

SP

SISTEMA
PENALE

FASCICOLO

10/2026

COMITATO EDITORIALE Giuseppe Amarelli, Roberto Bartoli, Hervè Belluta, Michele Caianiello, Massimo Ceresa-Gastaldo, Adolfo Ceretti, Cristiano Cupelli, Francesco D'Alessandro, Angela Della Bella, Gian Paolo Demuro, Emilio Dolcini, Novella Galantini, Mitja Gialuz, Glauco Giostra, Antonio Gullo, Stefano Manacorda, Vittorio Manes, Luca Masera, Anna Maria Maugeri, Melissa Miedico, Vincenzo Mongillo, Francesco Mucciarelli, Claudia Pecorella, Marco Pelissero, Lucia Riscato, Marco Scoletta, Carlo Sotis, Costantino Visconti.

COMITATO SCIENTIFICO (REVISORI) Andrea Abbagnano Trione, Dario Albanese, Alberto Alessandri, Silvia Allegrezza, Chiara Amalfitano, Enrico Mario Ambrosetti, Ennio Amodio, Gastone Andreazza, Ercole Aprile, Giuliano Balbi, Marta Bargis, Enrico Basile, Fabio Basile, Alessandra Bassi, Teresa Bene, Carlo Benussi, Alessandro Bernardi, Marta Bertolino, Francesca Biondi, Rocco Blaiotta, Manfredi Bontempelli, Carlo Bonzano, Matilde Brancaccio, Carlo Bray, Renato Bricchetti, David Brunelli, Carlo Brusco, Silvia Buzzelli, Alberto Cadoppi, Lucio Camaldo, Gaia Caneschi, Stefano Canestrari, Giovanni Canzio, Francesco Caprioli, Matteo Caputo, Fabio Salvatore Cassibba, Donato Castronuovo, Elena Maria Catalano, Mauro Catenacci, Antonio Cavaliere, Francesco Centonze, Federico Consulich, Carlotta Conti, Stefano Corbetta, Roberto Cornelli, Fabrizio D'Arcangelo, Marcello Daniele, Gaetano De Amicis, Cristina De Maglie, Alberto De Vita, Jacopo Della Torre, Ombretta Di Giovine, Gabriella Di Paolo, Giandomenico Dodaro, Massimo Donini, Salvatore Dovere, Tomaso Emilio Epidendio, Luciano Eusebi, Riccardo Ferrante, Giovanni Fiandaca, Giorgio Fidelbo, Stefano Finocchiaro, Carlo Fiorio, Roberto Flor, Luigi Foffani, Désirée Fondaroli, Gabriele Fornasari, Gabrio Forti, Piero Gaeta, Alessandra Galluccio, Marco Gambardella, Alberto Gargani, Loredana Garlati, Giovanni Grasso, Giulio Illuminati, Gaetano Insolera, Roberto E. Kistoris, Giorgio Lattanzi, Sergio Lorusso, Ernesto Lupo, Raffaello Magi, Vincenzo Maiello, Adelmo Manna, Grazia Mannozi, Marco Mantovani, Luca Marafioti, Enrico Marzaduri, Maria Novella Masullo, Oliviero Mazza, Francesco Mazzacuva, Claudia Mazzucato, Alessandro Melchionda, Chantal Meloni, Vincenzo Militello, Andrea Montagni, Gaetana Morgante, Lorenzo Natali, Renzo Orlandi, Luigi Orsi, Francesco Palazzo, Carlo Enrico Paliero, Lucia Parlato, Annamaria Peccioli, Chiara Perini, Lorenzo Picotti, Carlo Piergallini, Paolo Pisa, Luca Pistorelli, Daniele Piva, Oreste Pollicino, Domenico Pulitanò, Serena Quattrocchio, Tommaso Rafaraci, Paolo Renon, Maurizio Romanelli, Bartolomeo Romano, Gioacchino Romeo, Alessandra Rossi, Carlo Ruga Riva, Francesca Ruggieri, Elisa Scaroina, Laura Scomparin, Nicola Selvaggi, Sergio Seminara, Paola Severino, Rosaria Sicurella, Piero Silvestri, Fabrizio Siracusano, Nicola Triggiani, Tommaso Trinchera, Andrea Francesco Tripodi, Giulio Ubertis, Maria Chiara Ubiali, Antonio Vallini, Gianluca Varraso, Vito Velluzzi, Paolo Veneziani, Francesco Viganò, Daniela Vigoni, Francesco Zacchè, Stefano Zirulia.

REDAZIONE Francesco Lazzeri, Giulia Mentasti (coordinatori), Enrico Andolfatto, Silvia Bernardi, Patrizia Brambilla, Pietro Chiaraviglio, Beatrice Fragasso, Ilaria Giugni, Elisa Grisonich, Francesco Lazzarini, Alessandro Malacarne, Cecilia Pagella, Emmanuele Penco, Gabriele Pontepino, Sara Prandi, Valentina Vasta.

Sistema penale (SP) è una rivista *online*, aggiornata quotidianamente e fascicolata mensilmente, ad accesso libero, pubblicata dal 18 novembre 2019.

La *Rivista*, realizzata con la collaborazione scientifica dell'Università degli Studi di Milano e dell'Università Bocconi di Milano, è edita da Progetto giustizia penale, associazione senza fine di lucro con sede presso il Dipartimento di Scienze Giuridiche "C. Beccaria" dell'Università degli Studi di Milano, dove pure hanno sede la direzione e la redazione centrale. Tutte le collaborazioni organizzative ed editoriali sono a titolo gratuito e agli autori non sono imposti costi di elaborazione e pubblicazione.

La *Rivista* si uniforma agli standard internazionali definiti dal *Committee on Publication Ethics* (COPE) e fa proprie le relative linee guida.

I materiali pubblicati su *Sistema Penale* sono oggetto di licenza CC BY-NC-ND 4.00 International. Il lettore può riprodurli e condividerli, in tutto o in parte, con ogni mezzo di comunicazione e segnalazione anche tramite collegamento ipertestuale, con qualsiasi mezzo, supporto e formato, per qualsiasi scopo lecito e non commerciale, conservando l'indicazione del nome dell'autore, del titolo del contributo, della fonte, del logo e del formato grafico originale (salve le modifiche tecnicamente indispensabili). La licenza è consultabile su <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>.

Peer review I contributi che la direzione ritiene di destinare alla sezione "Articoli" del fascicolo mensile sono inviati a un revisore, individuato secondo criteri di rotazione tra i membri del Comitato scientifico, composto da esperti esterni alla direzione e al comitato editoriale. La scelta del revisore è effettuata garantendo l'assenza di conflitti di interesse. I contributi sono inviati ai revisori in forma anonima. La direzione, tramite la redazione, comunica all'autore l'esito della valutazione, garantendo l'anonimato dei revisori. Se la valutazione è positiva, il contributo è pubblicato. Se il revisore raccomanda modifiche, il contributo è pubblicato previa revisione dell'autore, in base ai commenti ricevuti, e verifica del loro accoglimento da parte della direzione. Il contributo non è pubblicato se il revisore esprime parere negativo alla pubblicazione. La direzione si riserva la facoltà di pubblicare nella sezione "Altri contributi" una selezione di contributi diversi dagli articoli, non previamente sottoposti alla procedura di *peer review*. Di ciò è data notizia nella prima pagina della relativa sezione.

