

Gli interessi legittimi. Definizione. Cenni storici.

Autore: Carfora Luigi

In: Diritto amministrativo

Nello studio del diritto amministrativo assume un'importanza preliminare un discorso relativo alle posizioni giuridiche soggettive, riconosciute ai soggetti dell'attività giuridica (individuate nella triplice categoria persone fisiche, persone giuridiche ed enti di fatto). Posizioni giuridiche soggettive costituiscono, secondo la dottrina tradizionale, il complesso dei diritti, dei poteri e degli obblighi di cui uno dei soggetti dell'attività giuridica può trovarsi titolare durante la sua esistenza e nel compimento dell'attività giuridica. Le posizioni soggettive possono distinguersi in posizioni attive (di vantaggio) e in posizioni passive (di svantaggio). Le prime costituiscono esercizio di libertà, di discrezionalità, mentre le seconde operano, sul piano concreto, una limitazione della sfera di operatività del soggetto, restringendone il raggio di azione. Per i fini che qui interessano, pare opportuno concentrare la nostra attenzione su quelle posizioni giuridiche soggettive, secondo il significato che sopra si è dato, intorno alle quali sempre vivo è stato il dibattito dei cultori della materia del diritto amministrativo, specie quando si è trattato di discernerne sotto il delicato profilo della tutela giurisdizionale.

Com'è ovvio che sia, il discorso dovrà essere, necessariamente, limitato alle posizioni giuridiche che si delineano nei rapporti tra i consociati, sia come singoli, sia come gruppi, e la struttura pubblica inquadrata nel suo momento organizzativo. Circoscritto da questo angolo visuale, le posizioni di stretto interesse dello studio del diritto amministrativo sono costituite dalla dicotomia diritto soggettivo-interesse legittimo. Questa bipartizione, estremamente importante ai fini del discorso di apertura secondo la manualistica istituzionale, trova un suo preciso addentellato normativo primariamente nella carta costituzionale. Gli artt. 24, 103 e 113 Cost., infatti, ne trattano in un discorso incentrato sulla tutela che ad essi viene riconosciuta dalla legge, una tutela piena ed effettiva, come emerge dalla lettura delle suddette norme.

Più in particolare, l'art. 24 Cost. riconosce, al comma 1, a tutti il diritto di agire in giudizio per la tutela dei propri diritti ed interessi legittimi. Si tratta, come può facilmente immaginarsi, di una affermazione estremamente importante, poiché nella fonte primaria del nostro ordinamento giuridico viene sancito, per la prima volta, non solo che le due posizioni giuridiche soggettive (il diritto soggettivo e l'interesse legittimo) sono poste su un piano paritario, ma che beneficiano entrambe di una tutela piena ed effettiva. Solo in questo senso può comprendersi il significato dell'espressione secondo cui il diritto all'azione processuale

(e si ricordi che "azione" è il nome che il diritto assume quando viene fatto valere nel processo) è riconosciuto a tutti, indistintamente e senza limitazioni, sancendo, definitivamente, l'abolizione di vetuste discriminazioni, specie per quanto riguarda gli enti diversi dalle persone fisiche, in ubbidienza al disposto fondamentale della uguaglianza sancito dall'art. 3 Cost.

L'art. 103 Cost. affronta il discorso della tutela delle posizioni giuridiche soggettive in esame con un tono ancora più roboante, stabilendo la regola fondamentale secondo cui la giurisdizione sulle controversie aventi per oggetto gli interessi legittimi - nonché i diritti soggettivi, ma nei soli casi previsti dalla legge - spetta al consiglio di Stato e agli altri organi di giustizia amministrativa. In breve, se la norma precedente aveva espresso il principio di parità dei diritti soggettivi e degli interessi legittimi, riconoscendo a tutti il potere di agire in giudizio per la loro tutela, questa norma si sofferma sul problema e sancisce, per intrinseco, ancora di più, la sostanziale pari dignità delle due categorie di posizioni soggettive e, per estrinseco, la previsione di organi di giurisdizione deputati all'esclusiva cognizione delle controversie ove siano in questione gli interessi legittimi e, ma nei soli casi previsti dalla legge e, dunque, in termini di eccezione rispetto alla regola principale, i diritti soggettivi.

