

N. 10610/2020 R.G.



**TRIBUNALE ORDINARIO di MILANO**

**Sezione specializzata in materia di immigrazione, protezione internazionale e libera circolazione dei cittadini dell'Unione europea**

Il Tribunale di Milano, in composizione collegiale, riunito in camera di consiglio nelle persone dei magistrati:

dott.ssa Laura Sara Tragni	Presidente
dott. Pietro Caccialanza	Giudice
dott. Luca Perilli	Giudice relatore

ha pronunciato la seguente:

**ORDINANZA**

nella persona del dott. Luca Perilli

**nel procedimento** promosso, con rito sommario ex art. 19 ter D. Lvo 150/2011 e 702 bis e ss. C.P.C. e iscritto al n. 10610/2020 R.G.,

da

\_\_\_\_\_ nata in \_\_\_\_\_ in data \_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_ ; residente a \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_ rappresentata e difesa  
dall'Avv. Elena Vengu (VNGLE80D70Z100D – elena.vengu@milano.pecavvocati.it) del  
Foro di Milano, presso il cui studio sito in Milano, Via dei Salici n.6 ha eletto domicilio;

-parte ricorrente

contro

**MINISTERO DELL'INTERNO**, in persona del Ministro *pro tempore*, - **QUESTURA DI MONZA E DELLA BRIANZA**, in persona del Questore *pro tempore*, rappresentate e difese *ex lege* dall'Avvocatura distrettuale dello Stato di Milano, domiciliata in \_\_\_\_\_ Milano, Via C. Freguglia, 1;

- parti resistenti

per l'annullamento, **previa sospensione**, del decreto di rigetto n. MBPQ00/2019/08638 dell'istanza di rilascio del permesso di soggiorno per cure mediche, ex art. 19 comma 2, lettera d-bis del D.Lgs n.286/1998, emesso dal Questore della Provincia di Monza e della Brianza in data 15.01.2020 e notificato in data 31.01.2020.

## FATTO E SVOLGIMENTO DEL PROCEDIMENTO

- Con il ricorso introduttivo ex art. 702 bis c.p.c., depositato il 26 febbraio 2020, la ricorrente signora \_\_\_\_\_ cittadina albanese nata in \_\_\_\_\_ nel \_\_\_\_\_ espone:
- di essersi trasferita in Italia nell'aprile 2010, per sottoporsi il 19 aprile dello stesso anno ad un intervento di trapianto renale;
  - di risiedere in provincia di Monza e Brianza presso i fratelli \_\_\_\_\_
  - di avere ottenuto un permesso di soggiorno per motivi umanitari e di averlo rinnovato fino al mese di agosto 2019;
  - di avere ottenuto dallo Stato italiano il riconoscimento di un'invalidità civile pari al 75% e di ricevere per tale ragione una pensione di invalidità civile pari a euro 286,00 mensili;
  - di avere depositato il 6.08.2019 presso la Questura di Monza istanza di rilascio di un permesso di soggiorno per cure mediche, allegando un certificato medico che attesta la necessità del proseguimento delle cure;
  - che, con l'impugnato provvedimento del 15.01.2020, la Questura di Milano, dopo avere aperto e dato seguito ad istruttoria, ha respinto la richiesta di permesso di soggiorno, affermando che la ricorrente può ricevere cure equivalenti in Albania.

La signora \_\_\_\_\_ ha dunque impugnato il provvedimento della Questura domandandone l'annullamento, previa sospensione, e chiedendo altresì al Tribunale di ordinare alla Questura il rilascio del permesso di soggiorno. Nel ricorso la sig.ra \_\_\_\_\_ ha affermato l' "illegittimità del provvedimento emesso per eccesso di potere, travisamento ed erronea valutazione della situazione di fatto, inadeguata ed erronea istruttoria". La ricorrente sostiene, in sintesi, che il suo trasferimento in Albania "comporterebbe il fallimento del trapianto e conseguentemente una fine tragica", per carenza in Albania dei farmaci salvavita. A comprova della sua tesi produce certificati medici rilasciati in Italia, un articolo di un giornale albanese e contesta l'attestazione dell'Ambasciata italiana a Tirana, menzionata nel provvedimento di rigetto della Questura, riguardante la capacità del sistema sanitario albanese di garantire cure equivalenti. In subordine, la ricorrente denuncia la "violazione ed erronea applicazione dell'art. 5 comma 5 Testo Unico dell'Immigrazione" da parte della Questura per omesso rilascio di "permesso per residenza elettiva in quanto la ricorrente percepisce pensione di invalidità civile in Italia" ed è radicata nel nostro Paese.

- Con separata istanza depositata il 3 marzo 2020 la sig.ra \_\_\_\_\_ ha domandato la sospensione dell'efficacia esecutiva del provvedimento della Questura. Con il ricorso cautelare, registrato con numero di ruolo 10610-1/2020, la ricorrente, richiamando il ricorso quanto al *fumus boni iuris*, ha affermato, in punto *periculum in mora*, che in assenza di cure in Italia "l'organo trapiantato potrebbe subire un rigetto" ed ella "potrebbe rientrare in dialisi"; inoltre "la mancata urgente sospensione del provvedimento impugnato determinerebbe l'immediata cessazione della somministrazione della terapia farmacologica, nonché l'impossibilità di poter usufruire delle visite specialistiche già prenotate". Ha concluso la ricorrente, osservando che: "in questo momento di emergenza sanitaria che stiamo

attraversando, si può affermare senza ombra di dubbio che” la sua vita “è seriamente a rischio”.

