Permesso di costruire e silenzio-assenso: il diniego tardivo non basta a ottenere il titolo edilizio

Il Consiglio di Stato annulla il diniego fondato sulla presunta decadenza automatica di una concessione, ma non riconosce la formazione del permesso di costruire per silenzio-assenso. Decisiva la mancata verifica dell'idoneità strutturale e giuridica della domanda.

di Redazione tecnica – 20.10.2026

Il diniego di un permesso di costruire adottato dopo quasi tre anni dalla presentazione della domanda solleva inevitabilmente il problema della formazione del **silenzio-assenso**, soprattutto quando il Comune motiva il rigetto sostenendo che il richiedente abbia perso la disponibilità giuridica dell'area per effetto della decadenza di una concessione.

Il **Consiglio di Stato**, con la **sentenza n. 6348 del 5 agosto 2026**, ha affrontato questi problemi esaminando il diniego opposto alla realizzazione di un'opera all'interno di un'area cimiteriale concessa in uso. I giudici hanno annullato il provvedimento dell'amministrazione perché fondato su una decadenza mai formalmente accertata, ma non hanno riconosciuto la formazione del silenzio-assenso, essendo mancata qualsiasi verifica sull'**idoneità strutturale e giuridica della domanda**.

Una decisione che interessa anche i procedimenti edilizi ordinari, nei quali la disponibilità giuridica dell'immobile, la perdita di efficacia dei titoli e il decorso dei termini amministrativi possono determinare problemi analoghi, soprattutto quando l'ufficio comunale considera venuto meno un titolo precedente senza averne formalmente dichiarato la decadenza.

Permesso di costruire e silenzio-assenso: una domanda respinta dopo quasi tre anni

Nel 1991 il Comune aveva concesso per 99 anni un lotto cimiteriale destinato all'inumazione oppure alla costruzione di un'edicola funeraria, prevedendo nel disciplinare allegato al contratto che l'edicola dovesse essere realizzata entro tre anni, pena la revoca automatica della concessione e la restituzione al concessionario del 20% della somma versata.

Il concessionario aveva presentato un progetto per costruire l'edicola quando ormai il termine era scaduto e il Comune aveva espresso parere favorevole, senza che il relativo titolo edilizio fosse poi ritirato.

Nel dicembre 2021 è stata presentata una nuova domanda di permesso di costruire, alla quale l'amministrazione ha risposto nel gennaio successivo con una comunicazione dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza, sostenendo che la concessione fosse ormai decaduta.

Il **diniego definitivo** è arrivato soltanto quasi tre anni dopo, sulla base della medesima motivazione: il richiedente non avrebbe più avuto titolo per ottenere il permesso di costruire, essendo la concessione cessata automaticamente per il mancato rispetto del termine triennale.

Il TAR aveva respinto il ricorso, condividendo la tesi dell'automatica decadenza. Da qui l'appello al Consiglio di Stato, contestando sia l'assenza di un provvedimento formale che accertasse la cessazione della concessione, sia la tardività del diniego, adottato quando, secondo la sua ricostruzione, il permesso di costruire si era già formato per silenzio-assenso.

Chi può richiedere il permesso di costruire e quando si forma il silenzio-assenso

Gli articoli 11 e 20 del d.P.R. n. 380/2001 disciplinano rispettivamente la titolarità del permesso di costruire e il procedimento per il suo rilascio, prevedendo presupposti che devono essere considerati congiuntamente quando la formazione del titolo edilizio dipende anche dalla posizione giuridica del richiedente.

In particolare, l'**art. 11 del Testo Unico Edilizia** stabilisce che il permesso di costruire è rilasciato al proprietario dell'immobile o a chi abbia titolo per richiederlo, ammettendo quindi che la legittimazione all'intervento possa derivare anche da una posizione giuridica diversa dalla proprietà, purché idonea a consentire l'attività edilizia richiesta.

L'**art. 20** individua invece le fasi del procedimento e i termini entro i quali l'amministrazione deve pronunciarsi, prevedendo al comma 8, nei casi in cui l'istituto trova applicazione, la formazione del silenzio-

assenso quando il termine per l'adozione del provvedimento conclusivo decorre inutilmente senza un motivato diniego.

La disciplina si coordina con l'art. 20 della Legge n. 241/1990, relativo al silenzio-assenso nei procedimenti a istanza di parte, e con l'**art. 2, comma 8-bis**, della stessa legge, che prevede l'inefficacia delle determinazioni tardive nelle fattispecie espressamente individuate. Va inoltre considerato l'**art. 10-bis**, relativo alla comunicazione dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza, che determina la sospensione dei termini procedimentali secondo le modalità previste dalla disposizione, senza comportarne l'integrale ripartenza.