Questi principi sono, infine, specificati ancor più dall'art. 113 Cost., secondo cui contro gli atti della pubblica amministrazione è sempre ammessa la tutela giurisdizionale sia che si tratti di diritti sia che si tratti di interessi legittimi. La tutela non è limitata alla sola cognizione della giurisdizione ordinaria, ma anche di quella amministrativa. Questa norma è fondamentale, poiché riconosce il principio di fondo in virtù del quale dai rapporti con la pubblica amministrazione, i consociati possono trovarsi titolari non solo, come appare prevedibile, di situazioni definibili come interesse legittimo, ma anche di veri e propri diritti soggettivi. Di qui il riferimento, dal punto di vista della tutela, non solo al giudice amministrativo, ma anche al giudice ordinario. Il comma 2 di questa norma, infine, ribadisce la fondamentale uguaglianza di diritti soggettivi ed interessi legittimi, stabilendo che l'accesso alla tutela giurisdizionale non è esclusa o limitata a particolari mezzi di impugnazione o per determinate categorie di atti.

Dall'insieme di queste disposizioni costituzionali si possono, dunque, trarre le regole fondamentali che reggono il diritto amministrativo italiano, poiché, come si è avuto modo di specificare, nei loro rapporti con la pubblica amministrazione, i cittadini possono essere titolari sia di diritti soggettivi sia di interessi legittimi e per entrambi viene riconosciuta e garantita una tutela piena ed effettiva che non soffre né di limitazioni né di discriminazioni di alcun genere. Rilevantissimo si presenta poi il riferimento ai diritti soggettivi. Infatti, riconoscendo che nei confronti della P.A. i consociati possono anche essere titolari di diritti soggettivi, si delinea una particolare relazione, a fronte della quale gli organi statuali, cui la legge attribuisce i poteri autoritativi, incontrano nel loro estrinsecarsi ostacoli, talvolta, insuperabili ed incompressibili.

Tanto risalto attribuito alla costituzione agli interessi legittimi - oltre che, ovviamente, ai diritti soggettivi - non deve stupire, poiché le norme di cui brevemente si è espresso e specificato il contenuto, costituiscono la tappa di arrivo di una lunga e tortuosa evoluzione del pensiero giuridico che, nei suoi albori, addirittura disconosceva l'esistenza stessa degli interessi legittimi, tant'è vero che l'art. 3 della legge n. 2248/1865, Allegato E, ne parlava semplicemente come affari, limitandosi a prevedere per essi la sola tutela amministrativa, sotto forma dei c.d. rimedi definiti giustiziali da una nota dottrina (Sandulli).

A questo punto, bisogna stabilire cosa sono gli interessi legittimi e in qual guisa si sia giunti ad una loro formale e sostanziale parificazione, soprattutto sotto il profilo della tutela, con i diritti soggettivi. Com'è

noto, secondo la dottrina tradizionale, per diritti soggettivi si intendono quelle posizioni giuridiche soggettive di vantaggio che l'ordinamento conferisce ai soggetti, e, a tal fine, gli riconosce determinate utilità in ordine ad un bene, nonché la tutela degli interessi afferenti al bene stesso, in modo pieno ed immediato. Ciò significa che in tutti i casi in cui una norma c.d. di relazione (cioè deputata a regolare rapporti tra soggetti) attribuisce ad un soggetto il potere di avere o conseguire determinate utilità in modo pieno ed immediato, non si riconosce la necessità od il bisogno di ricorrere alla intermediazione di soggetti terzi e, in particolare della P.A. Il titolare è, quindi, posto nelle condizioni di ottenere da solo e con le proprie forze un determinato bene della vita cui aspira a godere. Come sopra precisato, la tutela dei diritti soggettivi è rimessa, in genere, al giudice ordinario e, nei casi tassativamente previsti dalla legge, al giudice amministrativo (Tar, consiglio di Stato e gli altri organi di giustizia amministrativi).

