

Sabato 25 LUGLIO 2015

Identità di genere. Ecco perché la sentenza della Cassazione è “un’assoluta novità”

Sono stati gli stessi giudici a definire in questi termini la decisione. Che interviene a risolvere il contrasto (risalente, ma tuttora presente) in giurisprudenza e in dottrina giuridica, sulla necessità o meno della procedura chirurgica di modifica dei caratteri sessuali ai fini del riconoscimento del diritto alla rettificazione anagrafica

Con [la sentenza n. 15138, depositata il 20 luglio 2015](#), la prima sezione civile della Corte di Cassazione ha escluso che l'intervento chirurgico costituisca presupposto indefettibile per il completamento del percorso di rettificazione anagrafica di sesso. Gli stessi giudici della Cassazione sottolineano, nei passaggi conclusivi della motivazione, la "assoluta novità" della decisione, che interviene a risolvere il contrasto – risalente, ma tuttora presente – in giurisprudenza e in dottrina giuridica, in merito alla necessità o meno della procedura chirurgica di modifica dei caratteri sessuali ai fini del riconoscimento del diritto alla rettificazione anagrafica.

Il riferimento normativo in materia è rappresentato dalla **legge 14 aprile 1982, n. 164**, come integrata e modificata dal decreto legislativo 1 settembre 2011, n. 150; sia nell'attuale sia nella previgente formulazione della norma, il legislatore ha indicato che il tribunale autorizza l'adeguamento dei caratteri sessuali mediante trattamento medico-chirurgico "quando risulta necessario", rendendo così possibile un'interpretazione di tale trattamento come meramente eventuale. Tuttavia, l'indirizzo maggioritario invalso presso la giurisprudenza di merito è orientato nel senso della indispensabilità dell'intervento chirurgico, come da ultimo sostenuto dal Tribunale di Vercelli in data 12 dicembre 2014 e dal Tribunale di Potenza con sentenza depositata il 20 febbraio 2015.

Secondo queste decisioni, e numerose altre di segno analogo, ispirate a ragioni di stabilità delle relazioni giuridiche, la formulazione dell'articolo 1 della legge n. 164 impone di subordinare la rettificazione anagrafica all'avvenuta modificazione dei caratteri sessuali, da effettuarsi tramite intervento chirurgico. Viceversa, posizioni giurisprudenziali minoritarie interpretano il trattamento chirurgico come un momento eventuale ed elettivo del percorso di mutamento di sesso, secondo le scelte della persona interessata: solo "qualora la discrepanza tra psicosessualità ed il sesso anatomico determini nel soggetto un atteggiamento conflittuale di rifiuto nei confronti dei propri organi genitali", si può far luogo all'intervento chirurgico. Questa è l'impostazione adottata, per esempio, dal Tribunale di Roma con sentenza 11 marzo 2011, da quello di Rovereto con sentenza 13 maggio 2013 e, più recentemente, dal Tribunale di Messina il 4 novembre 2014 e da quello di Genova il 5 marzo 2015.

Con la sentenza n. 15138, la Corte di Cassazione aderisce al descritto orientamento minoritario. La Corte, infatti, accoglie la domanda di rettificazione di sesso da maschile a femminile e ordina le conseguenti annotazioni anagrafiche, escludendo che il ricorrente debba a tal fine sottoporsi a trattamento chirurgico di adeguamento dei caratteri sessuali al genere femminile. Il percorso argomentativo prende le mosse dall'inquadramento delle norme di diritto interno alla luce dei principi costituzionali e di provenienza europea, i quali attribuiscono preminente rilievo, nell'ambito dei diritti inviolabili della persona, al diritto di autodeterminazione in rapporto all'identità di genere.

Nell'ordinamento interno, il diritto all'identità di genere trova fondamento negli articoli 2, 3 e 32 della Costituzione. Già nel 1985, con la sentenza n. 161, la Corte Costituzionale si era pronunciata sulla legge n. 164, evidenziando la necessità di collocare le disposizioni "nell'alveo di una civiltà giuridica in evoluzione, sempre più attenta ai valori, di libertà e dignità, della persona umana, che ricerca e tutela anche nelle situazioni minoritarie ed anomale". Nel sistema europeo, la tutela di questo diritto è garantita dalla

giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell’Uomo attraverso un approccio interpretativo che valorizza il diritto al rispetto della vita privata e familiare, sancito dall’articolo 8 della Convenzione Europea dei Diritti dell’Uomo (CEDU); nell’area di tutela dell’articolo 8, vi è lo sviluppo della personalità individuale, che si realizza anche attraverso il riconoscimento giuridico del cambiamento anagrafico del sesso.

In proposito, nella sentenza n. 15138, la Corte di Cassazione richiama in particolare la recente pronuncia X.Y. contro Turchia del 10 marzo 2015, ove la Corte di Strasburgo ha ravvisato una violazione del diritto al rispetto del vita privata e familiare nella normativa turca, che condiziona il cambiamento di sesso alla incapacità di procreare intervenuta a seguito di un trattamento chirurgico di sterilizzazione. Nella pronuncia X.Y. contro Turchia, la Corte Europea fa discendere l’illegittimità del preventivo intervento chirurgico dalla tutela della libertà della persona di scegliere il proprio genere, sancita dai principi CEDU che salvaguardano più in generale la libertà di autodeterminazione.

È in considerazione del così delineato contesto valoriale di riferimento, costituzionale ed europeo, che devono essere vagliate le alternative interpretative delle norme di diritto interno. I giudici di legittimità premettono che l’espressione “quando necessario” riferita all’intervento chirurgico nella legge n. 164, pur non contenendo testualmente l’obbligo di procedere alla modificazione chirurgica dei caratteri sessuali, ha indotto in dottrina e giurisprudenza interpretazioni contrastanti.