- Con provvedimento dd. 24.03.2020 con il Presidente della sezione ha designato il dott. Luca Perilli alla trattazione del fascicolo ed alla trattazione della fase cautelare di sospensiva.
- Con decreto del 27 marzo 2020, il giudice delegato, in esecuzione del provvedimento n. 50/20 dd. 18.3.2020 del Presidente del Tribunale Milano, ha disposto, nell’ambito delle misure organizzative volte a contenere gli effetti dell’emergenza epidemiologica da COVID-19, la trattazione della sospensiva facendo ricorso al meccanismo descritto dall’art. 83, comma 7, lettera h) del D.L. 17 marzo 2020 n. 1, ossia mediante lo scambio e il deposito in telematico di note scritte ed ha contestualmente fissato udienza per il merito.
- Con comparsa depositata il 9 aprile si è costituita nel procedimento l’Avvocatura dello Stato, per il Ministero dell’Interno, opponendosi all’accoglimento del ricorso e alla sospensione dell’efficacia esecutiva del provvedimento impugnato. L’Avvocatura ha eccepito, in via preliminare, l’inammissibilità delle domande della ricorrente che conclude per l’annullamento dell’atto amministrativo e la condanna della amministrazione ad un *facere*, anziché domandare l’accertamento del diritto al rilascio del permesso di soggiorno. Nel merito l’Avvocatura dello Stato difende l’operato dell’Amministrazione che, in seguito ad istruttoria, avrebbe correttamente accertato, tramite l’attestazione dell’Ambasciata italiana a Tirana, che nel “Paese di rimpatrio della straniera sono assicurate cure mediche in grado di trattare la specifica patologia di cui la ricorrente è affetta”. Afferma poi l’Avvocatura che spetta alla ricorrente dimostrare l’incapacità del sistema sanitario albanese di assicurare le cure così come le spetta dimostrare i requisiti per ottenere un permesso di soggiorno per “residenza elettiva”. Con riferimento alla domanda cautelare, l’Avvocatura dello Stato si è opposta all’accoglimento, per le ragioni di merito dedotte nella comparsa di costituzione e, in punto *periculum in mora*, “per un verso, per la già ricordata possibilità di beneficiare delle cure mediche nel Paese di origine; per altro verso perché proprio la permanenza in Italia potrebbe rappresentare, al contrario di quanto rappresentato dalla ricorrente, un fattore di rischio”.
- Con ordinanza del 16 aprile 2020, il giudice ha sospeso l’efficacia esecutiva del decreto di rigetto n. MBPQ00/2019/08638 dell’istanza di rilascio del permesso di soggiorno per cure mediche ex art. 19 comma 2, lettera d bis del D.Lgs n.286/1998, per ragioni attinenti alla salvaguardia della tutela individuale della ricorrente e collettiva, connessa alla diffusione della pandemia da Covid-19.
- All’udienza del 27 ottobre 2020, è comparso il legale della ricorrente che ha insistito per le conclusioni del ricorso. Nessuno è comparso per l’amministrazione convenuta.

### MOTIVI DELLA DECISIONE

§ **In via preliminare, in punto di rito**, va premesso che la conclusione principale della ricorrente, volta all’annullamento della decisione della Questura di Milano del diniego del rilascio del permesso di soggiorno, è inammissibile perché il Tribunale non ha poteri di caducazione dell’atto amministrativo ma soltanto di accertamento del diritto del soggetto straniero a soggiornare sul territorio nazionale (*ex multis*, cfr. Cass. Civ., I Sez., n.

7427/2020). Il procedimento ha dunque ad oggetto l'accertamento del diritto della ricorrente al soggiorno ed in tal senso va qualificata la domanda subordinata della ricorrente volta ad ordinare all'amministrazione il rilascio di permesso di soggiorno.

§ Nel merito la sig.ra \_\_\_\_\_ cittadina albanese soggiornante in Italia dal 2010 in forza di permessi di soggiorno per "protezione umanitaria", ha domandato, con istanza del 6.08.2019, il rilascio del permesso di soggiorno speciale per cure mediche, ex art. 19 comma 2, lettera d-bis del D.Lgs n.286/1998, introdotto dal D.L. 113/2018 convertito con modificazioni dal L. 132/2018. La norma prevede il rilascio di un permesso di soggiorno in favore *"degli stranieri che versano in gravi condizioni psico-fisiche o derivanti da gravi patologie, accertate mediante idonea documentazione rilasciata da una struttura sanitaria pubblica o da un medico convenzionato con il Servizio sanitario nazionale, tali da determinare un rilevante pregiudizio alla salute degli stessi, in caso di rientro nel Paese di origine o di provenienza"*.

