

Diritto al congedo di paternità obbligatorio al genitore intenzionale in una coppia composta da due donne: prime analisi alla sentenza della C. cost., 21 luglio 2025, n. 115

di T. Vettor - 15 agosto 2025

1. Il *dictum* della Consulta

Con sentenza del 21 luglio 2025, n. 115, il Giudice delle Leggi ha dichiarato, in riferimento all'art. 3 Cost., l'illegittimità costituzionale dell'art. 27-bis del d.lgs. 26 marzo 2001, n. 151, come inserito dall'art. 2, comma 1, lettera c), del d.lgs. 30 giugno 2022, n. 105, nella parte in cui non riconosce il congedo di paternità obbligatorio a una lavoratrice, genitore intenzionale in una coppia di donne risultanti genitori nei registri dello stato civile, poiché è manifestamente irragionevole la disparità di trattamento tra coppie genitoriali composte da persone di sesso diverso e da coppie composte da due donne riconosciute come genitori dall'ordinamento interno.

2. Il fatto e la questione giuridica

Il caso trae origine dall'azione antidiscriminatoria promossa innanzi al Tribunale di Bergamo, Sez. lav., da Rete Lenford - Avvocatura per i diritti LGBTI+ APS contro I.N.P.S., con l'intervento di CGIL, volta a rimuovere le barriere tecnologiche che impedivano alle coppie omogenitoriali, già riconosciute nei registri dello Stato civile, di accedere ad alcuni istituti a tutela della genitorialità attraverso il sistema informatico dell'Istituto previdenziale (INPS). La questione atteneva in specie, l'impossibilità tecnica per le coppie di genitori composte da due donne di presentare domanda telematica per godere del congedo di paternità obbligatorio ex art. 27-bis previsto dal d.lgs. 26 marzo 2001 n. 151, atteso che il suddetto sistema era strutturato per accettare unicamente codici fiscali di genitori di sesso diverso.

3. L'Ordinanza del Tribunale di Bergamo

La legittimazione ad agire dell'associazione ricorrente veniva preliminarmente accertata dal Tribunale di Bergamo, con ord. 25 gennaio 2024, in virtù dell'art. 5, comma 2, del d.lgs. 216/2003, stante la rappresentatività per statuto degli interessi collettivi di soggetti non individuabili in modo diretto e immediato (sul punto e sempre in tema di discriminazione per orientamento sessuale si segnala C. giust., 23 aprile 2020, causa C-507/2018).

Nel merito, il Tribunale accertava la condotta discriminatoria per orientamento sessuale da parte di I.N.P.S., sulla base di tre circostanze non contestate: l'esistenza di coppie di genitori dello stesso sesso indicati come tali nei registri di stato civile; l'ammissione da parte dell'I.N.P.S. dell'impossibilità per il proprio sistema informatico di gestire l'inserimento di genitori dello stesso sesso; l'assenza di modalità alternative equivalenti per proporre la domanda amministrativa. Tali condizioni, ad avviso del giudice, determinavano un'evidente e ingiustificata disparità di trattamento, ponendo i genitori dello stesso sesso in una situazione di oggettivo svantaggio rispetto alle coppie eterosessuali, costretti ad attivarsi secondo modalità alternative di incerta efficacia, con potenziale effetto dissuasivo. Seguiva per l'effetto l'ordine di modifica del sistema di ricezione delle domande e la condanna dell'Istituto previdenziale al pagamento di una somma di denaro per ogni giorno di ritardo.

4. La questione di legittimità costituzionale sollevata dalla Corte d'Appello di Brescia

La Corte d'Appello, nel corso del giudizio sull'impugnazione dell'istituto, ha sollevato, con ord. 4 dicembre 2024, le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 27-bis d.lgs. n. 151/2001 in riferimento agli artt. 3 e 117 Cost., quest'ultimo in relazione al divieto di discriminazione in ragione dell'orientamento sessuale di cui agli artt. 1 e 2 Dir. 2000/78/CE sulla parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro, nonché in relazione all'art. 4 Dir. 2019/1158/UE. Invero, la questione veniva ritenuta rilevante dal giudice rimettente in quanto l'impedimento tecnico riguardante il sistema informatico rifletteva necessariamente l'impostazione dell'art. 27-bis d.lgs. 151/2001 che, riferendosi espressamente al «padre lavoratore», consentiva al solo padre di presentare la richiesta di congedo.

