

Avv. Enrico Soprano
Via Melisurgo n. 4 - 80133 – NAPOLI
Tel. 081.19203191
Via degli Avignonesi n. 5 – 00187 –ROMA
Tel. 06.485588 – Fax 06.48916676

**ECC. MO COLLEGIO
TRIBUNALE DI BOLOGNA
SEZIONE LAVORO**

**Reclamo ex art. 669 terdecies c.p.c.
con istanza ex art. 151 c.p.c. e istanza di sospensione ex art. 669 terdecies c.p.c.
(procedimento cautelare R.G. N. 2041/2024)**

PER

L'AZIENDA OSPEDALIERA "SAN PIO" - Benevento (già A.O. "G. Rummo", di seguito, per brevità, "San Pio"), con sede in Benevento, Via dell'Angelo n. 1 (C.F. e P.IVA 01009760628), in persona del Direttore generale, legale rappresentante *pro-tempore*, Dott.ssa Maria Morgante nata a San Nicola Baronia (AV) il 15.12.1968, C.F. MRGMRA68T55I061K, rappresentata e difesa dall'Avv. Enrico Soprano (C.F. SPRNRC55H12F839R), giusta mandato in calce al presente atto, rilasciato su foglio separato, *ex art. 83, comma III, c.p.c.*, in esecuzione della Delibera del Direttore Generale n. 550 del 19.06.2024 pubblicata sull'Albo Pretorio, elettivamente domiciliata presso lo studio del medesimo difensore in Napoli, alla Via G. Melisurgo n. 4 (fax n. 081.19203191, indirizzo p.e.c. enrico.soprano@cnfpec.it)

RECLAMANTE

CONTRO

rappresentata e difesa dall'Avv. Chiara Pederzoli con il quale elettivamente domiciliata in Bologna alla Via Audinot n. 9;

RECLAMATA

AOSP - IRCCS di Bologna, Policlinico S. Orsola (C.F. 92038610371) in persona del direttore generale *pro tempore*, con sede in Bologna, Via Albertoni 15;

RECLAMATA

E NEI CONFRONTI

di tutti i soggetti partecipanti ed ammessi alla procedura di mobilità per titoli e colloquio per posti da Collaboratore Sanitario - Infermiere, cat. D giusta graduatoria pubblicata in allegato alla delibera n. 184 del 20/02/2024 a firma del DG dell'Azienda Ospedaliera di Benevento, come rettificata dalla delibera 339 del 10.04.2024;

AVVERSO

l'ordinanza di accoglimento del ricorso *ex art. 700 c.p.c.* proposto da _____, n. cronol. 6076/2024 del 06/06/2024, pronunciato all'esito dell'udienza del 06/06/2024 dal Giudice dell'intestato Tribunale di Bologna – Sezione Lavoro - nella persona del Dr. Leonardo Pucci, nel procedimento cautelare R.G. n. 2041/2024;

RITENUTO IN FATTO

Con deliberazione n. 338 del 21/04/2023 (cfr. all. 6) l'Azienda Ospedaliera disponeva l'indizione di un avviso di Mobilità in entrata regionale ed interregionale ai sensi dell'art. 30, comma 2-bis, del D. Lgs. 165/2001, per titoli e colloquio, per la copertura di n. 10 posti di CPS-Infermieri e ne ha approvato il relativo Bando allegato da pubblicare integralmente sul BURC e, per estratto, sulla Gazzetta Ufficiale IV serie- Speciale Concorsi ed Esami.

Con deliberazione n. 386 del 08/05/2023 (cfr. all. 7), si provvedeva a rettificare il bando, non ancora pubblicato sul BURC, allegato alla citata delibera n. 338/2023, relativamente al requisito di ammissione di cui all'art. 63, comma 2, lettera f) del CCNL 2019/2021. Conseguentemente è stata disposta l'approvazione del rettificato bando.

Con deliberazione n. 184 del 20/02/2024 (cfr. all. 8), l'Azienda prendeva atto dei lavori della Commissione Esaminatrice dell'Avviso di cui trattasi e, contestualmente, ha approvato l'elenco "*risultato complessivo valutazione titoli e colloquio*" e la graduatoria di merito finale da cui si evince che la ricorrente è risultata collocata alla prima posizione.

Con nota prot. n. 4071 del 26.02.2024 (cfr. all. 9) si provvedeva, pertanto, a richiedere alla ricorrente, utilmente collocata al primo posto della graduatoria, la disponibilità ad accettare il trasferimento presso quest'Azienda Ospedaliera e, contestualmente, si richiedeva all'IRCCS Azienda Ospedaliero - Universitaria di Bologna, presso cui la predetta presta servizio, il rilascio del nulla osta in uscita con l'indicazione di una data di decorrenza entro 30 giorni dalla notifica della suddetta nota ai sensi dell'art. 63 del CCNL del personale del comparto 2019/2021 e dell'art. 30, comma 1, del D. Lgs. 165/2001 ss.mm.ii.

Sul punto, l'art. 63 CCNL 2019/2021, rubricato "*Integrazione ai criteri per la mobilità volontaria del personale*", al comma 2 lett. f) espressamente stabilisce "*fermo restando che l'attivazione della mobilità richiede il consenso dell'ente o azienda di appartenenza, la partecipazione al bando avviene anche senza il preventivo assenso della stessa. L'Azienda o Ente di appartenenza, ricevuta la richiesta di assenso, risponde motivatamente entro 30 giorni*".

Con pec del 26.02.2024, acquisita in pari data al protocollo aziendale n. 4152, la ricorrente accettava il trasferimento (cfr. all. 10).

Con nota acquisita al protocollo aziendale n. 4935 del 08.03.2024 (cfr. all. 11), l'IRCCS Azienda Ospedaliero - Universitaria di Bologna, comunicava il rilascio del nulla osta in uscita proponendo come data di decorrenza il 01.11.2024.

Con nota prot. n. 7449 del 27.03.2024 si richiedeva all'Azienda suindicata di rettificare la data proposta anticipandola al 16.05.2024 in quanto l'Azienda "*ha urgente bisogno di immettere*

in servizio la figura professionale di cui trattasi, per garantire stabilità organizzativa e gestionale, efficienza ed efficacia operativa e i LEA” (cfr. all. 12).

Con nota acquisita al protocollo aziendale n. 7756 del 02.04.2024, l'IRCCS Azienda Ospedaliero - Universitaria di Bologna comunicava l'impossibilità di anticipare il trasferimento e confermava come data il 01.11.2024 (cfr. all. 13).

In data 03/04/2024, il legale avv. Chiara Pederzoli, in nome e per conto della ricorrente - consapevole della circostanza che la favorevole esitazione della sua istanza di mobilità era condizionata esclusivamente dal tempestivo, entro il termine contrattuale, assenso della amministrazione di appartenenza - inviava formale diffida ad adempiere all'IRCCS Azienda Ospedaliero - Universitaria di Bologna e per conoscenza all'AORN San Pio con la quale insisteva per l'accoglimento della richiesta di rilascio del nulla osta entro il 15/05/2024 *“in ragione del fatto che è Infermiera inserita nel Blocco operatorio aziendale che attualmente conta n .55 infermieri (di cui tre gestionali) con soli 2 posti vacanti, considerato che attualmente a Bologna c'è graduatoria di mobilità approvata ancora non esaurita alla quale attingere, non sussiste alcun ragionevole motivo per differire il passaggio della ad altra amministrazione. Peraltro si fa presente che la sig.ra Iolanda è originaria di Benevento e rientrando nella città natale avrebbe la possibilità di ricongiungersi alla sua famiglia”* (cfr. all. 14).