Di tutte le operazioni compiute nella procedura di *peer review* è conservata idonea documentazione presso la redazione.

Modalità di citazione Per la citazione dei contributi presenti nei fascicoli di *Sistema penale*, si consiglia di utilizzare la forma di seguito esemplificata: N. COGNOME, *Titolo del contributo*, in *Sist. pen.* (o *SP*), 1/2023, p. 5 ss.

OLTRE L’AFFIDAMENTO. LA NUOVA DETENZIONE DOMICILIARE TERAPEUTICA TRA PROFILI SISTEMATICI E CRITICITÀ NELLA LEGGE N. 140 DEL 2026^(*)

di Stefano Amore e Antonio D’Amato

Il contributo esamina la legge 5 agosto 2026, n. 140, che introduce nel testo unico sugli stupefacenti una nuova forma di detenzione domiciliare terapeutica per condannati tossicodipendenti o alcolodipendenti e una speciale modalità di definizione anticipata del processo. L’analisi assume come termine di raffronto l’affidamento in prova di cui all’art. 94 d.P.R. n. 309 del 1990, ricostruendone non soltanto struttura e presupposti, ma anche le principali criticità emerse in oltre trent’anni di elaborazione dottrinale e di esperienza applicativa: complessità procedurale, formalismo documentale, incertezza della nozione di dipendenza, disomogeneità territoriale, insufficienza delle reti sociali e dei posti in comunità, tensione fra finalità terapeutica e logica custodiale e, soprattutto, rischio di un utilizzo strumentale della condizione di dipendenza per accedere a un regime esecutivo più favorevole di quello ordinariamente praticabile. Su questa base il contributo verifica se e in quale misura i nuovi artt. 94-ter e 94-quater siano in grado di superare tali criticità, rilevando come alcune di esse possano invece riprodursi in forma più accentuata. L’ampliamento sino a otto anni della soglia di pena, la possibilità di presentare la domanda in ogni momento e l’ingresso della prospettiva terapeutica già nella fase di cognizione accrescono infatti il rilievo che l’accertamento dell’effettività e dell’attualità della dipendenza, della sua concreta correlazione con il reato, della genuinità del percorso terapeutico e dell’idoneità individualizzata del programma assume nella selezione dei beneficiari. Il contributo dà inoltre conto del confronto con alcune esperienze straniere e dell’ipotesi, rimasta estranea alla riforma, di una messa alla prova terapeutica collocata nella fase di cognizione. Ne emerge una disciplina che, pur perseguendo finalità terapeutiche e, secondo i lavori preparatori, anche deflative meritevoli di considerazione, rischia di trasferire e ampliare nel nuovo sistema fragilità già sperimentate nell’applicazione dell’art. 94: in particolare, il pericolo che la terapia divenga strumento per evitare il carcere e, specularmente, che il ricorso al circuito terapeutico sia utilizzato dal sistema per governare il sovraffollamento penitenziario. La tenuta della riforma dipenderà pertanto dalla capacità di mantenere distinta la tutela del diritto alla cura dalla verifica dei presupposti che possono giustificare una diversa modalità di esecuzione della pena e dall’effettiva possibilità, per i servizi e per la magistratura di sorveglianza, di compiere accertamenti individualizzati che richiedono risorse, informazioni e strutture organizzative adeguate.

SOMMARIO: 1. Genesi, obiettivi e ratio della nuova legge. – 2. Il termine di raffronto: l’affidamento in prova di cui all’art. 94 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309. – 3. La detenzione domiciliare terapeutica ex art. 94-ter d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309. – 4. I presupposti applicativi. – 5. Una dipendenza per evitare il carcere? – 6. La

^(*) L’articolo è frutto di una riflessione condotta dagli autori congiuntamente. I §§ 1, 2, 3, 4, 5, 8 e 9 sono stati redatti da Stefano Amore; i §§ 6, 7 e 10 da Antonio D’Amato.

definizione anticipata del processo ex art. 94-*quater* d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309. – 7. La comunità terapeutica quale luogo di esecuzione della pena. – 8. Copertura finanziaria, sostenibilità amministrativa e impatto sul territorio. – 9. Curare prima della condanna? L'ipotesi di una messa alla prova terapeutica. – 10. Considerazioni conclusive.

1. Genesi, obiettivi e ratio della nuova legge.

Illustrando alla Commissione giustizia del Senato, il 20 gennaio 2026, il disegno di legge A.S. n. 1635, il relatore assegnava all'intervento una duplice finalità: ampliare la platea dei condannati tossicodipendenti o alcolodipendenti ammessi a programmi di trattamento in ambito extramurario e contribuire, al contempo, a ridurre il sovraffollamento penitenziario.¹

Le due finalità, sovente accostate nel dibattito parlamentare, pur non essendo incompatibili, obbediscono a logiche ben diverse: la prima si iscrive in una prospettiva specialpreventiva, poiché mira a incidere sui fattori criminogeni connessi alla dipendenza attraverso il trattamento; la seconda risponde a un'esigenza di governo dei flussi della popolazione detenuta. La legge 5 agosto 2026, n. 140, si colloca, dunque, nel punto di intersezione tra politica sanitaria e politica penitenziaria, facendo del nuovo trattamento extramurario, nei casi previsti, la modalità di esecuzione della pena o di una porzione della pena.

Se il problema fosse stato di sola presa in carico terapeutica, il legislatore avrebbe potuto, in realtà, potenziare i servizi per le dipendenze all'interno degli istituti, ampliare le sezioni a custodia attenuata, estendere i programmi sanitari intramurari, incrementare i posti destinati alle misure già previste. La scelta è stata, invece, radicalmente diversa: si è preferito introdurre una nuova forma di detenzione domiciliare², destinata a operare proprio là dove difettano i presupposti dell'affidamento terapeutico ex art. 94, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, con l'innalzamento della soglia di pena, anche residua, sino a otto anni, il collegamento con una speciale forma di definizione anticipata del processo e un intervento di coordinamento sulla disciplina dell'esecuzione, affinché il nuovo percorso risulti concretamente praticabile³.

La finalità di contrasto al sovraffollamento carcerario esplicitata nei lavori preparatori richiede particolare attenzione. La crisi degli spazi detentivi può giustificare,

¹ Senato della Repubblica, XIX legislatura, 2ª Commissione permanente (Giustizia), Resoconto sommario n. 355, seduta del 20 gennaio 2026; Senato della Repubblica, XIX legislatura, A.S. n. 1635, testo presentato il 9 settembre 2025, con relazione illustrativa e relazione tecnica.

² In generale, sul polimorfismo dell'istituto, cfr. F. FIORENTIN, *Le misure alternative alla detenzione*, in F. FIORENTIN-C. FIORIO, *Diritto penitenziario e giustizia riparativa*, 2ª ed., Piacenza, 2025, p. 259 ss.