Nel ricorso in appello era stata sostenuta l'avvenuta formazione del permesso di costruire per effetto del decorso dei termini, con la conseguente inefficacia del diniego adottato nel 2024. Secondo il ricorrente, il Comune avrebbe potuto eventualmente intervenire soltanto attraverso l'esercizio dei **poteri di autotutela**, non essendo più possibile respingere ordinariamente una domanda sulla quale si era già formato il titolo tacito.

Palazzo Spada ha esaminato congiuntamente le due censure, osservando che la formazione del permesso di costruire per silenzio-assenso presuppone che il richiedente abbia **titolo alla presentazione dell'istanza** e che questa sia astrattamente procedibile, ai sensi dell'art. 11 del d.P.R. n. 380/2001. La possibilità di ottenere il titolo edilizio dipendeva quindi anche dall'efficacia della concessione cimiteriale, che il Comune aveva considerato estinta senza averne formalmente accertato la decadenza.

Revoca e decadenza: quando è necessario un provvedimento espresso

La clausola contenuta nel disciplinare prevedeva che, in caso di mancata costruzione dell'edicola entro tre anni, la concessione si sarebbe intesa automaticamente revocata. Il Collegio ha però ricondotto questa previsione all'istituto della **decadenza**, precisando che la qualificazione giuridica dipende dalla natura dell'effetto previsto e non dalla denominazione utilizzata nel contratto.

La **revoca**, disciplinata dall'art. 21-quinquies della Legge n. 241/1990, riguarda la rimozione di un precedente provvedimento legittimo per sopravvenuti motivi di pubblico interesse, per un mutamento della situazione di fatto oppure, nei casi consentiti, per una nuova valutazione dell'interesse pubblico originario. Richiede una valutazione amministrativa degli interessi coinvolti e produce ordinariamente effetti per il futuro.

La decadenza trova invece fondamento nella legge, nel regolamento o nel titolo che disciplina il rapporto e consegue normalmente all'inadempimento di un obbligo, alla perdita di un requisito o al mancato esercizio di una facoltà entro un determinato termine. Il relativo potere ha generalmente **carattere vincolato**, poiché, una volta accertati i presupposti, l'amministrazione deve dichiarare la decadenza.

La natura vincolata del potere non elimina, però, la necessità dell'accertamento. Anche quando l'effetto decadenziale deriva direttamente dalla legge o dal titolo concessorio, occorre normalmente un **provvedimento espresso**, preceduto dall'istruttoria e dal contraddittorio con l'interessato, che verifichi l'effettiva sussistenza delle condizioni previste.

A questo proposito, il Consiglio ha richiamato la giurisprudenza relativa alla decadenza del permesso di costruire per mancato inizio o mancata ultimazione dei lavori, ricordando che, pur trattandosi di un effetto previsto dalla legge, la perdita di efficacia del titolo deve essere accertata attraverso un provvedimento comunale di **natura dichiarativa** e che quindi è necessario verificare non soltanto l'effettivo decorso del termine, ma anche l'eventuale presenza di circostanze che possano giustificarne una sospensione o una proroga.

Il Collegio ha richiamato inoltre l'Adunanza Plenaria n. 18/2020, che ha distinto la decadenza dall'autotutela, individuandone il carattere vincolato una volta accertati i presupposti. Le **garanzie partecipative** restano generalmente necessarie anche per i provvedimenti di decadenza, salve le ipotesi eccezionali nelle quali l'effetto discende direttamente dalla legge in termini assolutamente automatici e non residua alcun margine di accertamento.

Decadenza della concessione: quando il termine per costruire non è perentorio

La concessione cimiteriale non attribuiva soltanto la facoltà di costruire un'edicola funeraria, ma consentiva anche l'utilizzazione del lotto come campo di inumazione, senza prevedere alcun termine per questa seconda destinazione. Il mancato rispetto dei tre anni stabiliti per la costruzione doveva pertanto essere

valutato considerando l'intero contenuto del rapporto concessorio e il comportamento tenuto dall'amministrazione dopo la scadenza.

Il Comune aveva espresso parere favorevole sul progetto edilizio, nonostante fossero già trascorsi diversi anni dal rilascio della concessione, mentre non risultava effettuata la restituzione del 20% del corrispettivo versato, prevista dal disciplinare come conseguenza della cessazione del rapporto.

Considerando complessivamente queste circostanze, il Consiglio di Stato ha ritenuto che **il termine di tre anni non avesse natura perentoria** e che fosse comunque necessario un provvedimento espresso per accertare, in contraddittorio con il concessionario, l'eventuale sussistenza dei presupposti della decadenza.