Con nota prot. n. 8221 del 05.04.2024 (cfr. all. 15) quest'Azienda, in riscontro alla citata nota prot. n. 4071 del 26.02.2024 con la quale l'IRCCS Azienda Ospedaliero - Universitaria di Bologna comunicava il rilascio del nulla osta per il 01.11.2024, al mero fine collaborativo (essendovi nella graduatoria, nelle posizioni successive, altri dipendenti legittimati alla mobilità) di venire - comunque - incontro sia alle esigenze della predetta Azienda, che a quelle della dipendente interessata, nella totale indifferenza si rendeva disponibile a condividere un'altra diversa data chiedendo nel contempo l'anticipazione, per esigenze organizzative, della concessione del medesimo nulla osta con decorrenza 01.06.2024 in luogo del 16.05.2024 comunicato con la precedente nota prot. n. 7449 del 27/03/2024, rappresentando legittimamente che “la data per il rilascio del nulla-osta è stata stabilita nel pieno rispetto dei termini previsti dall'art. 30 del D.Lgs 165/2001 ss.mm.ii.”.

Con nota acquisita al protocollo aziendale n. 9118 del 15.04.2024 (cfr. all. 16), in riscontro alla citata nota aziendale prot. n. 8221 del 05.04.2024 e alla nota del legale del 03.04.2024, l'IRCCS Azienda Ospedaliero - Universitaria di Bologna riconfermava come data il 01.11.2024 rappresentando - tra l'altro - che *“dall'analisi del fabbisogno del personale del servizio viene evidenziata inoltre una attuale carenza di n. 2 operatori, negli ultimi 4 mesi*

sono state inserite due nuove unità di personale che tuttavia ad ogginon sono autonome”, contraddicendo, relativamente alle immissioni, quanto dichiarato, invece, nella precedente nota acquisita al protocollo aziendale n. 4935 del 08.03.2024, nella quale veniva precisato che “dall’1.01.2024 sono stati inseriti n. 3 nuovi assunti”.

Con nota acquisita al protocollo aziendale n. 9137 del 15.04.2024 (cfr. all. 17) il legale della
chiedeva alle amministrazioni di trovare una data condivisa.

Con deliberazione n. 378 del 18.04.2024 (cfr. all. 18), l’Azienda procedeva all’immissione in servizio di n. 7 Infermieri ai quali era stato concesso il nulla osta a far data dal 01.06.2024 e precisava, altresì, che si era proceduto allo scorrimento della graduatoria di merito in quanto le aziende avevano proposto una data differente da quella richiesta da quest’Azienda nonostante la richiesta di rettifica da parte di quest’ultima.

Con deliberazione n. 425 del 10.05.2024 (cfr. all. 19) si prendeva atto della rinuncia all’immissione di una candidata di cui alla deliberazione n. 378 del 18.04.2024.

Con deliberazione n. 457 del 20.05.2024 (cfr. all. 20) si provvedeva a rettificare la citata deliberazione n. 378/2024 prevedendo l’immissione in servizio della candidata collocata al sesto posto, preso atto della rettifica, da parte dell’Azienda di appartenenza, della data proposta a decorrere dal 01.06.2024 come richiesto dall’AORN San Pio, utilizzando posizione dei candidati idonei fino al ventitreesimo posto in graduatoria.

Da ultimo, l’Azienda Ospedaliera San pio procedeva con l’ulteriore scorrimento della graduatoria; difatti, con deliberazione n. 476 del 31/05/2024 (cfr. all. 21), disponeva l’immissione in servizio di altro personale infermieristico disponibile alla data del 01.06.2024.

Con ricorso ex art. 700 cpc (R.G. 2041/2024) (cfr. all. 2), notificato in data 08/05/2024, da intendersi qui integralmente richiamato e trascritto, la ricorrente adiva il Giudice del Lavoro del Tribunale di Bologna affinché *“– contrariis reiectis, in accoglimento del presente ricorso voglia con decreto inaudita altera parte o in subordine previa fissazione di udienza per la comparizione delle parti in contraddittorio procedendo nel modo più opportuno agli atti di istruzione ritenuti indispensabili, rilevata la sussistenza del fumus boni iuris e del periculum in mora che corredano l’odierno ricorso, accogliere le seguenti*

CONCLUSIONI

Fatti e dichiarati gli accertamenti necessari ai fini cautelari, disapplicato ogni provvedimento contrario, ritenuta ai fini cautelari l’illegittimità e/o inefficacia e/o annullabilità del termine indicato successivamente al rilascio del nulla osta in nota prot.14180 del 29 marzo 2024 da AOSP- IRCCS di Bologna e ,conseguentemente, l’illegittimità e/o inefficacia e/o annullabilità

della deliberazione n. 378 del 18/04/2024 della azienda ospedaliera di Benevento nella parte in cui esclude dalla graduatoria la ricorrente, ordinare alla AOSP-IRCCSS di Bologna, Policlinico S. Orsola e l'azienda ospedaliera "San Pio" di Benevento in persona dei rispettivi rappresentanti legali di voler procedere immediatamente al trasferimento della ricorrente verso la Azienda Ospedaliera "San Pio" di Benevento e, comunque, emettere ogni altro provvedimento d'urgenza che appaia, secondo le circostanze, più idoneo ad eliminare il pregiudizio subito e subendo per i motivi sopradetti. Tutto quanto precede adottando ogni provvedimento idoneo al fine di prestare alla ricorrente la richiesta tutela cautelare ed inibendo alle resistenti l'adozione di ogni e qualsivoglia provvedimento ulteriormente lesivo della posizione giuridica della ricorrente così come dedotta in narrativa".

Nel corso del giudizio l'AOSP-IRCCSS di Bologna, Policlinico S. Orsola si costituiva asserendo, sinteticamente, "che a fronte della domanda di mobilità del 27/02/2024, la previsione del 1/11/2024 per la decorrenza del trasferimento da parte di AOU BO è assolutamente ragionevole tenuto conto:

- i) del tipo di attività svolta presso il Blocco Operatorio CTV*
- ii) del volume di attività presso il Blocco Operatorio CTV (che è stato incrementato per recuperare le liste d'attesa)*
- iii) che vi sono posti vacanti in organico presso il Blocco Operatorio (58 su 61) senza tener conto di assenze di personale a vario titolo;*
- iv) che la sig.ra non sarebbe automaticamente e agevolmente sostituita (esaurimento graduatoria, piano triennale e annuale dei fabbisogni che deve essere approvato dalla Regione, difficoltà a reperire infermieri)*
- v) della necessità di addestramento di almeno 6 mesi per i neoassunti destinati al Blocco Operatorio;*
- vi) delle due finestre temporali individuate a livello metropolitano (1/05 e 1/11)".*

L'Azienda Ospedaliera San Pio resisteva in giudizio sostenendo che alcun inadempimento e/o censura poteva essere contestata nei confronti della stessa che, mossa dalla necessità di reperire personale infermieristico con urgenza per poter garantire i Livelli Essenziali di Assistenza (LEA), tant'è che preliminarmente all'avviso era stata attivata anche apposita convenzione con l'ASL di Avellino (cfr. Deliberazione n. 662 del 14.12.2022 e allegato 4) per l'utilizzo della graduatoria, al fine di ricoprire il fabbisogno necessario, ha poi posto in essere tutte le attività di interesse per integrare la carenza organica nel profilo professionale *de quo* per garantire i LEA, segnalando tale necessità in sede di richiesta di nulla osta alle Aziende di

appartenenza dei diversi candidati posti in collocazione utile in graduatoria, pena l'interruzione di un pubblico servizio.