Il discorso è diverso per gli interessi legittimi. In questo caso, il soggetto che ne viene riconosciuto titolare non è in grado, da solo, di ottenere l'utilità che la legge gli riconosce. Si tratta di una situazione vicina a quella dei diritti relativi: anche in questo caso, il creditore non può conseguire da solo quanto di spettanza, poiché deve avvalersi, necessariamente, della collaborazione spontanea o coattiva del soggetto debitore. Nel caso degli interessi legittimi, quindi, il soggetto necessita della intermediazione dei pubblici poteri per conseguire quanto gli viene riconosciuto in modo pieno e diretto. Per di più, i pubblici poteri non vengono attivati nella esclusiva direzione di soddisfare gli interessi del privato, essendo essi congegnati per la salvaguardia di interessi più generali, facenti capo all'intera collettività organizzata. Ciò nonostante, sebbene siano diretti al perseguimento degli interessi pubblici, i poteri che la legge attribuisce alla pubblica amministrazione devono pur sempre rispettare il fondamentale canone secondo cui, ove si renda necessario comprimere una posizione giuridica soggettiva riconosciuta ad un soggetto, ciò deve avvenire con il minore sacrificio possibile per il titolare della situazione compressa o esclusa. In questo senso, si legge, peraltro, l'obbligo della corresponsione dell'indennizzo riconosciuto al titolare del diritto reale che, per ragioni di pubblica utilità, si vede espropriato - *rectius* sottratto - il proprio diritto, esercitato, fino a quel momento in modo pieno ed esclusivo.

Se si prende in considerazione la genesi del diritto amministrativo italiano, emerge la realtà di un sistema in cui, almeno ai suoi albori, l'unica posizione giuridica soggettiva riconosciuta dalla legge e ritenuta meritevole di tutela giuridica era il diritto soggettivo, secondo il significato proprio che si è dato sopra. Gli interessi legittimi erano pressochè sconosciuti e nessuna posizione del cittadino nei suoi rapporti con i pubblici poteri veniva ritenuta meritevole di apprezzamento e di protezione, attesa la configurazione autoritaria della pubblica amministrazione, che vedeva il cittadino e, più in generale, gli amministrati, da un lato, come meri destinatari di comandi cui essi non erano in grado di opporsi e, dall'altro, gli unici cedimenti erano rappresentati dai casi in cui venivano in rilievo posizioni di diritto soggettivo.

Gli interessi legittimi erano così scarsamente considerati che, in occasione dei lavori parlamentari della nota legge n. 2248/1865, Allegato E, il Mancini ebbe a dichiarare sia pure che l'autorità amministrativa abbia fallito la sua missione, che non abbia provveduto con opportunità e saggezza ...sia pure che essa abbia, e forse anche senza motivi, rifiutato ad un cittadino una permissione, un vantaggio, un favore, che ogni ragione di prudenza e di buona economia consigliasse di accordargli...sia pure che questo cittadino è

stato di conseguenza ferito, e forse anche gravemente nei propri interessi: che perciò? ...che cosa ha sofferto il cittadino in tutte le ipotesi testè discorse? Semplicemente una lesione degli interessi? Ebbene, che vi si rassegni.

L'uso dell'espressione "si rassegni" può oggi apparire raggelante nel quadro della considerazione verso i profili giuridici soggettivi che si delineano nei rapporti tra i cittadini e l'amministrazione, eppure agli albori della formazione dello Stato unitario emergeva un quadro in cui le esigenze di tutela dei consociati che fossero stati lesi, nella loro sfera giuridica, da un provvedimento della P.A. erano ignorate. Ciò determinava un vulnus nel sistema delle guarentigie del cittadino, a fronte dei progressi che sotto questo profilo erano stati fatti con l'affermazione dei principi di legalità, di uguaglianza (almeno formale) e di giustizia in seguito alla rivoluzione francese di circa 80 anni prima e dei moti liberali e risorgimentali, il cui fervore era ancora sentito.

Quella che si ergeva al di sopra degli amministrati, dunque, era una pubblica amministrazione autoritaria, dotata di poteri autoritativi, dal cui esercizio non emergevano posizioni giuridiche suscettibili di tutela innanzi ad una giurisdizione. Gli unici spiragli erano rappresentati dalla tutela in via amministrativa, che si risolveva nella proposizione di un "ricorso" allo stesso plesso che aveva adottato l'atto ritenuto pregiudizievole.