Il Comune aveva invece respinto la domanda di permesso di costruire assumendo come già verificata la cessazione della concessione, senza aver mai adottato un atto formale che ne dichiarasse la decadenza. I giudici hanno pertanto considerato infondata la motivazione del diniego, riconoscendo la fondatezza della censura proposta dall'appellante, senza tuttavia far discendere dall'illegittimità del provvedimento comunale l'automatico riconoscimento del permesso di costruire.

Silenzio-assenso edilizio: quando la domanda non può formare il titolo tacito

Il ricorrente sosteneva che il permesso di costruire si fosse formato per effetto del decorso dei termini previsti dall'art. 20 del d.P.R. n. 380/2001 e che il successivo diniego fosse ormai inefficace. Palazzo Spada, tuttavia, non ha ritenuto sussistenti i presupposti per dichiarare la formazione del titolo tacito e ha richiamato la precedente **sentenza n. 1878 del 9 marzo 2026**, nella quale la stessa Sezione aveva ricostruito l'ambito applicativo del silenzio-assenso, individuando nell'**inconfigurabilità strutturale e giuridica della domanda** i limiti che impediscono al semplice decorso del tempo di determinare la formazione del titolo edilizio.

Nel procedimento esaminato il Comune non aveva svolto alcun effettivo esame dell'istanza perché aveva ritenuto, erroneamente, che il richiedente fosse decaduto dalla concessione cimiteriale. Mancava quindi qualsiasi accertamento sull'idoneità strutturale e giuridica della domanda ai fini della formazione del silenzio-assenso.

Il Collegio non ha affermato che il progetto fosse illegittimo, né ha accertato che la domanda fosse strutturalmente o giuridicamente inconfigurabile, ma ha ritenuto che, in assenza delle verifiche che l'amministrazione avrebbe dovuto effettuare, non sussistessero i presupposti per dichiarare giudizialmente la formazione del titolo tacito.

La conclusione non può essere estesa indiscriminatamente a ogni procedimento

nel quale l'amministrazione abbia omesso di svolgere l'istruttoria, perché il silenzio-assenso perderebbe la sua funzione di tutela nei confronti dell'inerzia amministrativa se la formazione del titolo fosse sempre subordinata a una preventiva valutazione positiva dell'ufficio.

Nella fattispecie, è stata determinante la mancanza dell'accertamento sull'idoneità della domanda sotto i profili individuati dalla giurisprudenza richiamata.

Diniego annullato dal Consiglio di Stato: perché il permesso non è automatico

Il mancato riconoscimento del silenzio-assenso è stato motivato anche attraverso il richiamo all'**art. 34, comma 2, del** **D.Lgs. n. 104/2010**, secondo cui «In nessun caso il giudice può pronunciare con riferimento a poteri amministrativi non ancora esercitati».

Il Consiglio di Stato ha ritenuto che l'accertamento sull'idoneità strutturale e giuridica della domanda, mai effettuato dal Comune, non potesse essere compiuto per la prima volta in sede giurisdizionale, perché ciò avrebbe comportato una valutazione sostitutiva rispetto all'esercizio di poteri amministrativi ancora inespressi.

L'annullamento del diniego è stato quindi disposto sulla base dell'erronea ricostruzione della decadenza della concessione, mentre non è stata accolta la richiesta di dichiarare formato il permesso di costruire per silenzio-assenso.

Di conseguenza, l'appello è stato accolto con annullamento dei provvedimenti comunali impugnati, facendo salvi i successivi provvedimenti dell'amministrazione.

Decadenza del titolo e silenzio-assenso: cosa cambia nei procedimenti edilizi

La necessità di accertare formalmente la **decadenza del titolo** assume rilievo anche nei procedimenti edilizi ordinari, soprattutto quando il Comune considera inefficace un titolo precedente e utilizza tale circostanza per negare un nuovo intervento. Il decorso dei termini previsti dalla legge o dalle condizioni del titolo deve essere verificato tenendo conto delle eventuali cause di sospensione o proroga e delle garanzie partecipative, senza confondere la natura dichiarativa del provvedimento con la possibilità di prescinderne.

Quanto al silenzio-assenso, il Consiglio di Stato ha escluso di poterne riconoscere la formazione perché l'amministrazione non aveva esaminato l'idoneità strutturale e giuridica della domanda, né il giudice poteva effettuare per la prima volta quella valutazione in sostituzione del Comune. L'annullamento del diniego ha quindi eliminato il provvedimento illegittimo, lasciando impregiudicate le successive determinazioni amministrative, senza attribuire al richiedente il permesso di costruire.

Articolo tratto da *Lavori Pubblici*