Di particolare rilievo, la precisazione della Corte d'Appello circa i limiti della propria discrezionalità: i giudici hanno evidenziato come la questione giuridica non investisse il riconoscimento dell'omogenitorialità – materia riservata al legislatore (C. cost., 15 novembre 2019, n. 237, C. cost., 20 ottobre 2020, n. 230, C. cost., 9 marzo 2021, n. 32; Cass. SS.UU., 8 maggio 2019 n. 12193, Cass. civ., 22 aprile 2020, n. 8029, Cass. civ., ord. 5 aprile 2022, n. 11078, Cass. civ., 13 luglio 2022, n. 22179, Cass. civ., ord. 2 agosto 2023, n. 23527) – ma si limitasse a censurare l'irragionevole esclusione dal beneficio in materia di tutela della genitorialità di soggetti che sono già riconosciuti come genitori dall'ordinamento nazionale, atteso che «in questi casi non è dubitabile che il genitore non biologico sia considerato nell'ordinamento interno come secondo genitore equivalente, in quanto a seguito della iscrizione nei registri dello stato civile risulta investito sul piano giuridico dei diritti e dei doveri di genitore».

5. Precedenti giurisprudenziali in tema di applicazione del d.lgs. n. 151/2001 alle famiglie omogenitoriali

Si noti, per quanto qui interessa, che già in precedenza la giurisprudenza di merito aveva avuto modo di affrontare la questione del riconoscimento delle tutele genitoriali con specifico riguardo alle famiglie omogenitoriali, a seguito della richiesta di una coppia di donne, unite civilmente e genitori di un bambino nato tramite procreazione medicalmente assistita all'estero, di ottenere il congedo parentale ex art. 32, comma 1, lett. b) d.lgs. 151/2001 (come regolato dall'art. 45 CCNL Comparto Sanità) per la madre intenzionale. In quel caso il Tribunale (Trib. Milano, ord. 12 novembre 2020 n. 28663, in *MGL*, 2021, 2, 513, con nota di Belmonte “*Diritto al congedo parentale per la madre “intenzionale” o “sociale”*” e, in questa www.rivistalabor.it, Poso “*La mamma è sempre la mamma. La madre “intenzionale” unita civilmente alla madre biologica ha diritto ai congedi parentali e per la malattia del figlio così come è previsto per il padre lavoratore*”, 4 dicembre 2020) aveva fondato la propria decisione su una lettura costituzionalmente orientata delle norme, valorizzando il principio di non discriminazione di cui agli artt. 1 e 2 d.lgs. 216/2003 di attuazione della Dir. 78/2000/UE, nonché l'interesse superiore del minore, incentrando la decisione sulla insindacabilità in sede giurisdizionale della documentazione di stato civile attestante lo *status filiationis*, da cui veniva fatto discendere automaticamente il riconoscimento dei diritti connessi alla genitorialità. Detta prospettazione è stata condivisa dalla Corte d'Appello di Milano (App. Milano, 17 marzo 2021, n. 453 in *RIDL*, 2021, 4, II, 639, con nota di Calafà “*Sui congedi di cura della madre intenzionale*”) che ha ritenuto preclusa la facoltà di sindacare le ri-

sultanze dei registri dello stato civile e di domandarne il disconoscimento, tanto più che, per pacifica giurisprudenza, «l'accertamento incidentale relativo ad una questione di stato delle persone non è consentito dal nostro ordinamento, ostandovi nel quadro normativo attuale l'art. 3 c.p.p., e l'art. 8 d.lgs. 2 luglio 2010 n. 104» (Cass. civ., sez. un. 12 maggio 1969 n. 1615).