La legge 20 marzo 1865, n. 2248, Allegato E, intitolata Per l'unificazione amministrativa del Regno d'Italia, all. E Abolizione del contenzioso amministrativo rifletteva, pertanto, questa considerazione e ne emergeva il seguente quadro: all'art. 2 veniva stabilita la devoluzione al giudice ordinario di tutte le cause per contravvenzioni e tutte le materie nelle quali si faceva questione d'un diritto civile o politico, comunque vi possa essere interessata la pubblica amministrazione, e ancorchè siano emanati provvedimenti del potere esecutivo o dell'autorità amministrativa. Il successivo art. 3 proseguiva, statuendo che gli affari non compresi nell'articolo precedente saranno attribuiti alle autorità amministrative, le quali, ammesse le deduzioni e le osservazioni in iscritto delle parti interessate, provvederanno con decreti motivati, previo parere dei consigli amministrativi che pei diversi casi siano dalla legge stabiliti. Contro tali decreti, che saranno scritti in calce del parere egualmente motivato, è ammesso il ricorso in via gerarchica in conformità delle leggi amministrative.

I due articoli, che sono stati riportati integralmente in questa sede, danno la lettura di quella che era, nella prima fase di formazione del sistema amministrativo italiano, la considerazione degli interessi legittimi. Anzi, questa espressione era addirittura sconosciuta. La legge di cui sopra li denominava semplicemente "affari", stabilendo che essi fossero oggetto di tutela nella sola via amministrativa tramite ricorso e, in caso di esito negativo, agli organi competenti a decidere sulla impugnazione. Per di più, le autorità amministrative cui faceva riferimento la legge neppure potevano considerarsi vere e proprie giurisdizioni. Esse, infatti, decidevano con decreti, sia pure motivati, e, benchè vi fosse menzione delle garanzie del contraddittorio e della possibilità di dedurre fatti e depositare documenti, si trattava pur sempre di una tutela essenzialmente di carattere giustiziale, priva della autorità della cosa giudicata di una sentenza di un giudice. Erano, nella sostanza, meri fatti da cui potevano derivare motivi di dolersi da

parte degli amministrati, i quali, comunque, non potevano reagire a fronte dei pregiudizi subiti attraverso la proposizione di una domanda ad un magistrato. L'unica tutela era, quindi, quella amministrativa.

Questa situazione, del resto, corrispondeva alla visione di uno Stato fortemente accentrato e burocratizzato, con una pubblica amministrazione autoritaria, insuscettibile di censure da parte del potere giurisdizionale e sottoposta ai soli controlli di carattere politico del potere esecutivo. Erano state le riforme cavouriane degli anni 1852-1853, quando lo stato piemontese, dopo i disastri della Prima guerra d'Indipendenza, si diede un assetto organizzativo più moderno e rispondente ai canoni del periodo, attraverso la strutturazione in ministeri dei comparti che fino a quel momento avevano gestito la cosa pubblica.

La concezione autoritaria della pubblica amministrazione era così radicata da influenzare anche la legislazione degli anni successivi al 1865, almeno fino all'anno cruciale 1889, quando con la nota legge n. 5992, nel quadro di una riorganizzazione delle strutture statali voluta dal Crispi, per la prima volta nel nostro ordinamento giuridico, comparve la figura degli "interessi legittimi". Con quella normativa, inoltre, venne istituita la IV sezione del consiglio di Stato, deputata alla tutela delle nuove posizioni giuridiche soggettive che finalmente trovavano un riscontro nella legislazione. Era, infatti, emersa da più parti l'insofferenza verso un sistema che non sembrava concedere spiragli alla totale autonomia della pubblica amministrazione da controlli di carattere giurisdizionale, anche se, almeno nei primi anni di vigenza del nuovo regime, gli interessi legittimi venivano ancora considerati come posizioni soggettive, cui riconoscere una tutela semi-piena. La IV sezione del consiglio di Stato, infatti, creata proprio allo scopo di accordare tutela ad esse, non veniva ritenuta una "giurisdizione" - un carattere che solo dopo molti anni venne riconosciuto e posto fuor di ogni dubbio.

Solo con la legge n. 62/1907 la natura giurisdizionale del nuovo organo venne infine riconosciuta, mentre leggi successive - fra cui il regio decreto n. 2840/1923 e il regio decreto n. 1054/1924 - stabilirono in maniera definitiva la possibilità di beneficiare con una tutela contenziosa la nuova figura degli interessi legittimi, attraverso la proposizione di un ricorso giurisdizionale a fronte del quale veniva emanata una sentenza cui veniva riconosciuta l'autorità di cosa giudicata. Tuttavia, solo con la costituzione repubblicana del 1948, venne riconosciuta, a livello legislativo, la piena parità tra diritti soggettivi ed interessi legittimi e la dignità di giudice agli organi di giustizia amministrativa e al consiglio di Stato, attraverso il riconoscimento di una tutela piena ed effettiva che non ammetteva eccezioni o limitazioni.