³ Sul tema, in generale, S. ARDITA -L. DEGL'INNOCENTI-F. FALDI, *Diritto penitenziario*, Roma 2014, *passim*. Più di recente, P. TRONCONE, *Manuale di diritto penitenziario*, in corso di pubblicazione, p. 95 ss.

indubbiamente, interventi sul sistema dell'esecuzione, ma l'accesso al circuito terapeutico deve continuare a dipendere dalla reale situazione personale del condannato e dal vaglio sul programma, non dal numero dei posti in carcere che occorre liberare. D'altronde, sotto il profilo della tecnica legislativa, la moltiplicazione delle finalità di una legge non costituisce, di per sé, un valore. Al contrario, quanto più a un medesimo intervento normativo si affidano obiettivi diversi — sanitari, penitenziari, deflattivi, organizzativi — tanto maggiore è il rischio di smarrirne la *ratio* e di comprometterne la coerenza interna. Non a caso la Corte costituzionale, sia pure nell'ambito di una sentenza che riguardava l'omogeneità di una legge di conversione, ha evidenziato che le disposizioni di un medesimo intervento debbono risultare coerenti «*dal punto di vista materiale o finalistico*», mentre gli stessi criteri parlamentari di qualità della legislazione attribuiscono valore centrale all'omogeneità, alla semplicità e alla chiarezza del testo.⁴

Più d'una disposizione della legge in esame, letta alla luce dei lavori preparatori, riflette anche la finalità di ridurre il drammatico sovraffollamento delle carceri, con il rischio di una sovrapposizione e di un'interferenza fra le esigenze di governo delle strutture penitenziarie e l'effettività della misura terapeutica. La tossicodipendenza e l'alcolodipendenza sono condizioni patologiche e, come tali, fondano il diritto del detenuto a ricevere un trattamento appropriato. Il diritto a ricevere cure appropriate non comporta, però, di per sé il diritto a eseguire la pena fuori dal carcere. L'ordinamento conosce, è vero, ipotesi nelle quali la condizione di salute incide direttamente sulla forma dell'esecuzione — il rinvio facoltativo dell'art. 147 c.p., la detenzione domiciliare in deroga dell'art. 47-ter, comma 1-ter, ord. penit. —, ma, nelle ipotesi sanitarie qui rilevanti, si tratta di rimedi collegati a condizioni di salute di gravità tale da giustificare il differimento dell'esecuzione o la sua prosecuzione in forma domiciliare, e che operano perciò su un piano diverso da quello dell'art. 94-ter d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309.

La cura attiene alla tutela della salute e va assicurata anche in ambito intramurario. L'esecuzione extramuraria impone, invece, di verificare, caso per caso, se ricorrano i presupposti specifici della misura e, in particolare, se il programma sia idoneo al concreto recupero del condannato e alla prevenzione del pericolo di ulteriori reati. Le modalità e la gravità del fatto possono rilevare entro tale giudizio prognostico, ma non costituiscono, di per sé, un autonomo requisito testuale di accesso⁵. È su questa valutazione, e non sul solo riconoscimento del bisogno di cura, che si concentrano i profili più delicati della nuova disciplina.

L'impianto della legge approvata in via definitiva dal Parlamento risulta, del resto, assai distante da quello iniziale. Il testo presentato dal Governo nel settembre 2025 costruiva la misura attorno a un programma residenziale presso strutture private autorizzate ed escludeva la possibilità di una seconda concessione. L'esame

⁴ Cfr. Corte cost., sent. n. 215 del 2023, la quale — sia pure con riguardo all'omogeneità della legge di conversione di un decreto-legge — richiede che le disposizioni risultino coerenti con quelle originarie «dal punto di vista materiale o finalistico»; il canone è qui richiamato per analogia. Più in generale, sui criteri di razionalità e coerenza sottesi alla tecnica normativa, S. AMORE, *Atti normativi (tecniche di redazione)*, in *Dig. Disc. Pen.*, Aggiornamento 2008, vol. 3/1, Torino, 2008, pp. 44 ss.

⁵ F. DELLA CASA – G. GIOSTRA, *Manuale di diritto penitenziario*, Torino, 2025, pp. 175 ss.

parlamentare ha introdotto il carattere residuale delle nuove disposizioni rispetto all'art. 94, i programmi semiresidenziali, l'impiego di strutture pubbliche del Servizio sanitario nazionale, l'estensione della soglia di otto anni alla rapina aggravata di cui all'art. 628, terzo comma, c.p. e all'estorsione aggravata di cui all'art. 629, secondo comma, c.p., un sistema più articolato di accertamenti, la partecipazione degli uffici di esecuzione penale esterna (UEPE) e, nei casi previsti, dell'amministrazione penitenziaria alle valutazioni.⁶ Il testo definitivo introduce, così, presupposti che il progetto originario ignorava e, nel medesimo tempo, affida l'attuazione a una rete di soggetti assai più estesa, rendendo molto complesso il procedimento di ammissione alla misura.

D'altronde, il ruolo della dipendenza nella genesi del reato può essere quanto mai vario.

Essa può, infatti, costituire la causa immediata di condotte dirette a procurarsi la sostanza o il denaro necessario ad acquistarla; può operare quale fattore di disinibizione; può concorrere con marginalità, disturbi psichiatrici e scelte di vita ormai stabilizzate; può, infine, accompagnare il reato senza averne determinato la genesi. Stabilire quale ruolo la dipendenza abbia effettivamente avuto nella commissione del reato richiede, dunque, nella gran parte dei casi, un accertamento di notevole complessità. L'art. 94-ter, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 prevede un complesso di verifiche volte a impedire che diagnosi e beneficio finiscano per coincidere: la condizione dev'essere effettiva e attuale; la domanda deve indicare la correlazione con il reato; il programma va apprezzato nella sua specifica idoneità; il tribunale deve valutarne la capacità di favorire il concreto recupero del condannato e di prevenire ulteriori reati. Il rinvio all'art. 94, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, disposto dal comma 8, rende inoltre applicabili al nuovo istituto, ma soltanto nei limiti della compatibilità, le regole proprie dell'affidamento terapeutico: quali cautele e quali prescrizioni documentali siano effettivamente trasferibili alla detenzione domiciliare terapeutica dipende, pertanto, dalla loro compatibilità con la diversa struttura della misura.

I presupposti e i vincoli, dunque, non mancano. Manca, tuttavia, la certezza che possano operare adeguatamente anche nel nuovo istituto. Una disciplina prudente e rigorosa nelle formule, come appare quella in esame, può, infatti, risultare estremamente fragile nell'applicazione, ove richieda accertamenti, collocazioni e controlli che il sistema non è in grado di assicurare o che non è in grado di assicurare in egual modo su tutto il territorio nazionale.

2. Il termine di raffronto: l'affidamento in prova di cui all'art. 94 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309.

Le novità introdotte dall'art. 94-ter, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 si apprezzano soprattutto muovendo dall'esame dell'istituto che, per oltre trent'anni, ha costituito il

⁶ Cfr. Senato della Repubblica, XIX legislatura, A.S. n. 1635-A, Relazione comunicata alla Presidenza il 9 giugno 2026; Senato della Repubblica, Servizio Studi, Dossier n. 627, gennaio 2026, e Dossier n. 627/1, giugno 2026; Camera dei deputati, XIX legislatura, C. 2961, approvazione definitiva del 29 luglio 2026.

principale canale di esecuzione penale esterna per il condannato tossicodipendente o alcolodipendente. L'art. 94, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, non rappresenta un antecedente meramente cronologico: è il modello rispetto al quale il legislatore del 2026 ha costruito la detenzione domiciliare terapeutica.