Disattesa la richiesta di emissione di decreto, il giudicante fissava udienza di comparizione delle parti.

Con provvedimento del 06/06/2024, qui impugnato, il Tribunale di Bologna, nella persona dell'Ill.mo Giudice Leonardo Pucci, pur non ritenendo nel merito, in via sommaria, la fondatezza del ricorso, ne pronunciava comunque l'accoglimento e, per l'effetto, ordinava all'Azienda Ospedaliera San Pio di Benevento di assumere la ricorrente con decorrenza 1.11.2024 a seguito della procedura di mobilità conclusa con l'approvazione della graduatoria di cui alla delibera 184 del 20 febbraio 2024; compensava integralmente le spese di lite.

Con deliberazione n. 507 del 07/06/2024 (cfr. all. 22), stante la permanenza della carenza di personale rivestente il profilo professionale *de quo* non essendo riusciti a coprire i posti messi al bando, nonché l'urgenza di reperire personale infermieristico al fine di garantire, e quindi evitare l'interruzione dei servizi sanitari essenziali nel rispetto dei LEA, l'Azienda procedeva ad un ulteriore scorrimento della graduatoria per l'immissione in servizio di altro personale infermieristico disponibile alla data del 01/07/2024.

Tutto ciò premesso, con il presente atto l'Azienda Ospedaliera "San Pio" di Benevento, in persona del suo legale rappresentante p.t., propone reclamo avverso il provvedimento emesso dal Tribunale di Bologna in data 06/06/2024 in quanto illegittimo, infondato in fatto e in diritto e contraddittorio nella motivazione, per i seguenti

MOTIVI

1. Insussistenza del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*;

Il provvedimento emesso dal Giudice, investito della prima fase, all'esito del procedimento cautelare, è erroneo, ingiusto e non può essere oggetto di condivisione da parte di questa Azienda attesa l'insussistenza di entrambi i requisiti richiesti per la concessione di quanto invocato da controparte ed atteso che nella fase cautelare l'AORN San Pio ha dimostrato non solo la legittimità, l'opportunità e la trasparenza del suo agire, provando l'infondatezza in fatto ed in diritto della domanda proposta, ma anche l'inesistenza del *fumus boni iuris*, nonché del *periculum in mora*.

Preliminarmente è opportuno evidenziare che la tutela sommaria di cui all'art. 700 c.p.c. si caratterizza per la sua atipicità e presuppone la contemporanea sussistenza del "*fumus boni iuris*" – ovverosia dell'evidente fondatezza della pretesa azionata in giudizio - e del

“*periculum in mora*” – inteso come pericolo di verifica di un pregiudizio irreversibile di beni ed interessi primari, in attesa dei tempi del giudizio ordinario; irreparabilità che si configura quando il pregiudizio potenziale non sia suscettibile di reintegrazione in forma specifica, né risarcibile per equivalente pecuniario, ovvero ogni qual volta dalla stessa fattispecie costitutiva del diritto di credito derivi la funzione non patrimoniale o comunque la specifica destinazione del diritto a far fronte allo stato di bisogno del creditore (cosiddetta funzione alimentare del credito). Peraltro, la connotazione affatto residuale della tutela cautelare di cui all’art. 700 c.p.c. presuppone la concretezza e l’attualità del “*periculum in mora*”, sicché sarebbe del tutto insufficiente ai fini dell’accoglimento dell’istanza di tutela cautelare la prospettazione di un pregiudizio futuro o meramente ipotetico ed eventuale. Diversamente opinando, si verrebbe alla surrettizia trasformazione della tutela di urgenza in una corsia preferenziale da accordare a priori a determinate tipologie di contenzioso, snaturandone le caratteristiche di atipicità e di eccezionalità che intrinsecamente la connotano. Con riferimento al requisito del *fumus boni iuris* è lo stesso Giudice di prime cure a ritenerlo insussistente laddove asserisce che “*in punto di fumus boni iuris, la materia della mobilità volontaria è regolamentata dall’art. 30 del D.Lgs. 165/2001, cui fa espresso rinvio anche la contrattazione collettiva di settore..... Dunque, considerando che secondo la consolidata giurisprudenza di merito e di legittimità, la mobilità volontaria comporta un mutamento soggettivo del rapporto di lavoro sussumibile nell’istituto della cessione del contratto, con la conseguenza che, laddove la Legge non preveda altrimenti, per il suo perfezionamento, è necessario il consenso di tutte le parti interessate e, quindi, anche dell’assenso dell’amministrazione di appartenenza (cfr., tra le altre, Cass., Sez. Un., n. 26420/2006; Cass. sentenza n. 02/2017; Cass. n. 9663/2019; Cass. n. 16452/2020; Cass. Sez. Un. n. 33213/2018).*

Ne deriva, evidentemente che il consenso di detta amministrazione costituisca una condizione essenziale, in assenza della quale non si perfeziona la cessione contrattuale;

B) – corollario di quanto sopra è la considerazione circa il fatto che, anteriormente al rilascio del nulla osta, non può ritenersi sorto alcun diritto soggettivo in capo al dipendente al trasferimento che potrebbe, al più, vantare una aspettativa.

Del pari, la discrezionalità dell’Amministrazione di appartenenza deve, in ogni modo, essere improntata ai canoni di correttezza e buona fede, con la conseguenza che tanto l’eventuale diniego del nulla osta, quanto (come nel caso di specie) la previsione di un termine di decorrenza, devono essere sempre giustificati da obiettive esigenze di carattere gestionale o organizzativo.

Nel caso oggetto del presente giudizio, risulta documentalmente dimostrato che vi sarebbe stato un nulla osta con decorrenza richiesta da novembre 2024 (in sede di udienza, la parte datoriale avrebbe acconsentito, di massima, a retrodatare la decorrenza dall'ottobre 2024), in quanto esigenze di garantire il servizio in ambiti delicati, impongono all'Amministrazione sanitaria di non scoprire ulteriormente un ruolo delicato, anche alla luce della professionalità della ricorrente.

Non c'è dubbio che, in astratto, anche la facoltà di differire il proprio assenso sia espressione della discrezionalità del potere autorizzatorio.

Nello specifico, l'Azienda Ospedaliera bolognese ha dimostrato documentalmente che la sua indicazione non risultava meramente arbitraria o incongrua (cfr., doc. da 7 a 20, fasc. resistente) e, di conseguenza, nessuna violazione dei precetti di correttezza e buona fede può dirsi integrata, mentre non vi è dubbio che la stessa documentazione depositata in giudizio permetta di accertare la corrispondenza tra il provvedimento datoriale e le finalità di buon andamento dell'amministrazione, nonché la compatibilità con le esigenze di servizio, unico spazio in cui può intervenire il controllo giudiziale...”