In tal senso, si richiamano ancora gli art. 24, 103 e 113 Cost. sopra esaminati brevemente, da cui è iniziato un cammino dottrinale e giurisprudenziale che ha portato oggi a riconoscere una tutela piena ed effettiva agli interessi legittimi, tali da porsi, non solo dal punto di vista formale, ma anche dal punto di vista sostanziale, sullo stesso piano dei diritti soggettivi. Con la legge n. 205/2000, infatti, in seguito alla rivoluzionaria sentenza n. 500/1999 delle sezioni unite civili della corte di cassazione, è stata, infine, riconosciuta anche la tutela risarcitoria, sia per equivalente, sia in forma specifica e, cosa ancora più importante, concentrando le due forme di tutela - di annullamento e risarcitoria - nel giudice amministrativo. Precedentemente, infatti, il ricorrente, per poter ottenere il risarcimento del danno, era

costretto ad adire prima il giudice amministrativo e, ottenuta una statuizione di annullamento (che, in sostanza, cancellava dal mondo giuridico l'atto impugnato) doveva poi rivolgersi all'autorità giurisdizionale ordinaria per il ristoro patrimoniale, con il rischio concreto di giudicati divergenti.

Ad ogni modo, pur se la categoria autonoma degli interessi legittimi aveva visto riconosciuta la sua esistenza dal legislatore, non vi era per contro una loro definizione in alcuna normativa, per cui si rende necessario fare riferimento alle elucubrazioni della dottrina per cogliere gli elementi chiave per poter giungere ad una nozione di interesse legittimo rispettosa del quadro politico-istituzionale che si era delineato. Ovviamente, anche per quanto riguarda la natura giuridica degli interessi non mancò di farsi sentire la profonda influenza della visione di uno Stato, in cui l'amministrazione si ergeva sui consociati come un monolito da cui si spandevano poteri autoritativi, a fronte dei quali non sempre agevole si presentava la tutela.

Inizialmente, l'interesse legittimo veniva fatto oggetto di tutela secondo la teoria dell'interesse occasionalmente protetto, in virtù della quale l'interesse legittimo veniva visto come strumentale per il perseguimento e la massimizzazione dell'interesse pubblico. In breve, il privato si vedeva riconosciuta la sua posizione giuridica soggettiva in termini di interesse legittimo solo nella misura in cui detta tutela poteva agevolare e rendere più efficace il raggiungimento e il soddisfacimento degli interessi generali.

Come può agevolmente comprendersi, una siffatta impostazione si rivelava insoddisfacente sotto diversi aspetti. Innanzitutto, essa confliggeva con il riconoscimento di autonomia alla posizione di interesse legittimo, quale emergeva soprattutto dall'assetto costituzionale, secondo cui sia diritti soggettivi che interessi legittimi venivano riconosciuti come autonome posizioni soggettive con tutela piena ed effettiva. Un interesse occasionalmente protetto, dunque, non si incastrava in un sistema che, nella sostanza, non riconosceva agli interessi legittimi la connotazione di categoria autonoma e meritevole di tutela a prescindere dalla presenza o meno, nel caso di specie, di un interesse pubblico da tutelare.

Inoltre, si fece rilevare come fosse paradossale che una posizione giuridica soggettiva fosse creata da una norma - e da essa riconosciuta ad un piano primario - che, poi, si disinteressava del tutto di apprestare un idoneo sistema di tutela, che non dovesse bisognare della rassicurante alleanza di un interesse pubblico da realizzare. In breve, si riconosceva la contraddittorietà insita in una norma che creava una posizione giuridica privata, che poi mirava alla sola tutela dell'interesse pubblico. Per tali motivi, la teoria dell'interesse occasionalmente protetto venne, ben presto, abbandonata. Ma l'obiezione più calzante era porsa ovvia nell'ipotesi di provvedimenti amministrativi illegittimi nonostante risultassero pienamente rispondenti all'interesse pubblico. In questi casi, se si fosse optato per la teoria in esame, le posizioni dei privati sarebbero state soppiantate, con irrimediabile pregiudizio.