La clausola con cui esordisce l'art. 94-ter, comma 1 — *«quando non ricorrono i presupposti per l'affidamento in prova di cui all'articolo 94»* — delinea, infatti, un chiaro ordine applicativo. L'art. 94 del d.P.R. n. 309 del 1990 disciplina una specifica forma di affidamento in prova al servizio sociale per il condannato tossicodipendente o alcolodipendente. L'accesso presuppone un programma terapeutico e la documentazione richiesta dalla legge, che deve consentire di accertare lo stato di tossicodipendenza o alcolodipendenza e la procedura diagnostica seguita; quando il programma sia già in corso, assumono rilievo anche il suo andamento e la sua idoneità ai fini del recupero. Il presupposto clinico, in altri termini, non resta affidato alla sola allegazione difensiva, ma si traduce in un accertamento destinato al vaglio del giudice. Nell'esperienza applicativa dell'art. 94 quell'accertamento transita in larga misura per i servizi per le dipendenze (SerD), punto ordinario di presa in carico sanitaria e di costruzione del percorso terapeutico. La funzione del SerD non si esaurisce nel rilascio di una certificazione: la storia dei contatti con il servizio, la continuità o la discontinuità del trattamento, le ricadute, gli abbandoni, la complessiva conoscenza della condizione clinica del soggetto costituiscono elementi di cui, altrimenti, nessun giudice potrebbe disporre.

L'effettività dell'accesso alla misura dipende, pertanto, in buona parte, dalla capacità del servizio di prendere in carico tempestivamente la persona, elaborare o valutare un programma, mantenere un raccordo effettivo con l'autorità giudiziaria e con gli altri soggetti dell'esecuzione penale esterna. Questa esperienza evidenzia, tuttavia, che la molteplicità dei controlli formali e sostanziali previsti dà luogo a un meccanismo procedurale estremamente complesso, nel quale norme del testo unico, ordinamento penitenziario e disciplina dell'ordine di esecuzione devono essere continuamente coordinate.

La dottrina ha segnalato da tempo come la collocazione dell'istituto fuori dalla legge penitenziaria abbia alimentato una serie di difficoltà di raccordo: con l'art. 656 c.p.p., con le preclusioni degli artt. 4-bis e 58-quater ord. penit., con la disciplina della revoca. Il dato non ha soltanto rilievo ricostruttivo. Una disciplina speciale che affidi a rinvii impliciti la definizione dei propri confini trasferisce sull'interprete una parte del lavoro che sarebbe spettato al legislatore, e appartiene perciò a quella categoria di difetti che non si manifestano nel testo della singola disposizione, ma nel modo in cui essa si inserisce nel sistema: è, prima ancora che un problema di diritto penitenziario, un problema di tecnica normativa.⁷

⁷ Cfr. V. DONNARUMMA, *L'affidamento in prova del tossicodipendente e dell'alcolodipendente*, in Altalex, 8 luglio 2003, e R. TUCCI, *L'affidamento in casi particolari (terapeutico)*, in *L'altro diritto — La Rivista*, 2011, cap. 5, § 5.3.5, che ricostruiscono l'istituto muovendo per l'appunto dal suo difetto di coordinamento con l'ordinamento penitenziario e dalla necessità di ricavare in via interpretativa ciò che la disciplina speciale non dice; nello stesso senso V. LAZZARESCHI, *L'affidamento in prova per i tossicodipendenti. Misura terapeutica o strumento di governo della popolazione carceraria?*, tesi di laurea specialistica, Università di Pisa, a.a. 2013-2014, p. 90. Sui

Un secondo ordine di obiezioni, in buona parte valide anche nei confronti della nuova disciplina, investe poi il formalismo dell'accesso al programma. L'obbligo di produrre sin dall'origine, con la domanda, la certificazione e il programma risponde all'esigenza di evitare istanze esplorative o meramente assertive; può, però, trasformarsi in un ostacolo quando la predisposizione della documentazione dipende da servizi sovraccarichi e dall'assenza di una precedente presa in carico.

Il paradosso, più volte segnalato, è che una misura concepita anche per evitare l'ingresso in carcere possa divenire concretamente accessibile soltanto dopo un periodo di detenzione necessario a costruire il programma. Di qui le proposte, formulate in più sedi, di non attribuire alla mancata allegazione immediata del programma un effetto automaticamente preclusivo e di rafforzare il raccordo tempestivo fra servizi penitenziari e territoriali.⁸

Più profonde sono le critiche formulate in relazione al presupposto clinico richiesto. La parola «tossicodipendenza», rimasta al centro della fattispecie, è stata elaborata in un contesto storico dominato da modelli di consumo e criteri diagnostici assai diversi dagli attuali.

Le classificazioni cliniche contemporanee descrivono un quadro assai più articolato rispetto alla tradizionale contrapposizione fra abuso e dipendenza, comprendendo disturbi da uso di sostanze profondamente diverse, poliassunzione, nuove sostanze psicoattive e condizioni caratterizzate da intensità, continuità e conseguenze funzionali non omogenee. Il problema, per il diritto, è duplice: una categoria normativa rimasta sostanzialmente unitaria può, da un lato, non rappresentare adeguatamente situazioni clinicamente rilevanti che non coincidono con il modello tradizionale della dipendenza e, dall'altro, accomunare condizioni molto differenti attribuendo loro una rilevanza tendenzialmente uniforme.⁹

costi interpretativi che l'assenza di raccordi espressi scarica sull'interprete, e più in generale sui criteri di coerenza sistematica nella redazione dei testi normativi, v. S. AMORE, *Atti normativi (tecniche di redazione)*, cit., pp. 44 ss. Per un inquadramento sistematico dell'art. 94, v. anche L. CARACENI, *Commento all'art. 94 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 — Affidamento in prova in casi particolari*, in F. DELLA CASA — G. GIOSTRA (a cura di), *Ordinamento penitenziario commentato*, t. I, Padova, Wolters Kluwer-CEDAM, 2019, pp. 1244-1271; sul quadro generale delle misure alternative, F. DELLA CASA — G. GIOSTRA (a cura di), *Manuale di diritto penitenziario*, IV ed., Torino, 2025, *passim*.

⁸ La proposta di non attribuire alla mancata allegazione immediata del programma un effetto automaticamente preclusivo è avanzata da M. PASSIONE, *Accesso alle misure alternative*, in G. GIOSTRA (a cura di), *Carceri: materiali per la riforma. Working paper*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, giugno 2015, pp. 134-136, e ripresa dal medesimo Autore in *Presupposti delle misure alternative*, in G. GIOSTRA — P. BRONZO (a cura di), *Proposte per l'attuazione della delega penitenziaria*, Roma, Sapienza Università Editrice, 2017, p. 128, dove il punto è collegato al più generale nodo del raccordo fra servizi penitenziari e territoriali. Nella medesima direzione, dal punto di vista di chi osserva l'esecuzione dall'esterno, E. LAGANÀ, *Intervento della Garante*, in *Qualcosa di meglio del carcere: perché punire, chi punire, come punire*, Certosa di Avigliana, maggio 2012, pp. 4-5.