Dunque, il Giudice ha emesso un provvedimento cautelare sulla base della sussistenza di una mera aspettativa della ricorrente che, per sua definizione, rappresenta la possibilità astratta di acquistare un diritto in base a circostanze che devono ancora maturarsi e come tale non può integrare il requisito del *fumus bonis iuris*, il quale consiste –invece- in un giudizio sommario in ordine alla verosimile esistenza del diritto a cautela del quale si invoca il rilascio della misura cautelare.

È opportuno evidenziare che anche rispetto al *periculum in mora*, l'ordinanza impugnata presenta profili di contraddittorietà e, dunque, di illegittimità laddove il Giudice afferma che *“Con riferimento al pregiudizio irreparabile, parte ricorrente ha rappresentato correttamente quelle che sono le ragioni sottese al provvedimento richiesto, le quali non si limitano a coincidere con il soddisfacimento della pretesa giudiziale (mutamento della sede di lavoro), ma coinvolgono diritti della persona di rango superiore, quali la necessità di assistenza alla madre anziana e vedova, nonché tutela della vita familiare e relazionale, che sarebbero compromesse dall'attesa del giudizio di merito”*.

Nell'ordinanza impugnata il Giudice di prime cure, dunque, tratta in modo frettoloso e approssimativo la sussistenza del *periculum in mora*, senza motivare sull'omessa prova di quanto dichiarato dalla ricorrente. Nei procedimenti cautelari, la normativa vigente impone – invece - una rigorosa verifica del pregiudizio imminente ed irreparabile da cui si assume minacciato il diritto stesso per il tempo occorrente a farlo valere in via ordinaria.

A tal fine è indispensabile che il ricorrente indichi dettagliate ragioni d'urgenza, ulteriori rispetto a quelle rappresentate dalla natura della causa, che giustifichino l'utilizzo della misura cautelare in luogo del rito speciale in materia di lavoro. In altre parole, il ricorrente ha l'onere di allegare nell'atto introduttivo, la natura del pregiudizio temuto.

Sul punto, costante giurisprudenza afferma, infatti, che *“Per quanto concerne il requisito del periculum in mora, occorre una concreta dimostrazione dell'irreparabilità delle possibili conseguenze, legate alla mancata adozione del provvedimento cautelare, attraverso l'indicazione di validi indici dai quali poter desumere in termini di piena oggettività la consistenza dell'eventuale nocimento legato alla condotta di controparte (Trib. Vasto, 11/10/2019, in Redazione Giuffrè 2019) Secondo gli ordinari principi (art. 2697 c.c.), grava sulla parte ricorrente l'onere di provare il rischio di un pregiudizio imminente ed irreparabile; ne discende la necessità, per la parte ricorrente, di allegazioni puntuali che consentano alle parti processuali e al giudice di operare una verifica finalizzata alla tutela di un pregiudizio concretamente e non teoricamente irrimediabile; soddisfatto l'onere di allegazione, graverà quindi sull'istante l'onere di fornire elementi di prova in ordine ai fatti dedotti, reclamanti un indifferibile provvedimento di urgenza (Trib. Palermo, sez. lav., 09/08/2019, in Redazione Giuffrè 2019). Ciò posto, si osserva che per effetto della rettifica del punteggio al ricorrente non è precluso l'inserimento all'interno della G.P.S e, dunque, la possibilità di espletare le supplenze attraverso contratti a tempo determinato, ma vi è, invero, soltanto una diversa collocazione in graduatoria; ciò che, evidentemente, riduce le opportunità lavorative del ricorrente ma non può ritenersi che comporti una assoluta “emarginazione lavorativa”, con la conseguenza che sul punto il pregiudizio lamentato non appare concretamente irrimediabile l'esistenza del requisito del periculum in mora deve, inoltre, essere verificata in concreto in relazione all'effettiva situazione personale, professionale e socioeconomica del lavoratore, il quale, nel caso di specie, non appare avere fornito adeguati elementi per valutare la propria situazione economico-patrimoniale, dacché non emerge che la situazione lavorativa attuale, nel tempo occorrente per il giudizio ordinario, possa configurarsi quale fonte di pregiudizio irreparabile. L'istanza cautelare va, pertanto, disattesa per insussistenza del periculum”* (cfr. Trib. Siracusa, decreto di rigetto 21/12/2021).

Nel caso di specie, lo stesso Giudice sostiene che la ricorrente ha *meramente rappresentato* (dunque, non provato e documentato) le esigenze che risulterebbero compromesse con l'attesa di un giudizio nel merito; dunque, alcun prova è stata fornita a riguardo neanche sul perché dovrebbe considerarsi l'irreparabilità tale da ricorrere ad un procedimento cautelare visto che

la situazione rappresentata dalla ricorrente non si è aggravata nel tempo né presenta profili di novità rispetto a quanto è stata assunta presso l'AOSP-IRCCSS di Bologna, Policlinico S. Orsola nel lontano 2016.

Difatti, per quanto concerne il secondo profilo, appare opportuno evidenziare che l'eccezionalità dello strumento cautelare rispetto al rito ordinario (con l'inevitabile compromissione del diritto di difesa insito nella celerità e sommarietà degli accertamenti espletati) impone al Giudice un apprezzamento puntuale della prova concreta della minaccia di un pregiudizio produttivo altresì di un danno irreparabile.

Alla luce di quanto premesso, pur considerando le condizioni personali rappresentate e non provate dalla ricorrente, non può dirsi ravvisabile il concreto pericolo che, nel tempo necessario a far valere il diritto in via ordinaria, la ricorrente subisca un pregiudizio imminente e irreparabile. Premesso che il contratto di lavoro vincola le parti, la condizione di gravità del familiare, di cui si duole controparte, è precedente alla sottoscrizione del contratto e non risultano motivi sopravvenuti allo stesso tali da giustificare la richiesta dell'istante; pertanto, ne consegue che l'istanza ex art. 700 cpc doveva essere respinta.

Di tanto il Giudice di prime cure non ha tenuto alcuna considerazione. È evidente che **il Giudice della fase cautelare è incorso in un doppio errore:** *in primis* perché pur ritenendo insussistente “*il fumus boni iuris*” ha emesso un’Ordinanza palesemente contraddittoria, oltre che illegittima per l’inequivocabile inesistenza dello stesso; inoltre perché ha emesso il provvedimento che si reclama in totale assenza di prova del *periculum in mora*. Da tutto quanto sin qui esposto discende l’inammissibilità e l’infondatezza del ricorso ex art. 700 cpc proposto, in presenza di difetto sia del *fumus boni iuris* che del *periculum in mora*, elementi questi indispensabili ai fini della concessione del provvedimento d’urgenza e la cui mancanza, anche di uno solo degli stessi, avrebbe dovuto comportare la reiezione dell’istanza cautelare.

2. Sull’errata valutazione delle allegazioni documentali e fattuali e sull’omessa verifica delle esigenze dell’AORN San Pio.

Richiamato e trascritto integralmente in questa sede tutto quanto dedotto ed eccepito nella memoria difensiva della fase cautelare e nei verbali di causa, si eccepisce che l’accoglimento dell’ordinanza oggetto di reclamo è erronea, ingiusta, non aderente al dato normativo, non coerente con i dati fattuali atteso che dalla lettura della contraddittoria motivazione si evince chiaramente che l’accoglimento del ricorso d’urgenza scaturisce dall’omessa valutazione, come esplicitamente riconosciuto dallo stesso Giudice, delle esigenze dell’AORN San Pio e

dalla totale e – verosimilmente - non imparziale adesione alle difese dell’AOSP - IRCCS di Bologna, Policlinico S.Orsola.