La ricorrente ha prodotto un certificato medico del 6 agosto 2019 (doc. 2 allegato al ricorso introduttivo) della clinica nefrologica dell'ospedale pubblico San Gerardo di Monza, con il quale la dott.ssa Costanza Casati certifica che la ricorrente soffre delle seguenti patologie: "trapianto di rene da donatore di cadavere a Varese in data 19/04/2010 in terapia immunodepressiva"; "eseguita terapia eradicante HCV il 22/1/2018"; "ipertensione arteriosa" ; "gozzo multinodulare non tossico di discrete dimensioni in assenza di autoimmunità tiroidea". Alla luce delle patologie certificate, la dottoressa Casati attesta che la ricorrente "necessita di proseguire l'assunzione della cura salva vita e l'esecuzione di periodici controlli ematici, strumentali e clinici, vita natural durante" ed attesta ulteriormente che "la paziente è in condizioni di salute di particolare gravità tali da determinare un rilevante pregiudizio alla sua salute in caso di rientro stabile nel Paese di origine.

La diagnosi e l'attestazione sono confermate da certificazione rilasciata dallo stesso Ospedale in data 12.02.2020 dalla dottoressa \_\_\_\_\_ che aggiunge che la sospensione della terapia immunodepressiva in atto potrebbe causare "rigetto acuto e rientro in dialisi" (doc. 3 allegato al ricorso).

L'Amministrazione si oppone al rilascio al permesso di soggiorno, affermando che la paziente potrebbe ottenere cure equivalenti in Albania, suo Paese di origine, e fonda tale affermazione su di una nota inviata il 16 settembre 2019 dal prof. Barbullushi dell'"Ospedale Universitario Madre Teresa di Tirana, servizio di nefrologia, dialisi, trapianti, su richiesta dell'Ambasciata italiana a Tirana sollecitata dalla Questura, nel quale si afferma concisamente quanto segue: "Si informa che il nostro servizio dispone della possibilità di trattamento medico per una paziente che ha effettuato trapianto di rene in Italia".

La ricorrente ha, dal canto suo, prodotto un articolo di un giornale albanese del 2 aprile 2019 nel quale si riporta che nell'Ospedale Centrale Universitario di Tirana mancano i medicinali salvavita e che i soggetti che hanno subito un trapianto di rene devono reperirlo a pagamento (doc.6).

Orbene, ritiene il Collegio che la nota inviata dall' Ospedale Universitario Madre Teresa di Tirana all'Ambasciata italiana a Tirana (doc. 4 allegato alla comparsa di costituzione del Ministero dell'Interno) sia inidonea, a causa della sua genericità, a superare la ripetuta attestazione dell'Ospedale di Monza, per la quale la ricorrente "subirebbe un rilevante pregiudizio alla salute in caso di rientro stabile nel Paese di origine". Tale attestazione è infatti fondata su una diagnosi con relativa certificazione di ben quattro patologie, tre delle quali ("eseguita terapia eradicante HCV il 22/1/2018"; "ipertensione arteriosa" ; "gozzo multinodulare non tossico di discrete dimensioni in assenza di autoimmunità tiroidea") si aggiungono all'esecuzione del trapianto di rene; inoltre l'Ospedale italiano attesta che la sospensione della terapia immunodepressiva in atto potrebbe causare "rigetto acuto e rientro in dialisi" (doc. 3 allegato al ricorso). La nota dell'Ospedale di Tirana si limita invece ad informare che "il servizio dispone della possibilità di trattamento medico per una paziente che ha effettuato trapianto di rene in Italia", senza riferire questa generica "possibilità" alle specifiche patologie della ricorrente, alla eventualità di "rigetto acuto e rientro in dialisi" e neppure alle concrete modalità di esecuzione delle cure.

Per tale ragione la nota invocata dalla Questura è inidonea a superare le ripetute attestazioni di una struttura pubblica sanitaria che ha accertato, così come richiesto dall'art. 19 comma 2, lettera d-bis del D.Lgs n.286/1998, che le *gravi patologie*, di cui soffre la ricorrente sono *tali da determinare un rilevante pregiudizio alla salute della stessa in caso di rientro nel Paese di origine o di provenienza*".

Va in definitiva accertato il diritto della ricorrente al rilascio del permesso di soggiorno per motivi speciali di salute.

§ Quanto alle spese di lite considerato che l'Amministrazione, nell'adottare la decisione di rigetto, ha fatto affidamento su di un'attestazione dell'Ospedale pubblico di Tirana, sussistono gravi ragioni, ai sensi dell'articolo 92 c.p.c., come interpretato dalla sentenza della Corte costituzionale del 19.04.2018 n. 77, per compensare integralmente tra le parti le spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale

- accerta il diritto di al rilascio di \_\_\_\_\_ -nata in Albania il \_\_\_\_\_ al rilascio di un permesso di soggiorno per cure mediche, ex art. 19 comma 2, lettera d-bis del D.Lgs n.286/1998.
- Compensa integralmente tra le parti le spese di lite.

Si comunichi a cura della cancelleria.

Così deciso in Milano, il 4 novembre 2020

Il Presidente

Dott.ssa Laura Sara Tragni