⁹ Sul piano diagnostico, cfr. World Health Organization, ICD-11 for Mortality and Morbidity Statistics, versione online, sezione "Disorders due to substance use or addictive behaviours", consultata il 19 settembre 2026; American Psychiatric Association, *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders*, 5th ed., Text Revision (DSM-5-TR), 2022, sezione "Substance-Related and Addictive Disorders". Sul contrasto giurisprudenziale relativo al rilievo, ai fini dell'accesso alla misura, della distinzione fra uso abituale e stato

La questione, dunque, non è soltanto terminologica. Proprio perché il quadro clinico è oggi più differenziato, la semplice diagnosi non può assumere, di per sé, un significato uniforme: ciò che deve essere accertato, ai fini dell'art. 94, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 e ancor più del nuovo art. 94-ter, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, non è soltanto la riconducibilità del soggetto alla categoria normativa dei tossicodipendenti, ma la concreta configurazione del disturbo, il trattamento effettivamente indicato e la sua capacità, nel singolo caso, di incidere sul rapporto fra dipendenza e condotta criminale.

L'art. 94, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 è stato, inoltre, attraversato da una tensione costante fra le esigenze terapeutiche e le esigenze di controllo. La misura è alternativa al carcere, ma resta esecuzione di pena; il programma è sanitario, ma la sua osservanza assume specifiche conseguenze giuridiche. La tensione emerge, con particolare chiarezza, di fronte alla ricaduta: ciò che, sul piano clinico, può appartenere al decorso di una patologia cronica e recidivante può essere letto, sul piano esecutivo, come inosservanza o fallimento. La progressiva eliminazione degli automatismi è coerente con una concezione che impone di distinguere la difficoltà terapeutica dalla definitiva inaffidabilità del condannato e di evitare che la logica sanzionatoria assorba senz'altro quella della cura.¹⁰

La stessa dialettica si manifesta nella scelta fra trattamento territoriale e inserimento residenziale. L'obiezione alla tendenza a privilegiare comunità e strutture chiuse non è recente: si è avvertito da tempo che una misura alternativa costruita attorno alla struttura, e non attorno alla persona, finisce per riprodurre fuori dal carcere la stessa

di tossicodipendenza, M. NIGRO, *Eliminata definitivamente la distinzione tra tossicodipendenza e abuso di sostanze stupefacenti ai fini della concessione dell'affidamento in prova ai servizi sociali*, in *Giurisprudenza Penale Web*, 2016, n. 5, in commento a Cass. pen., sez. I, 13 gennaio 2016, dep. 7 aprile 2016, n. 14008, Kalary, in CED Cass., Rv. 266619-01. Per il successivo orientamento restrittivo, cfr. Cass. pen., sez. I, 29 novembre 2023, dep. 30 gennaio 2024, n. 3805; più di recente, Cass. pen., sez. I, 20 gennaio 2026, dep. 13 marzo 2026, n. 9757, ha dato conto dei diversi indirizzi, richiamando sia la riconducibilità delle nozioni a un medesimo «status patologico», sia la giurisprudenza che nega una piena equipollenza. Nel finitimo ambito dell'art. 89 d.P.R. n. 309 del 1990, cfr. anche Cass. pen., sez. III, 21 gennaio 2026, dep. 27 maggio 2026, n. 19265, che ha ribadito l'indirizzo restrittivo secondo cui l'uso abituale costituisce condizione necessaria ma non sufficiente per la diagnosi di tossicodipendenza. Sul versante clinico e certificativo, G. CRESPI — C. VARANGO, *La complessità della certificazione di Dipendenza da Sostanze Stupefacenti nel contesto penitenziario italiano: criticità e prospettive*, in *Mission*, nn. 65-66/2024, pp. 30-32. Per una lettura d'insieme del rapporto fra categorie diagnostiche e circuito penale, G. ZUFFA — M. STAGNITTA (coord.), *Laboratorio Droghe e Carcere, Firenze, Consiglio regionale della Toscana*, 2019, pp. 3-4.

¹⁰ La tensione fra logica terapeutica e logica sanzionatoria, e in particolare il trattamento della ricaduta, viene esaminata da B. SCARCELLA, *Trattamento e cura del tossicodipendente autore di reato: il volto di un altro carcere*, in *Giurisprudenza Penale Web*, 2017, n. 2, p. 13, e D. ROSSI ROMANO, *Certificare nei servizi pubblici per le tossicodipendenze. Seconda parte: Certificazioni in area penale*, Brescia, 2011, p. 13, che guarda al problema dal punto di vista di chi la certificazione deve redigerla. Sul versante degli automatismi, la questione di legittimità costituzionale sollevata da Trib. sorv. Firenze, ord. 19 luglio 2005 con riguardo all'allora vigente limitazione delle concessioni è l'antecedente più significativo dell'evoluzione poi compiutasi nel 2014. L'ordinanza venne iscritta al n. 524 r.o. 2005; Corte cost., ord. n. 87 del 2007, dispose la restituzione degli atti al giudice rimettente in ragione del sopravvenuto mutamento del quadro normativo, senza decidere la questione nel merito.

logica. Un affidamento nato come probation può assumere nuovamente, in concreto, una fisionomia istituzionalizzante.

La comunità non è necessariamente la soluzione terapeuticamente migliore per ogni persona dipendente e il rigore di alcuni programmi può diventare esso stesso causa di abbandono. Ne consegue che la residenzialità non dovrebbe funzionare come surrogato della custodia, ma essere scelta per ragioni cliniche e trattamentali individualizzate, mantenendo aperta, quando appropriata, la via dei programmi territoriali.¹¹ Un ulteriore limite dell'art. 94, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 è emerso quando il recupero è stato identificato quasi esclusivamente con la dimensione sanitaria.

Le ricerche empiriche hanno mostrato che il buon esito formale dell'affidamento non coincide necessariamente con un recupero stabile dalla dipendenza e che, dopo la conclusione della misura, pesano lavoro, abitazione, relazioni, reddito e continuità della presa in carico. In questa prospettiva l'affidamento terapeutico è stato definito necessario ma non sufficiente: la prevenzione della recidiva richiede che il programma di cura sia integrato in un progetto di reinserimento sociale, senza presupporre che la dipendenza esaurisca le cause della condotta criminale.¹²

Le difficoltà registrate negli anni non derivano, evidentemente, soltanto dalle scelte del legislatore. I protocolli operativi elaborati dai servizi e dalla magistratura di sorveglianza, e con essi gli studi condotti sull'applicazione dell'istituto, hanno registrato un numero modesto di accessi, forti differenze territoriali, ritardi nella presa in carico, programmi standardizzati, difficoltà specifiche per stranieri e persone con doppia diagnosi, nonché carenza di posti nelle strutture. Si tratta di criticità organizzative, ma la loro persistenza incide gravemente sull'applicazione della misura: un beneficio costruito su presupposti nazionali rischia di dipendere, in concreto, dal luogo di detenzione, dalla capacità del SerD competente, dalla disponibilità di una comunità e dalla rete sociale di cui dispone il condannato.¹³