6. La decisione della Corte costituzionale in conformità all'art. 3. Cost.

Previamente delineato il contesto normativo e giurisprudenziale nel quale si inserisce l'istituto del congedo obbligatorio di paternità (punto 5 della sentenza) ed evidenziato il significativo contributo ad opera in particolare della giurisprudenza costituzionale nel risignificare la *ratio* del d.lgs. n. 151 del 2001, da normativa posta a tutela della donna a garanzia, piuttosto, della protezione del primario interesse del minore, la Corte censura l'irragionevole trattamento diseguale delle coppie di genitori lavoratori dello stesso sesso rispetto a coppie genitoriali composte da persone di sesso diverso nell'accesso al diritto al congedo obbligatorio. Più esattamente, la Corte ha assorbito ogni altra censura, concentrando la propria decisione sul parametro interno dell'art. 3 Cost., senza necessità di pronunciarsi sui profili di contrasto con il diritto dell'Unione europea.

A venire in rilievo, secondo il Giudice delle Leggi, è anzitutto il riconoscimento giuridico dello *status* di genitori ai componenti di una coppia dello stesso sesso attraverso l'iscrizione nei registri di stato civile, per effetto: della trascrizione degli atti di nascita validamente formati in altro Paese dal quale risulti che il nato è figlio di due donne (Cass. civ., 15 giugno 2017, n. 14878, Cass. civ., 23 agosto 2021, n. 23319); della interpretazione giurisprudenziale dell'art. 44, comma 1, lettera d) della Legge 4 maggio 1983, n.184 che consente l'adozione del minore da parte del partner del genitore genetico, con il quale ha condiviso il progetto procreativo (Cass. civ., 22 giugno 2016, n. 12962; circa l'inadeguatezza dell'istituto adottivo, si veda però C. cost., 28 gennaio 2021 n. 32); per effetto – ancora - del riconoscimento dell'efficacia del provvedimento giurisdizionale estero *ex art. 67* della l. 31 maggio 1995, n. 218 (Cass. civ., sez. un., 31 marzo 2021, n. 9006). Non meno significativo è il richiamo alla recente sent. 22 maggio 2025, n. 68 della stessa Corte, che ha riconosciuto al nato in Italia a seguito di procreazione medicalmente assistita eterologa, legittimamente praticata in uno Stato estero nel rispetto della *lex loci*, da una coppia di donne, l'attribuzione dello *status* di figlio riconosciuto anche dalla madre intenzionale che, insieme alla donna che ha partorito, abbia prestato il consenso alla pratica fecondativa. Ciò in virtù del «rispetto dell'assunzione di responsabilità (...) nei confronti del figlio minore», derivante dalla condivisione del progetto di cura e realizzazione delle relative esigenze. Pertanto «risponde, in definitiva, all'interesse del minore, avente ormai carattere di centralità nell'ordinamento nazionale e sovranazionale, la titolarità giuridica di quel fascio di doveri funzionali alle sue esigenze che l'ordinamento considera inscindibilmente legati all'esercizio di responsabilità genitoriale (ancora, sentenza n. 68 del 2025), ed è in ragione di esso che detta titolarità è affermata in capo alla coppia che ha condiviso il progetto di genitorialità». Da qui il necessario adeguamento delle procedure e degli strumenti attraverso cui i diritti vengono concretamente esercitati (in argomento Cass. civ., 8 aprile 2025 n. 9216).

Al riguardo, valga osservare che l'Istituto previdenziale ha diramato in data 7 agosto 2025 un messaggio, n. 2450, con il quale ha disposto l'applicazione delle indicazioni amministra-

tive inerenti alle modifiche apportate dal decreto legislativo 30 giugno 2022, n. 105, contenute nella circolare n. 122 del 27 ottobre 2022, anche alla fruizione del congedo di paternità obbligatorio della lavoratrice dipendente madre intenzionale.

Tiziana Vettor, professoressa associata nell'Università degli Studi di Milano - Bicocca

Visualizza i documenti: [C. cost., 21 luglio 2025, n. 115](#); [Trib. Bergamo, ordinanza 25 gennaio 2024](#); [App. Brescia, ordinanza 4 dicembre 2024](#)