In sede di autotutela, infatti, nel caso di attività discrezionali, è stato osservato come l'annullamento da parte della P.A. non sia obbligatorio, poiché l'autorità amministrativa deve valutare, nonostante l'illegittimità dell'atto, la rispondenza all'interesse pubblico della salvezza dello stesso, e nel fare questo, prima di procedere al suo annullamento, deve valutare l'attualità e la concretezza dell'interesse

all'annullamento, comparando l'interesse pubblico con quello privato e decidere se, per il miglior soddisfacimento dell'interesse pubblico, mantenere in vita un atto che si era rivelato illegittimo e pregiudizievole delle posizioni dei privati. Nell'ipotesi in cui, invece, l'atto veniva impugnato, in sede giurisdizionale o in sede amministrativa, la comparazione non è ammessa e, nel caso sia riscontrato un vizio di legittimità, è obbligatorio procedere alla rimozione dell'atto che si è rivelato illegittimo. In definitiva, quindi, l'autonomia riconosciuta agli interessi legittimi esclude che essi leghino la loro sorte, in ogni caso, alle attività dirette al soddisfacimento degli interessi pubblicistici.

Un'altra teoria che ha cercato di spiegare la natura giuridica degli interessi legittimi è stata quella c.d. processualistica. Secondo questa impostazione, gli interessi legittimi non avrebbero natura sostanziale, ma si concretirebbero in un potere di reazione, da attivare nell'ambito del processo, per la tutela della sfera giuridica dei consociati lesi dalla emanazione di un provvedimento illegittimo della P.A. Anche questa teoria, tuttavia, non appare soddisfacente e presta il fianco a non poche critiche. Innanzitutto, confondeva l'interesse a ricorrere, avente natura processuale, con l'interesse sostanziale, sottostante alla pretesa del ricorrente e relativo alla posizione che egli vuole tutelare. Non può, dunque, ammettersi una considerazione dell'interesse legittimo solo come un mero potere di azione nel campo del processo, annullandone ogni valenza sostanziale e connessa con una utilità che il privato mira a conseguire sullo stesso piano dei diritti soggettivi.

Inoltre, si fa osservare che se l'interesse legittimo venisse in considerazione solo dal punto di vista processuale, di esso non vi sarebbe traccia nella fase antecedente alla emanazione dell'atto lesivo, poiché sorgerebbe solo con l'assunzione di quest'ultimo, con la ovvia conseguenza di ritenere come mero interesse di fatto e non di diritto la posizione del privato. In questo modo, se, da un lato, si disconosce l'autonoma valenza sostanziale degli interessi legittimi, dall'altro non si tiene conto che la dottrina maggioritaria considera esistente le posizioni di interessi legittimi ancor prima della emanazione di un provvedimento illegittimo e, da ultimo, anche la legge n. 241/1990 riconosce tutela alla posizione dei privati nei confronti della pubblica amministrazione, ancor prima che essa assuma le sue determinazioni.

Un tentativo di costruire una nozione di interesse legittimo nel quadro di un progetto tendente alla massimizzazione delle garanzie del cittadino è stato operato dai sostenitori della c.d. teoria che definisce l'interesse legittimo come "strumentale" alla legittimità dell'azione amministrativa. Alla base di questa impostazione vi è il riconoscimento in capo ad ogni consociato di un interesse alla legittimità dell'azione amministrativa, in virtù del quale, secondo una logica di non necessaria connessione con una pretesa alla spettanza di un determinato bene della vita, la mera illegittimità dell'agere amministrativo recherebbe pregiudizio ad un affidamento del privato, che si attende dai pubblici poteri un'azione sempre corretta, a maggior ragione nei casi in cui la sua sfera giuridica viene incisa in modo diretto.