¹¹ Il rilievo sulla residenzialità come possibile surrogato della custodia risale a L. DAGA, *Tossicodipendenze e misure alternative al carcere: applicazione delle norme legislative*, in *Marginalità e Società*, 1987, fasc. 1-2, ora in ID., *Scritti e discorsi 1980-1993*, Roma, Ministero della Giustizia — D.A.P., 2008, pp. 147-161, ed è ripreso, con accento più netto, da A. MARGARA, *Retorica della cura e realtà della contenzione. L'andamento delle misure alternative al carcere*, ora in F. CORLEONE (a cura di), *La giustizia e il senso di umanità*, Fiesole, Fondazione Michelucci Press, 2015, pp. 353-354, il cui titolo dice già l'essenziale. Sulla riconduzione del problema alla tutela della salute della persona ristretta, F. MAISTO, *Il diritto alla salute delle persone ristrette tra norme, prassi e interventi a tutela*, in *Mission*, n. 58/2022, pp. 51-54.

¹² La ricerca di F. LEONARDI, *Tossicodipendenza e alternative alla detenzione: il rischio di recidiva tra gli affidati in prova al servizio sociale*, in *Rassegna penitenziaria e criminologica*, n. 1/2009, pp. 5-30, misura la recidiva degli affidati e mostra come l'esito formale della misura non coincida con la stabilizzazione del percorso. Sul versante qualitativo, raccolto dalla voce degli operatori e dei beneficiari, cfr. V. FURFARO, *L'art. 94 d.P.R. n. 309 del 1990 attraverso alcune esperienze di operatori giuridici e sociali e di tossicodipendenti beneficiari della misura*, in *L'altro diritto — La Rivista*, 2005, Conclusioni. Nello stesso senso G. ZUFFA — M. STAGNITTA (coord.), *Laboratorio Droghe e Carcere*, cit., p. 4, e Ministero della Giustizia, Stati Generali dell'esecuzione penale, Documento finale, 18 aprile 2016.

¹³ Il quadro delle criticità organizzative è ricostruito, con il concorso dei servizi e della magistratura di sorveglianza, in FeDerSerD — CONAMS, *Protocollo operativo per l'applicazione dell'affidamento in prova in casi particolari ai sensi dell'articolo 94 del d.P.R. n. 309 del 1990*, Roma, 19 gennaio 2018, pp. 4-6, che nasce proprio dall'esigenza di rendere omogenei tempi e contenuti dell'istruttoria; sulla ricezione di quel

Sul versante dei presupposti oggettivi, l'art. 94, comma 1, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 consente l'affidamento quando la pena detentiva, anche residua e congiunta a pena pecuniaria, non superi i sei anni; limite che scende a quattro ove il titolo esecutivo comprenda un reato indicato dall'art. 4-bis della legge 26 luglio 1975, n. 354. Tali soglie, maturate attraverso successive estensioni dell'originario perimetro della misura, rivelano la difficoltà di conciliare il favore per il trattamento e le cautele esecutive. È esattamente su questo crinale che interviene la legge n. 140 del 2026, la quale non abolisce quel filtro, ma costruisce un diverso istituto per situazioni nelle quali l'affidamento non risultava concedibile. La differenza di maggiore rilievo tra le due normative non è, tuttavia, legata alla dimensione della pena. L'art. 94, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 configura un affidamento in prova al servizio sociale: la pena si esegue secondo il paradigma dell'esecuzione penale esterna e il programma terapeutico occupa il centro delle prescrizioni imposte al condannato. L'art. 94-ter conserva, invece, la forma della detenzione: anche quando si svolge in una struttura terapeutica o, nel programma semiresidenziale, in un diverso luogo idoneo, la misura resta domiciliare e di carattere detentivo. Il passaggio dall'uno all'altro istituto non comporta, dunque, un semplice spostamento della sede del trattamento: muta la qualità giuridica della restrizione e, con essa, il rapporto fra terapia, controllo e libertà residua.

Al tribunale di sorveglianza l'art. 94, comma 4, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, affida un giudizio che non si esaurisce nella regolarità documentale. Il programma deve essere ritenuto idoneo al recupero del condannato e alla prevenzione del pericolo che egli commetta altri reati; il tribunale deve, inoltre, accertare che lo stato di dipendenza o l'esecuzione del programma non siano stati preordinati al conseguimento del beneficio. Ne risulta un duplice filtro: sanitario, quanto all'esistenza della dipendenza e alla serietà del percorso; giurisdizionale, quanto alla prognosi individuale e alla genuinità della richiesta. La centralità del giudizio prognostico non elimina, peraltro, il margine di indeterminazione già presente nell'art. 94, che indica l'obiettivo — recupero del condannato e prevenzione di ulteriori reati — ma non tipizza i criteri attraverso i quali il tribunale debba costruire la prognosi. La specialità della misura risulta così, per alcuni segmenti decisivi, completata dalle regole dell'affidamento ordinario e dalla giurisprudenza: soluzione flessibile, ma capace di produrre disomogeneità quando manchino protocolli e criteri condivisi.¹⁴ Si tratta di un'architettura decisiva per la

protocollo in sede locale, D. NICCOLI, *Il Tribunale di Sorveglianza di Firenze approva il Protocollo per la corretta ed omogenea applicazione dell'art. 94 d.P.R. n. 309 del 1990*, in OSEP, 24 ottobre 2021. Sul fenomeno dei condannati in attesa di decisione, che di quelle criticità è la manifestazione più visibile, F. FIORENTIN, *I "liberi sospesi" tra criticità presenti e prospettive di riforma*, in Sistema Penale, 4 novembre 2024; per la lettura che dei medesimi dati danno i servizi, G. CRESPI ET AL., *Dall'inquadramento normativo fino al nuovo DDL: importanza e finalità delle "misure alternative"*, in Mission, n. 72/2025, pp. 8-16.

¹⁴ Sulla portata del giudizio prognostico e sui margini che esso lascia al tribunale di sorveglianza, cfr. L. FILIPPI- G. SPANGHER- M.F. CORTESI- A. CHELO, *Manuale di diritto penitenziario*, Milano, 2025, pp. 325 ss. V. altresì F. FIORENTIN, *Possibili le misure terapeutiche in alternativa al carcere per i condannati tossicodipendenti nel caso di revoca di precedente misura*, in *Rassegna penitenziaria e criminologica*, n. 2/2010, pp. 80-99, che dà conto del mutamento di indirizzo della Cassazione; V. LAZZARESCHI, *L'affidamento in prova per i tossicodipendenti*, cit., pp. 90, 106 e 112, per la ricostruzione delle prassi applicative; A. BAIGUERA ALTIERI, *L'affidamento in prova*

corretta lettura dell'art. 94-ter, comma 8, che richiama l'art. 94 «in quanto compatibile»: il nuovo istituto eredita dal modello dell'affidamento terapeutico non soltanto regole procedurali, ma anche una notevole messe di problemi interpretativi e applicativi.