A tal proposito, giova richiamare la ricostruzione normativa dell’istituto giuridico oggetto del presente contenzioso: la mobilità.

L’art. 30, comma 1, del D. Lgs. 165/2001 sancisce: “*1. Le amministrazioni possono ricoprire posti vacanti in organico mediante passaggio diretto di dipendenti di cui all'articolo 2, comma 2, appartenenti a una qualifica corrispondente e in servizio presso altre amministrazioni, che facciano domanda di trasferimento. È richiesto il previo assenso dell'amministrazione di appartenenza nel caso in cui si tratti di posizioni dichiarate motivatamente infungibili dall'amministrazione cedente o di personale assunto da meno di tre anni o qualora la mobilità determini una carenza di organico superiore al 20 per cento nella qualifica corrispondente a quella del richiedente. È fatta salva la possibilità di differire, per motivate esigenze organizzative, il passaggio diretto del dipendente fino ad un massimo di sessanta giorni dalla ricezione dell'istanza di passaggio diretto ad altra amministrazione. Le disposizioni di cui ai periodi secondo e terzo non si applicano al personale delle aziende e degli enti del servizio sanitario nazionale e degli enti locali con un numero di dipendenti a tempo indeterminato non superiore a 100, per i quali è comunque richiesto il previo assenso dell'amministrazione di appartenenza. Al personale della scuola continuano ad applicarsi le disposizioni vigenti in materia. Le amministrazioni, fissando preventivamente i requisiti e le competenze professionali richieste, pubblicano sul proprio sito istituzionale, per un periodo pari almeno a trenta giorni, un bando in cui sono indicati i posti che intendono ricoprire attraverso passaggio diretto di personale di altre amministrazioni, con indicazione dei requisiti da possedere. In via sperimentale e fino all'introduzione di nuove procedure per la determinazione dei fabbisogni standard di personale delle amministrazioni pubbliche, per il trasferimento tra le sedi centrali di differenti ministeri, agenzie ed enti pubblici non economici nazionali non è richiesto l'assenso dell'amministrazione di appartenenza, la quale dispone il trasferimento entro due mesi dalla richiesta dell'amministrazione di destinazione, fatti salvi i termini per il preavviso e a condizione che l'amministrazione di destinazione abbia una percentuale di posti vacanti superiore all'amministrazione di appartenenza. ((PERIODO SOPPRESSO DAL D.L. 30 APRILE 2022, N. 36))*

1.1. PERIODO SOPPRESSO DAL D.L. 21 OTTOBRE 2021, N. 146. Per gli enti locali con un numero di dipendenti compreso tra 101 e 250, la percentuale di cui al comma 1 è stabilita al 5 per cento; per gli enti locali con un numero di dipendenti non superiore a 500, la predetta

percentuale è fissata al 10 per cento. La percentuale di cui al comma 1 è da considerare all'esito della mobilità e riferita alla dotazione organica dell'ente”.

L'art. 63 - comma 2 - del CCNL Comparto Sanità, poi, stabilisce:

“... b) il bando, da emanarsi con cadenza annuale e pubblicato sul sito web aziendale, riportante i profili ricercati dall'Azienda, indica procedure e criteri di valutazione;

c) la partecipazione è consentita a tutti i dipendenti in possesso dei requisiti di esperienza e competenza indicati nel bando;

... f) fermo restando che l'attivazione della mobilità richiede il consenso dell'ente o azienda di appartenenza, la partecipazione al bando avviene anche senza il preventivo assenso della stessa. L'Azienda o Ente di appartenenza, ricevuta la richiesta di assenso, risponde motivatamente entro 30 giorni”.

Nonostante il Giudice di prime cure richiami anch'egli il dato normativo, tuttavia ne fa una lettura ed una applicazione erronea, nel senso che non ne compie una interpretazione imparziale nei confronti delle parti in giudizio. Più chiaramente, riferendosi all'azienda ospedaliera bolognese, espressamente stabilisce *“Come correttamente evidenziato dalla parte datoriale resistente, per le aziende del servizio sanitario non vi sono vincoli legislativi circa la concessione del nulla osta, né in ordine alla possibilità di differire la decorrenza dello stesso di massimo sessanta giorni, in quanto il comma terzo dell'art. 30 citato espressamente prevede la non applicazione dei primi due commi della medesima norma. Dunque, considerando che secondo la consolidata giurisprudenza di merito e di legittimità, la mobilità volontaria comporta un mutamento soggettivo del rapporto di lavoro sussumibile nell'istituto della cessione del contratto, con la conseguenza che, laddove la Legge non preveda altrimenti, per il suo perfezionamento, è necessario il consenso di tutte le parti interessate e, quindi, anche dell'assenso dell'amministrazione di appartenenza (cfr., tra le altre, Cass., Sez. Un., n. 26420/2006; Cass. sentenza n. 02/2017; Cass. n. 9663/2019; Cass. n. 16452/2020; Cass. Sez.Un. n. 33213/2018). Ne deriva, evidentemente che il consenso di detta amministrazione costituisca una condizione essenziale, in assenza della quale non si perfeziona la cessione contrattuale (...) Non c'è dubbio che, in astratto, anche la facoltà di differire il proprio assenso sia espressione della discrezionalità del potere autorizzatorio”* (cfr. pag. 3-4 ord. n. 6076/2024).

Con riguardo, invece, all'AORN San Pio, si legge testualmente *“occorre, allora, valutare la posizione dell'Azienda Ospedaliera San Pio di Benevento, nel senso di valutare in che termini la stessa possa rifiutare l'assetto rappresentato al paragrafo precedente e richiedere, quindi,*

una decorrenza inferiore, ma soprattutto considerare come diniego al nulla osta il mancato anticipo del termine stesso.

Sul punto, ferme le esigenze di tutela del servizio rappresentate nella comparsa, l'Amministrazione sanitaria pone l'accento sul termine di trenta giorni per il rilascio o il diniego del nulla osta (che è rispettato in questa sede) e sulla possibilità di procrastinare il termine suddetto non oltre sessanta giorni.

Come anticipato, il limite indicato è espressamente non applicabile al comparto sanità, mentre il bando (cfr., doc. 5, fasc. resistente), in ordine al conferimento dei posti si limita a prevedere che il vincitore «sarà invitato ad assumere servizio entro i termini stabiliti dalla normativa contrattuale vigente per le procedure concorsuali.

Nessuna norma viene richiamata dalla parte per giustificare il rifiuto della data indicata dalla parte datoriale della ricorrente, né, come visto, il bando specifica alcunché in materia, con la conseguenza che, a differenza del caso del nulla osta, non è necessario nemmeno scendere nell'analisi delle ragioni per le quali l'Azienda Ospedaliera di Benevento ritenga impossibile provvedere all'assunzione della ricorrente dal novembre 2024.

Infatti, si è perfezionata la procedura, con la ricorrente vincitrice, è stato rilasciato il nulla osta formalmente e comunicata la circostanza all'amministrazione di destinazione, la quale deve, dunque, provvedere all'assunzione della ricorrente da detta data”.