Questa impostazione ha suscitato non poche critiche. In primo luogo, infatti, essa sembrerebbe introdurre nel giudizio amministrativo una sorta di "azione popolare" che vedrebbe riconosciuto ad ogni privato il potere di agire in giudizio al solo fine di censurare l'attività amministrativa sotto il profilo della legittimità, senza che il detto interesse risulti connesso, nel suo profondo, ad un bene della vita e, dunque, ad un

interesse di natura sostanziale, senza del quale la sua trasfigurazione sul piano processuale perderebbe di pregno sostegno. Inoltre, l'accoglimento di questa teoria implica un riconoscimento a tutti i consociati di agire indistintamente contro la pubblica amministrazione, con non poco pregiudizio per la sua sfera di operatività, soprattutto con riguardo alle attività di natura discrezionale.

Ciò non di meno, è possibile, in taluni casi, aprirsi ad una modesta concessione verso questa posizione, ove si riconosca in capo a taluni privati una posizione individuata e differenziata, ma connessa necessariamente ad un interesse sostanziale. Così, ad esempio, nel caso in cui un dato plesso organizzativo dell'amministrazione tardi a rispondere ad una istanza del privato od ometta di adottare un determinato provvedimento, specie a fronte di attività vincolate, si legittima il privato, oltre a far valere la lesione della sua posizione giuridica soggettiva, anche un interesse ad un agire corretto dei pubblici poteri, i quali, proprio perché non hanno tenuto una condotta rispettosa dei canoni costituzionali di imparzialità e di buona amministrazione, hanno leso l'affidamento del privato in questo senso.

Ad ogni modo, questa teoria si presenta difficilmente condivisibile. Insuperabile, infatti, resta la considerazione di un interesse dei privati alla mera legittimità dell'agere amministrativo che non sia connessa ad una posizione sostanziale lesa dal suo esercizio. È stato, infatti, osservato che, mentre i pubblici poteri operano per il soddisfacimento di interessi generali, in un'ottica lontana dal perseguire interessi particolari o singolari, il privato agisce, nella sua attività giuridica, secondo scopi egoistici e tendenti alla massimizzazione del suo personale profitto, disinteressandosi di altrui e più alti interessi. Per questo motivo, non si può riconoscere al privato un potere di agire nei confronti della pubblica amministrazione che non sia, in qualche modo, legato alla lesione di una sua posizione giuridica soggettiva.

In considerazione delle critiche rivolte alle teorie precedentemente esaminate, il Nigro elabora la sua teoria dell'interesse legittimo, che, a tutt'oggi, costituisce, in sede dottrinale, l'impostazione maggioritaria. Essa, infatti, parte dal presupposto di fondo di operare una critica al tradizionale concetto di azione amministrativa come rivolta essenzialmente alla massimizzazione dell'interesse pubblico. Secondo l'illustre autore, non è necessariamente vero che la norma che attribuisce alla P.A. il potere di agire sia caratterizzata dallo scopo precipuo di considerare solo gli interessi pubblici, disinteressandosi delle posizioni private, eventualmente lese. In realtà, ogni norma che attribuisce alla pubblica amministrazione un dato potere, mostra di considerare, oltre agli interessi pubblici, anche quelli privati. In tal modo, la norma attributiva del potere viene a configurarsi come una norma di mediazione, in virtù della quale è possibile operare una valutazione complessiva degli interessi pubblici primari, degli interessi pubblici secondari e degli interessi privati incisi, assunti in considerazione dalla fattispecie concreta alla quale è diretta la manifestazione concreta dei pubblici poteri. È, infatti, inammissibile pensare ad una norma di legge che, nel momento in cui consente ad un organo pubblico di invadere la sfera giuridica dei consociati, si disinteressa del tutto dei rilievi e degli effetti che su detta sfera giuridica si possono determinare, a maggior ragione nel caso in cui da essi derivi una lesione più o meno grave. Ancora, è possibile rilevare come il potere amministrativo si eserciti in modo non astratto ed avulso dalla realtà, ma deve sempre considerare quali sono le aspettative e gli interessi dei privati, confrontandosi con essi, e,

ove si renda opportuno operare un sacrificio di dette posizioni, deve curarsi affinché ciò avvenga con il minore pregiudizio possibile per le posizioni così incise.