Giova, poi, ricordare che il limite originariamente posto alla reiterazione del beneficio è stato abrogato nel 2014.¹⁵ L'esperienza dell'affidamento terapeutico aveva, infatti, fatto progressivamente abbandonare l'idea che il fallimento di un precedente percorso potesse valere, di per sé, come preclusione assoluta. La legge n. 140 del 2026 si colloca in questa stessa prospettiva, ma ne accentua i tratti, poiché attribuisce un peso ancora maggiore alla qualità del programma e alla congruenza della collocazione. La nuova misura non sostituisce l'affidamento terapeutico, né ne costituisce una versione di più ampia portata: opera in via residuale e apre tuttavia uno spazio autonomo per i condannati che, pur non potendo accedere all'art. 94, soddisfino gli autonomi presupposti richiesti dall'art. 94-ter e per i quali la terapia esterna possa concorrere al percorso riabilitativo. Questa scelta del legislatore — più ampia dell'affidamento quanto alle soglie di pena, più stringente quanto alla forma dell'esecuzione — rappresenta il dato sistematico più caratteristico della riforma.

3. La detenzione domiciliare terapeutica ex art. 94-ter d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309.

La formula con cui si apre l'art. 94-ter, aggiunta durante l'esame parlamentare, assegna al nuovo istituto una funzione residuale che non equivale, però, a renderlo marginale.

È sufficiente il raffronto fra le soglie di pena: l'art. 94 opera, in via generale, entro il limite di sei anni, ridotto a quattro quando il titolo esecutivo comprende reati di cui all'art. 4-bis ord. penit.; il nuovo istituto giunge a otto anni e conserva tale limite anche per le ipotesi di rapina aggravata di cui all'art. 628, terzo comma, c.p. e di estorsione aggravata di cui all'art. 629, secondo comma, c.p., espressamente richiamate.

Il rapporto con l'art. 94 non si riduce, tuttavia, alla differenza delle soglie.

L'affidamento terapeutico resta la misura ordinaria per il condannato che ne possieda i requisiti; l'art. 94-ter acquista rilievo quando quel percorso non sia praticabile e colma, sotto questo profilo, un vuoto reale del sistema. La residualità dell'art. 94-ter non deve, tuttavia, essere intesa come se esistesse un rapporto gerarchico fra le due misure, ordinato secondo una semplice scala di maggiore o minore afflittività. La Corte costituzionale, con la sentenza n. 50 del 2020, ha escluso, proprio nel raffronto fra affidamento in prova e detenzione domiciliare, che le diverse forme di esecuzione extramuraria possano essere disposte lungo una graduatoria lineare di severità: ciascun

“terapeutico” per l'infrattore tossicodipendente o alcolodipendente, in *Filodiritto*, 22 gennaio 2026, per un quadro aggiornato alla vigilia della riforma.

¹⁵ Sull'abrogazione del limite delle due concessioni, già previsto dall'art. 94, comma 5, d.P.R. n. 309 del 1990, v. il d.l. 23 dicembre 2013, n. 146, conv., con modif., dalla l. 21 febbraio 2014, n. 10; sulla questione di legittimità costituzionale a suo tempo sollevata con riguardo a quel limite, Trib. sorv. Firenze, ord. 19 luglio 2005, cit.

istituto presenta, invece, presupposti, contenuti trattamentali e modalità di controllo propri.

Il rilievo acquista particolare significato nel rapporto fra artt. 94 e 94-ter, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309. Il primo costruisce l'esecuzione attorno all'affidamento al servizio sociale e al programma terapeutico; il secondo conserva la forma della detenzione domiciliare. La maggiore ampiezza della soglia di pena prevista dal nuovo istituto non ne fa, pertanto, una versione più estesa dell'affidamento terapeutico, ma esprime una diversa combinazione fra cura, controllo e libertà residua.¹⁶ Proprio la funzione residuale, così intesa, obbliga a chiarire quali fra le ragioni che impediscono l'applicazione dell'art. 94 siano compatibili con l'art. 94-ter e quali, al contrario, conservino rilievo ostativo anche rispetto alla nuova misura.

Il dato acquista maggiore rilievo se confrontato con la storia dell'art. 94. La riforma del 2026 nasce anche dalla constatazione che l'affidamento terapeutico, pur centrale nel sistema, non ha raggiunto tutti i potenziali destinatari e ha mostrato limiti di accessibilità e di capacità ricettiva. Sarebbe, però, improprio considerare l'art. 94-ter come una risposta a tali limiti.

Se la difficoltà dell'art. 94 dipende da lentezza dei servizi, scarsità di posti, certificazioni non uniformi o debolezza del raccordo istituzionale, l'allargamento della soglia di pena non rimuove le cause del problema e può, anzi, amplificarle.¹⁷

L'esecuzione penale non tollera equivalenze meccaniche fra durata della pena e affidabilità del condannato: a un residuo di pena elevato può corrispondere un percorso trattamentale avanzato, mentre una pena breve può riguardare un soggetto ancora pericoloso e refrattario alle prescrizioni. L'aumento della soglia amplia, però, in modo significativo l'eterogeneità delle vicende che l'istituto è chiamato a considerare e, con essa, il peso degli accertamenti e dell'istruttoria individuale.

Il riferimento alla pena residua contenuto nella nuova disciplina accentua, ulteriormente, tale aspetto. Chi sia stato condannato a una pena superiore a otto anni può, infatti, accedere alla misura una volta che il residuo rientri entro il limite. Si tratta di una previsione coerente con la progressività del trattamento penitenziario e con l'idea che il giudizio sulla persona non resti cristallizzato al momento della condanna. Ne discende, però, che la storia dell'esecuzione assume un peso proporzionato alla rilevanza della decisione: andranno perciò valutati con attenzione condotta intramuraria, partecipazione alle attività, benefici già goduti, revoche, ricadute e continuità terapeutica. Il dettato dell'art. 94-ter non converte tali elementi in presupposti tipici, ma li consegna al giudizio complessivo del tribunale. Il legislatore amplia il campo

¹⁶ Cfr. Corte cost., sent. 12 marzo 2020, n. 50, spec. in motivazione, ove si esclude che tra le varie misure previste dall'ordinamento penitenziario possa costruirsi una graduatoria secondo una scala ascendente di severità e si valorizzano, invece, le peculiarità strutturali e trattamentali dei singoli istituti.