È evidente che il ragionamento operato dal Giudice di prima istanza non può ritenersi aderente alla normativa in parola e alla realtà fattuale opportunamente rappresentata e documentata dall'Azienda beneventana.

In particolare, in assenza di obblighi legislativi - come sottolineato dallo stesso Giudice, sia in ordine alla concessione del nulla osta, sia in ordine alla possibilità di differire la concessione dello stesso e, dunque, circostanza su cui il magistrato ha ommesso ogni considerazione, anche in ordine all'accettazione da parte dell'Azienda di destinazione di accettare il differimento della data proposta da parte dell'Azienda di appartenenza - per il perfezionamento della cessione del contratto è necessario il consenso di tutte le parti. Il Giudice, dunque, avrebbe dovuto porre sullo stesso piano le esigenze di entrambe le Aziende e non tener conto delle sole esigenze prospettate dall'Amministrazione di appartenenza della ricorrente, essendo tenuto a valutare anche quelle dell'Azienda di destinazione, ritualmente eccepite e provate.

Nel caso di specie, invece, in spregio al principio di imparzialità che dovrebbe orientare il comportamento dell'organo giudicante nell'esercizio delle sue funzioni, in virtù di quanto stabilito dall'art. 111- comma 2- della Costituzione “*Ogni processo si svolge nel contraddittorio tra le parti, in condizioni di parità, davanti a giudice terzo e imparziale*”, il

Giudice, sulla generica motivazione che “.....il bando (cfr., doc. 5, fasc. resistente), in ordine al conferimento dei posti si limita a prevedere che il vincitore «sarà invitato ad assumere servizio entro i termini stabiliti dalla normativa contrattuale vigente per le procedure concorsuali. Nessuna norma viene richiamata dalla parte per giustificare il rifiuto della data indicata dalla parte datoriale della ricorrente, né, come visto, il bando specifica alcunché in materia” ha ritenuto che **“a differenza del caso del nulla osta, non è necessario nemmeno scendere nell’analisi delle ragioni per le quali l’Azienda Ospedaliera di Benevento ritenga impossibile provvedere all’assunzione della ricorrente dal novembre 2024”**.

La motivazione è illegittima in quanto è chiaramente viziata da disparità di trattamento dal momento che se non vi è un obbligo per l’Azienda di appartenenza di accettare, nel concedere il nulla osta, la data indicata dall’Azienda che ha bandito la mobilità, parimenti non sussiste alcun obbligo normativo per l’Azienda di destinazione di accettare il differimento della data di immissione, nè vi è una norma, peraltro non individuata dal Giudice, che impone di giustificare il rifiuto del differimento, né sussiste una norma che obbliga l’Amministrazione che indice un bando ad indicare nello stesso l’eventuale rifiuto di differimenti di immissioni in servizio non compatibili con le esigenze dell’Azienda stessa.

A tal proposito, altro motivo di censura dell’Ordinanza riguarda quanto asserito dal Giudice in merito all’omessa indicazione di norme nel bando dell’avviso di mobilità. Invero tale affermazione è errata e frutto di una superficiale lettura dei documenti depositati. Infatti, nel testo del bando dell’avviso di mobilità *de quo*, indetto con Deliberazione n. 338 del 21.04.2023, nella sezione “conferimento dei posti”, come pur sottolineato dal Giudice, si legge:

CONFERIMENTO DEI POSTI

Il vincitore dell’Avviso sarà invitato ad assumere servizio entro i termini stabiliti dalla normativa contrattuale vigente per le procedure concorsuali. Ai fini giuridici ed economici la mobilità decorrerà dalla data dell’effettiva immissione in servizio. L’Azienda non si farà carico di ferie pregresse maturate e non fruita.

Dunque, il Giudice ha ommesso di valutare tale richiamo alla normativa contrattuale vigente per le procedure concorsuali, ossia il CCNL Triennio 2019/2021 relativo al personale del comparto sanità che all’art. 39 –commi 5 e 6 - statuisce “5. L’azienda, prima di procedere alla stipulazione del contratto di lavoro individuale ai fini dell’assunzione, invita il

destinatario, anche in via telematica, a presentare la documentazione prescritta dalle disposizioni regolanti l'accesso al rapporto di lavoro, indicata nel bando di concorso o selezione, assegnandogli un termine non inferiore a trenta giorni. Su richiesta dell'interessato, il termine assegnato dall'azienda può essere prorogato di ulteriori 15 giorni per comprovato impedimento. Nello stesso termine il destinatario, sotto la sua responsabilità, deve dichiarare, di non avere altri rapporti di impiego pubblico o privato e di non trovarsi in nessuna delle situazioni di incompatibilità richiamate dall'art. 53 del D.Lgs. 165/2001. In caso contrario, unitamente ai documenti, deve essere espressamente presentata la dichiarazione di opzione per la nuova azienda o ente, fatto salvo quanto previsto dall'art. 40 (Periodo di prova). 6. Scaduto inutilmente il termine di cui al comma 5, l'azienda comunica di non dar luogo alla stipulazione del contratto".

Erra, ancora, il Giudice quando valuta negativamente la circostanza che l'AORN San Pio riconosce la possibilità di procrastinare il differimento della data di immissione non oltre i sessanta giorni, ritenendo la normativa richiamata non applicabile al servizio sanitario nazionale, atteso che contrariamente alla valutazione effettuata dal Giudice, tale disponibilità giustifica la buona fede dell'operato dell'AORN San Pio che, pur vivendo una grave carenza di personale infermieristico tale da mettere in discussione la continuità del servizio pubblico essenziale nell'ottica dei LEA, ha – addirittura - invocato una norma non applicabile alle aziende del SSN pur di conciliare le proprie esigenze organizzative con quelle prospettate dall'Azienda bolognese.

Il Giudice di prima istanza non pone, nemmeno, a base del suo ragionamento, l'ulteriore circostanza che l'AORN San Pio, al fine reperire nell'immediatezza personale infermieristico per far fronte alla grave carenza di personale tale da compromettere la continuità dei servizi sanitari, non ha attivato procedure concorsuali, i cui tempi di espletamento sono intrinsecamente più lunghi, ma ha – dapprima - stipulato una convenzione con l'ASL di Avellino (cfr. Deliberazione n. 662 del 14.12.2022 – all. 4) e, successivamente, anche al fine di reperire personale già formato, pronto da essere immesso in servizio, beneficiando dell'introduzione della legge n. 56/2019 che ha sospeso l'obbligatorietà dell'espletamento delle procedure di mobilità rispetto all'indizione di procedure concorsuali di cui all'art. 30 comma 2 bis D, Lgs. 165/2001 laddove all'art. 3, comma 8, della citata legge 56/2019 ha previsto che *"Fatto salvo quanto stabilito dall'articolo 1, comma 399, della legge 30 dicembre 2018, n. 145, al fine di ridurre i tempi di accesso al pubblico impiego, fino al 31 dicembre 2024, le procedure concorsuali bandite dalle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e le conseguenti*

assunzioni possono essere effettuate senza il previo svolgimento delle procedure previste dall'articolo 30 del medesimo decreto legislativo n. 165 del 2001", ha attivato la presente procedura di mobilità.