L'impostazione di Nigro trova riscontro in molti disposti normativi, anche di ordine costituzionale. Così, ad esempio, i principi fondamentali di imparzialità e di buona amministrazione di cui all'art. 97 Cost., testimoniano come i pubblici poteri entrino in costante contatto con le sfere giuridiche dei privati. Lo stesso vale anche per le tante disposizioni di legge ordinaria, che impongono momenti in cui i privati possono portare il loro contributo allo svolgimento dell'attività amministrativa facendo valere, ad esempio, i loro interessi nell'ambito dei vari procedimenti che li vedono protagonisti. In tal senso, trova giustificazione l'obbligo di avviso dell'inizio del procedimento che la P.A. deve osservare, in ossequio ad un altro fondamentale principio del nostro ordinamento, che è quello del contraddittorio. Non ultimo e non meno importante, il caso in cui la pubblica amministrazione con il suo comportamento, può ingenerare nei privati un affidamento sulla validità o sulla portata di taluni atti, dalla cui delusione possono derivare pregiudizi per la loro sfera giuridica. Ciò per dire che, a fronte della classica impostazione dell'attività amministrativa, vista come manifestazione di un potere di autorità, nell'attuale panorama dottrinale e normativo, sia evidente il costante, continuo contatto e la costante, continua attenzione che la legge attribuisce il potere di agire alla P.A. mostra di avere per gli interessi dei privati.

Chiarito, quindi, che la pubblica amministrazione, nel momento in cui opera al soddisfacimento degli interessi pubblici, considera e soppesa gli interessi privati coinvolti nel suo esercizio, si tratta di capire fino a che punto le norme di legge, quando attribuiscono siffatto potere, chiariscano quali siano gli interessi di parte, che possono essere incisi dall'esercizio dei pubblici poteri. Ciò perché, non sempre le norme chiariscono quali sono questi interessi e fino a che punto sia consentito il loro sacrificio. Per fare fronte a questa esigenza, il Nigro ha elaborato la teoria dei blocchi normativi, in virtù della quale l'interprete è chiamato ad individuare gli interessi privati coinvolti nella vicenda e di stabilire la loro rilevanza, alla luce del quadro normativo complessivo e dei principi regolatori della materia. Solo in questo modo, un esercizio di poteri amministrativi può dirsi conforme ai canoni fondamentali che abbiamo richiamato sopra e che dovrebbero ispirare l'operato della pubblica amministrazione in ogni suo momento.

È evidente, a questo punto, che l'individuazione della posizione giuridica soggettiva dei privati coinvolti nell'esercizio del potere amministrativo assume un'importanza primaria, poiché è con tale posizione che la P.A. è chiamata a confrontarsi nel momento in cui si avvale dei suoi poteri diretti, tra l'altro, alla massimizzazione dell'interesse pubblico. L'interesse dei privati, tuttavia, deve essere individuato e qualificato. Individuato, al fine di evitare che esso possa essere confuso con la posizione di altri soggetti dell'ordinamento. Qualificato perché preso in considerazione dalla norma attributiva del potere.

Questa impostazione, quindi, collega necessariamente l'interesse legittimo alla spettanza di un bene della vita, ad una data utilità che il privato si attende dall'esercizio dei pubblici poteri, rifiutando la classica impostazione strumentale che vedeva, come abbiamo poc'anzi appurato, l'interesse del privato legato in maniera esclusiva alla legittimità dell'operato della pubblica amministrazione senza una necessaria connessione con il perseguimento di un obiettivo egoistico e legato alla loro personale sfera d'interessi.

In definitiva, secondo l'impostazione prevalente in dottrina, l'interesse legittimo deve configurarsi come la posizione giuridica soggettiva riconosciuta ai privati, in virtù della quale essi possono incidere sull'attività amministrativa al fine di tutelare un bene pertinente con la loro particolare sfera di interessi. Si è, infatti, più volte chiarito come l'attuale panorama normativo-istituzionale vede, a differenza della impostazione classica, improntato un agire dei pubblici poteri orientato alla massimizzazione delle garanzie del cittadino nei confronti della sfera pubblica, la quale, nel momento in cui viene chiamata, da una norma di azione, al perseguimento di un interesse generale, secondo i fini politici, volta per volta stabiliti nelle sedi competenti, non solo non si disinteressa delle posizioni dei privati, che l'esercizio di quei poteri possono incidere, ma deve anche assumerli in una considerazione per la quale, ove si concretizzi la necessità di disporre il sacrificio, ciò avvenga nella misura minore possibile.

<https://www.diritto.it/gli-interessi-legittimi-definizione-cenni-storici/>