Secondo i giudici, è interessante il confronto con le normative tedesca ed austriaca in materia, le quali, nella loro configurazione originaria, si differenziavano dalle disposizioni italiane per aver imposto, quali requisiti per la rettificazione anagrafica di sesso, un intervento chirurgico di eliminazione delle caratteristiche sessuali primarie; in questi ordinamenti, sono state inevitabili apposite pronunce soppresive di queste “precondizioni” ad opera, rispettivamente, della Corte costituzionale tedesca e del Tribunale amministrativo federale austriaco. Le disposizioni della legge italiana, invece, non indicano espressamente limitazioni preventive al riconoscimento del diritto di rettificazione anagrafica, sicché la Corte di Cassazione dichiara sufficiente, per escludere la necessità del previo intervento chirurgico, “un’interpretazione di esse che si fondi sull’esatta collocazione del diritto all’identità di genere all’interno dei diritti inviolabili che compongono il profilo personale e relazionale della dignità personale e che contribuiscono allo sviluppo equilibrato della personalità degli individui”.

La Corte di Cassazione esamina anche l’opposta interpretazione, circa la indefettibilità della procedura chirurgica per il completamento del percorso di rettificazione di sesso, sostenuta dalla Corte d’Appello di Bologna nella sentenza di secondo grado e dalla maggioritaria giurisprudenza di merito in ragione della salvaguardia dell’interesse pubblico alla certezza delle relazioni giuridiche e alla esatta differenziazione tra i generi; secondo tale tesi, nel bilanciamento di interessi, il diritto all’integrità psico-fisica e – quindi – a non sottoporsi a interventi oggettivamente invasivi dovrebbe considerarsi recessivo rispetto al confliggente interesse pubblico.

La Cassazione obietta che la conclusione del processo di ricongiungimento tra “soma e psiche” non può, attualmente, essere stabilito in via predefinita e generale soltanto mediante il verificarsi della condizione dell’intervento chirurgico; infatti, gli approdi della scienza medica e della psichiatria e la diffusione di una “cultura dei diritti delle persone, particolarmente sensibile alle libertà individuali e relazionali che compongono la vita privata e familiare” hanno favorito la progressiva emersione del diritto della persona transessuale di scegliere il percorso medico-psicologico più coerente con il parallelo percorso di mutamento dell’identità di genere. Inoltre, secondo la Cassazione, le caratteristiche di complessità di questo percorso – che si concretizza attraverso “un’elaborazione sofferta e personale della propria identità di genere realizzata con il sostegno di trattamenti medici e psicologici” – e il rigoroso controllo giudiziale che lo accompagna assicurerebbero la sostanziale immutabilità della scelta personale e l’evocata stabilità dei rapporti giuridici con i terzi che vengono in contatto con la persona transessuale. In questo senso, la Corte di Cassazione ritiene realizzato un bilanciamento con l’interesse statale alla certezza delle relazioni giuridiche rispettoso del principio di proporzionalità affermato costantemente dalla Corte di Strasburgo.

Il riconoscimento operato dalla Corte di Cassazione della piena coerenza con il dettato costituzionale del principio che l’intervento chirurgico demolitorio e/o modificativo dei caratteri sessuali anatomici primari non sia presupposto indefettibile per il completamento del percorso di rettificazione anagrafica di sesso rappresenta una fase significativa dell’evoluzione giurisprudenziale, orientata alla valorizzazione dei diritti afferenti alla libertà, alla dignità ed alla salute, come già evidenziato dalla dottrina più accorta. Non privi di interesse sono due aspetti che compaiono nelle motivazioni della sentenza.

È fondamentale osservare, in primo luogo, che i giudici della Cassazione, perfezionando il percorso iniziato dalla Corte Costituzionale nel 1985 con la sentenza n. 161, affermano il diritto al riconoscimento dell'identità di genere, che trova la sua "esatta collocazione ... all'interno dei diritti inviolabili che compongono il profilo personale e relazionale della dignità personale e che contribuiscono allo sviluppo equilibrato della personalità degli individui ...".

Ed è tale diritto che, nella sentenza, diviene costante chiave di lettura delle norme volte alla rettificazione anagrafica del sesso: riprendendo – e forse forzando – un passaggio della sentenza, le domande di mutamento di sesso rientrano più in generale nelle scelte relative al genere e alla sfera dell'identità personale. Riduttiva sarebbe quindi qualsiasi valutazione del tema della rettificazione anagrafica che si basi solo e soltanto sul termine "sesso", soprattutto se concettualmente considerato come limitato alla sua dimensione anatomico-genitale.

È significativo, in secondo luogo, nella sentenza, il richiamo – sia pur contenuto, se non addirittura criptico – alle indicazioni testuali dell'ultima edizione, la quinta, del diffuso manuale della American Psychiatric Association noto con l'acronimo DSM (Diagnostic and Statistic Manual of Mental Disorders), che individua **nella "disforia di genere", la alterazione patologica che va identificata ed affrontata a tutela della salute della persona transgender**. Dalle indicazioni del DSM discende che "l'incongruenza tra il genere esperito o espresso da un individuo e il genere assegnato" non è certo alterazione patologica e che "disforia di genere si riferisce alla sofferenza che può accompagnare l'incongruenza" predetta. L'intervento medico in generale e chirurgico in particolare si giustifica, quindi, solo e soltanto se finalizzato a ridurre o a risolvere questa sofferenza.

Daniele Rodriguez

Professore ordinario di Medicina Legale - Università di Padova

Vittoria Marchese

Dottoranda in Giurisprudenza - Università di Padova