L'erroneità del provvedimento reclamato si riscontra anche in un altro passaggio dell'ordinanza impugnata ove, a fronte di una disponibilità dell'Azienda bolognese ad anticipare il rilascio del nulla osta alla data del 01/10/2024 in luogo del 01/11/2024 (contraddicendosi – tra l'altro - sulla disciplina delle finestre temporali stabilite a livello metropolitano), come espressamente riconosciuto dallo stesso Giudice nel provvedimento (cfr. *“in sede di udienza, la parte datoriale avrebbe acconsentito, di massima, a retrodatare la decorrenza dall'ottobre 2024”*), quest'ultimo ha –comunque- ordinato all'AORN San Pio di immettere in servizio la ricorrente in data 01/11/2024.

Illegittima, ingiusta, erronea è dunque l'ordinanza reclamata in quanto - valendo il principio della necessaria consensualità di ambo le parti datoriali che raggiungano un accordo sulla mobilità, consensualità che non può non riguardare anche i tempi del relativo trasferimento della titolarità del rapporto di lavoro - non tiene affatto conto delle motivazioni addotte e documentate dall'AORN San Pio laddove, con un'operazione, sul piano negoziale palesemente arbitraria, ha ritenuto preminenti le esigenze di servizio dell'Azienda bolognese che, come rappresentate nella linea difensiva di quest'ultima, fanno parte – comunque- della *mission* ordinaria di un'azienda ospedaliera, omettendo di compiere la dovuta considerazione, tanto più necessaria quando si tratta di diritti primari quali il diritto alla salute, costituzionalmente garantito, di cui un'azienda del SSN è il primo referente attuativo, delle esigenze dell'Azienda beneventana che, invece, sono connotate dai caratteri della urgenza e necessità e che, pertanto, è stata obbligata a procedere allo scorrimento della graduatoria rispetto a coloro che erano disponibili all'immissione in servizio alla data del 01/06/2024, come precisato nel provvedimento di immissione in servizio, deliberazione n. 378 del 18.04.2024 (cfr. deliberazione n. 378 del 18.04.2024) **“a causa della criticità della dotazione organica di personale rivestente il profilo professionale in questione , sussiste l'esigenza di garantire la costante erogazione dei servizi sanitari nel rispetto dei LEA.....quest'Azienda ha provveduto a richiedere la rettifica della data di decorrenza fissandola per il 01.06.2024 solo alle Aziende che hanno proposto un termine superiore ai sessanta giorni di cui alla normativa richiamata”**.

3. Sulla decisione *ultra petitem*

Da una lettura in combinato disposto delle motivazioni esplicate a sostegno del provvedimento cautelare e le richieste della ricorrente, si evince *ictu oculi* che il Giudice abbia assunto le proprie determinazioni *ultra petitum*.

Sul punto, occorre premettere che il principio tra il chiesto e il pronunciato esplica la sua piena efficacia non solo nel procedimento di cognizione, ma anche nel procedimento cautelare.

La ricorrente, con il ricorso cautelare ha chiesto di “ordinare alla AOSP-IRCCSS di Bologna, Policlinico S. Orsola e l’azienda ospedaliera “San Pio” di Benevento in persona dei rispettivi rappresentanti legali di voler procedere immediatamente al trasferimento della ricorrente verso la Azienda Ospedaliera “San Pio” di Benevento e, comunque, emettere ogni altro provvedimento d’urgenza che appaia, secondo le circostanze, più idoneo ad eliminare il pregiudizio subito e subendo per i motivi sopradetti”.

Nel caso di specie, il Giudice di prima istanza con il provvedimento reclamato, solo apparentemente di accoglimento, ha disatteso le richieste della ricorrente in violazione del richiamato principio di cui all’art. 112 c.p.c., non accogliendo la espressa richiesta di immediato trasferimento. Il provvedimento impugnato presenta tutti i vizi denunciati e quelli che di seguito si eccepiranno, molto probabilmente perché si fonda su motivazioni apparenti e/o quanto meno scarse dal momento che il Giudice, attenendosi al *petitum* avrebbe dovuto accogliere il ricorso anticipando l’immediata immissione della ricorrente all’Azienda San Pio o rigettare la domanda; mai avrebbe potuto prescrivere all’AORN San Pio di assumere la ricorrente a far data dal 01/11/2024, in totale assenza di obblighi normativi in tal senso e sostituendosi di fatto alla volontà datoriale, nonostante sia egli stesso a dichiararne la dubbia possibilità (cfr. “*in altre parole, se è dubbia la possibilità di ritenere ammissibile una pronuncia del giudice che si sostituisca alla volontà datoriale*”). Inoltre, circostanza di non poco rilievo, con l’ordinanza reclamata il magistrato ha determinato una disparità di trattamento nei confronti di tutti gli altri candidati utilmente collocati in graduatoria, che avevano ottenuto, analogamente alla ricorrente, dalle rispettive Aziende di appartenenza nulla osta con differimento della data di immissione. L’AORN San Pio, invece, ha rifiutato il differimento a tutti coloro che versavano nelle medesime situazioni, indicando una data di immissione lontana da quella richiesta dal San Pio e ha proceduto allo scorrimento della graduatoria di quei candidati utilmente collocati, le cui Aziende avevano dato immediata disponibilità all’immissione; tutto nel rispetto dei principi di uguaglianza e ragionevolezza ex artt. 3 e 97 Cost, che impongono alla Pubblica Amministrazione di regolare in maniera uguale situazioni uguali ed in maniera diversa situazioni diverse. Di queste motivazioni, sottese agli atti

deliberativi aziendali di scorrimento della graduatoria, pure tutti depositati, e da cui emergeva il bilanciamento, compiuto dall'Azienda dei diversi interessi coinvolti, nel rispetto dei principi costituzionali innanzi citati di imparzialità, trasparenza e buon andamento, il Giudice nulla dice nell'Ordinanza reclamata, omettendone ogni valutazione, omettendo ogni motivazione che potesse supportare l'anomalo, illegittimo, erroneo e solo apparente provvedimento di accoglimento del ricorso cautelare.

Da quanto sopra rappresentato emerge la buona fede che ha pervaso l'operato dell'Azienda reclamante che non ha mai negato alcun diritto alla ricorrente e che ha sempre agito nel rispetto delle disposizioni normative e contrattuali in materia di mobilità, nella consapevolezza di dover gestire il personale e assumere decisioni in merito allo stesso tenendo conto della obbligatorietà di dover garantire un servizio pubblico necessario e i livelli essenziali di assistenza propri di un'azienda del servizio sanitario nel rispetto della legge.

È evidente che **il Giudice della fase cautelare è incorso in un *error iudicando in fatto e in diritto***, laddove con l'Ordinanza reclamata il Giudice ha accolto ingiustamente il ricorso privo dei requisiti fondamentali previsti dalla legge, omettendo ogni sorta di istruttoria sommaria sulle motivazioni eccepite e documentate dall'Azienda Ospedaliera San Pio, emettendo un provvedimento di apparente accoglimento,

Istanza di sospensione dell'ordinanza reclamata ex art. 669 terdecies – ultimo comma -

ai sensi e per gli effetti dell'art. 669 terdecies – ultimo comma - c.p.c. “.....*il presidente del tribunale o della corte investiti del reclamo, quando per motivi sopravvenuti il provvedimento arrechi grave danno, può disporre con ordinanza non impugnabile la sospensione dell'esecuzione o subordinarla alla prestazione di congrua cauzione*”.

Nel caso di specie, è opportuno segnalare che nelle more del giudizio, con deliberazione n. 476 del 31/05/2024 e **deliberazione n. 532 del 12/06/2024** (cfr. all. 23), l'AORN San Pio, stante la più volte rappresentata necessità di reperire personale infermieristico per garantire la continuità dei servizi sanitari essenziali, è stata costretta a procedere ad ulteriori scorrimenti.

Il dover dare esecuzione all'ordinanza oggetto del reclamo comporterebbe un blocco dell'utilizzo della graduatoria stante la presenza di ulteriori candidati aventi lo stesso diritto invocato dalla ricorrente, con evidente compromissione del servizio sanitario essenziale e grave pregiudizio anche patrimoniale che potrebbe configurarsi in capo all'Ente qualora dovesse innescarsi una serialità di ricorsi in materia.

Per quanto esposto, la Azienda Ospedaliera San Pio di Benevento come sopra rappresentata e difesa

CONCLUDE

affinché l'Ecc.mo Giudice adito, previo rigetto di ogni contraria istanza, deduzione ed eccezione, voglia accogliere le seguenti conclusioni:

1. In via preliminare sospendere l'efficacia dell'ordinanza reclamata n. cronol. 6076/2024 del 06/06/2024 per le motivazioni in atti, ai sensi e per gli effetti dell'art. 669 terdecies –ultimo comma - c.p.c.
2. Accogliere il reclamo e per l'effetto revocare e/o annullare e/o dichiarare l'inefficacia dell'impugnata ordinanza di accoglimento del ricorso ex art. 700 cpc n. cronol. 6076/2024 del 06/06/2024 in quanto illegittima per carenza di *periculum in mora* e *fumus boni iuris*, dell'istanza cautelare spiegata da parte ricorrente e, di conseguenza, di voler rigettare il ricorso proposto per difetto dei requisiti fondanti la tutela cautelare invocata;
3. Accogliere il reclamo e per l'effetto revocare e/o annullare e/o dichiarare l'inefficacia dell'impugnata ordinanza di accoglimento del ricorso ex art. 700 cpc n. cronol. 6076/2024 del 06/06/2024, in ragione dell'infondatezza e, di conseguenza, di voler rigettare il ricorso proposto in quanto infondato in fatto e in diritto;
4. Riformare l'ordinanza di accoglimento del ricorso ex art. 700 cpc n. cronol. 6076/2024 del 06/06/2024 e ordinare all' AOSP- IRCCS di Bologna di rilasciare il richiesto nulla osta a far data dal 01/08/2024;
5. Con vittoria di spese, diritti ed onorari del doppio grado di giudizio.

Ai fini del D.P.R. 115/2002, si dichiara che la presente controversia, proposta nelle forme del reclamo ex art. 669 terdecies c.p.c., avendo valore indeterminabile, è assoggettata ad un contributo unificato, ridotto alla metà, pari ad € 259,00.

Salvis Iuribus

Si esibisce e deposita:

1. Ordinanza del Giudice del Lavoro del Tribunale di Bologna n. cronol. 6076/2024 del 06/06/2024;
2. Ricorso ex art. 700 c.p.c. e relata di notifica;
3. Deliberazione di conferimento dell'incarico del Direttore Generale n. 550 del 19.06.2024;
4. Deliberazione n. 662 del 14.12.2022;
5. Deliberazione n. 443 del 15.05.2024;
6. Deliberazione n. 338 del 21.04.2023;
7. Deliberazione n. 386 del 08.05.2023;
8. Deliberazione n. 184 del 20.02.2024,

9. Nota prot. n. 4071 del 26.02.2024;
10. Pec del 26.02.2024 a firma della ricorrente acquisita al prot. aziendale n. 4152/2024;
11. Nota IRCCS AOU Bologna acquisita al prot. aziendale n. n. 4935 del 08.03.2024;
12. Nota prot. n. 7449 del 27.03.2024;
13. Nota IRCCS AOU Bologna acquisita al prot. aziendale n. 7756 del 02.04.2024;
14. Diffida difensore ricorrente acquisita al prot. aziendale n. 8064 del 04.04.2024;
15. Nota prot. n. 8221 del 05.04.2024;
16. Nota IRCCS AOU Bologna acquisita al prot. aziendale n. 9118 del 15.04.2024;
17. Nota difensore ricorrente acquisita al prot. aziendale n. 9137 del 15.04.2024;
18. Deliberazione n. 378 del 18.04.2024;
19. Deliberazione n. 425 del 10.05.2024;
20. Deliberazione n. 457 del 20.05.2024;
21. Deliberazione n. 476 del 31/05/2024;
22. Deliberazione n. 507 del 07/06/2024;
23. Deliberazione del Direttore Generale n. 532 del 12.06.2024

Benevento, 21 giugno 2024

Avv. Enrico Soprano

**ISTANZA PER LA DETERMINAZIONE DELLE MODALITA' DI
NOTIFICAZIONE NEI CONFRONTI DEI CONTROINTERESSATI (ex art. 151
c.p.c.)**

PREMESSO CHE

Il reclamo ha per oggetto la revoca dell'ordinanza cautelare n. cronol. 6076/2024 del 06/06/2024 di accoglimento del ricorso ex art. 700 cpc proposto da _____ e, per l'effetto, ha ordinato all'Azienda Ospedaliera San pio di Benevento di assumere la ricorrente con decorrenza 1.11.20024 a seguito della procedura di mobilità conclusa con l'approvazione della graduatoria di cui alla delibera n. 184 del 20 febbraio 2024.

Ciò implica che tutti i candidati inseriti nell'elenco ammessi alla mobilità che avevano ottenuto un nulla osta con decorrenza successiva alla data proposta dall'AORN San Pio, e pertanto non sono stati immessi in servizio alla stregua della ricorrente, potrebbero essere potenziali controinteressati.

pertanto, ai fini dell'integrale instaurazione del contraddittorio il ricorso deve essere notificato ai candidati potenzialmente interessati il cui numero supera le settanta unità;

RITENUTO CHE

- in ragione dell'elevato numero dei potenziali controinteressati e l'eccessiva onerosità anche in termini temporali la notifica del ricorso nei confronti dei potenziali controinteressati nei

modi ordinari sarebbe impossibile e che la notifica per pubblici proclami sarebbe lunga ed onerosa e comunque in contrasto con la ratio dello stesso procedimento cautelare;

- il Giudice ai sensi dell'art.151 cpc ha facoltà di autorizzare la notifica mediante qualunque mezzo idoneo, compreso quello telematico;

- tale modalità di notifica è stata già autorizzata dall'Ill.mo Tribunale di Bologna nel procedimento ex art. 700 c.p.c.

Tutto ciò premesso, il sottoscritto procuratore, *ut supra*, fa istanza affinché il Giudice adito, valutata l'opportunità di ricorrere a modalità di notifica diverse da quelle stabilite dalla legge, voglia autorizzare la notificazione ai controinteressati con modalità diverse da quelle stabilite dalla legge ai sensi dell'art.151 cpc mediante la pubblicazione della indicazione del reclamo sul sito ufficiale dell' Azienda ospedaliera di Benevento con possibilità dei controinteressati di prenderne visione in alternativa alla tradizionale notifica per pubblici proclami.

Benevento, 21 giugno 2024

Avv. Enrico Soprano