¹⁷ La constatazione che l'affidamento terapeutico non abbia raggiunto tutti i potenziali destinatari ricorre nel dibattito parlamentare: Senato della Repubblica, XIX legislatura, 2^a Commissione permanente (Giustizia), Resoconto sommario n. 396, seduta del 12 maggio 2026. I dati sono quelli di Ministero della Giustizia — D.A.P., Relazione sulla amministrazione della Giustizia nell'anno 2013, sezione Tossicodipendenti, e, per la serie più recente, B. FRAGASSO, *Normativa sugli stupefacenti ed esecuzione penale: pubblicato il XIII Libro Bianco sulle Droghe*, in *Sistema Penale*, 11 luglio 2023, § 4.

della misura e affida alla qualità dell'istruttoria e alla valutazione del giudice il compito di distinguere ciò che il mero dato quantitativo non permetterebbe, di per sé, di cogliere. Si tratta, peraltro, di un compito che, considerato il carico di lavoro già gravante sulla magistratura di sorveglianza e sugli uffici coinvolti, rende necessario verificare in concreto l'adeguatezza delle risorse umane disponibili e richiede, con ogni probabilità, un loro rafforzamento.¹⁸

Questioni non nuove solleva anche la formula riferita al titolo esecutivo «comprendente» un reato di cui all'art. 4-bis. In caso di cumulo di pene, pluralità di titoli o avvenuta espiatione della quota riferibile al reato ostativo, il limite applicabile non può dipendere dalla sola presenza storica di quel delitto nel percorso esecutivo. Il principio di scindibilità del cumulo, affermato dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 361 del 1994 e stabilmente recepito dalla giurisprudenza successiva, impone di verificare se la quota di pena riferibile al reato ostativo sia già stata espiata; tale principio dovrà essere coordinato anche con il nuovo istituto, evitando che il riferimento testuale al titolo produca effetti più restrittivi di quelli giustificati dalla pena che resta effettivamente da eseguire. Particolarmente delicata è, poi, l'eccezione prevista per gli artt. 628, terzo comma, e 629, secondo comma, c.p. Per la rapina aggravata di cui all'art. 628, terzo comma, c.p. e per l'estorsione aggravata di cui all'art. 629, secondo comma, c.p. il legislatore ha mantenuto la soglia degli otto anni, benché si tratti di fattispecie appartenenti all'area dei reati di cui all'art. 4-bis. La scelta, introdotta da un emendamento governativo presentato nel maggio 2026, è stata motivata in Commissione con la frequente relazione fra tali delitti e il bisogno di procurarsi sostanze o il denaro necessario ad acquistarle. L'argomento criminologico appare, però, fragile: sotto la rapina aggravata si collocano fatti profondamente diversi e di diversa gravità, in relazione alla preparazione, alla violenza, all'uso di armi, al concorso di persone e alla serialità; l'estorsione aggravata può, poi, presupporre una capacità intimidatoria stabile. La scelta legislativa relativa alla rapina aggravata si inserisce, peraltro, in un terreno sul quale il problema del rapporto fra titolo di reato e individualizzazione dell'esecuzione si era già posto in sede costituzionale. La questione decisa con la sentenza n. 50 del 2020 traeva origine proprio da una condanna per tentata rapina aggravata e rapina aggravata e investiva la preclusione alla detenzione domiciliare generica prevista per i reati di cui all'art. 4-bis ord. penit. La Corte non ha accolto la censura, ritenendo non irragionevole il diverso regime di accesso alle misure. La vicenda conserva un interesse sistematico anche in questa sede, perché mostra come l'appartenenza della rapina aggravata al catalogo dei reati ostativi non esaurisca il problema della concreta pericolosità del condannato e della funzione che una determinata modalità esecutiva può svolgere nel singolo caso. La legge del 2026 torna sul medesimo nodo da una prospettiva diversa, ammettendo espressamente, entro le condizioni dell'art. 94-ter, una valutazione individualizzata anche per tale fattispecie sino alla soglia degli otto anni. Va del resto ricordato che la rapina aggravata e l'estorsione aggravata figurano nell'art. 4-bis, comma

¹⁸ Sul rapporto fra carichi di lavoro, dotazioni organiche e meccanismi di reclutamento della magistratura ordinaria, si rinvia a S. AMORE, *Il futuro della magistratura in Italia. Un'analisi sulle prospettive dell'accesso in magistratura ordinaria*, in *Rivista della Corte dei conti*, anno LXXVIII, 1, gennaio-febbraio 2025, 114 ss.

1-ter, ord. penit., e non nel comma 1: l'ostatività che le riguarda è relativa e già subordinata, nel sistema, all'assenza di elementi tali da far ritenere la sussistenza di collegamenti con la criminalità organizzata, terroristica o eversiva. Non si tratta, dunque, di derogare al regime della collaborazione, ma di collocare la nuova misura entro un'area nella quale la valutazione individualizzata era già ammessa. Va inoltre considerato che, dal 2026, l'art. 4-bis, comma 1-ter, ord. penit. comprende anche il delitto autonomo di cui all'art. 628-bis c.p. («rapina aggravata commessa da un gruppo organizzato»), introdotto dal d.l. 24 febbraio 2026, n. 23, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 aprile 2026, n. 54. La legge n. 140 del 2026, tuttavia, individua le deroghe facendo riferimento soltanto agli artt. 628, terzo comma, e 629, secondo comma, c.p. Ne consegue che l'art. 628-bis c.p. resta soggetto, tanto nell'art. 94-ter quanto nell'art. 94-quater, al limite di quattro anni previsto per i reati di cui all'art. 4-bis e non rientra nell'eccezione che consente il programma semiresidenziale.¹⁹

Il trattamento semiresidenziale ha, inoltre, ampliato la portata dell'istituto, ma entro un perimetro oggettivo più ristretto rispetto alla modalità residenziale. Esso è, infatti, ammesso, entro il limite di otto anni, per reati diversi da quelli di cui all'art. 4-bis ord. penit., salva l'eccezione espressa per la rapina aggravata e l'estorsione aggravata di cui agli artt. 628, terzo comma, e 629, secondo comma, c.p. Nella versione originaria del testo di legge la pena si sarebbe dovuta eseguire presso la struttura terapeutica; nel testo definitivo la detenzione domiciliare può svolgersi, invece, altrove, mentre la persona frequenta la struttura secondo i tempi del programma.

L'esigenza terapeutica è comprensibile, giacché non tutti i percorsi richiedono una permanenza continuativa e, per taluni soggetti, il mantenimento delle relazioni familiari e lavorative costituisce parte significativa del percorso di riabilitazione. Sul terreno dell'esecuzione, tuttavia, residenzialità e semiresidenzialità non sono varianti indifferenti: mutano il grado di osservazione, il numero degli spostamenti, il rilievo del domicilio, l'esposizione agli ambienti precedenti e il modello dei controlli. La legge, d'altronde, non stabilisce una progressione dal programma residenziale a quello semiresidenziale e, all'interno dell'area nella quale entrambe le modalità sono consentite, non tipizza criteri destinati a orientare la scelta dell'una o dell'altra. Resta fermo il diverso perimetro oggettivo fissato dal comma 1: il programma semiresidenziale è escluso per i reati di cui all'art. 4-bis ord. penit., con la sola eccezione espressa della rapina aggravata e dell'estorsione aggravata di cui agli artt. 628, terzo comma, e 629, secondo comma, c.p. Entro tale perimetro l'art. 94-ter, comma 1, rimette al giudice la valutazione sulla congruenza fra programma, domicilio e prescrizioni. Nella modalità semiresidenziale, in particolare, il luogo in cui si esegue la detenzione domiciliare appare strettamente legato alla prognosi: rilevano la presenza di conviventi, l'eventuale vicinanza alla persona offesa, la possibilità di contatti con complici, il

¹⁹ Cfr. Corte cost., sent. n. 50 del 2020, relativa all'art. 47-ter, comma 1-bis, ord. penit. e a una vicenda concernente tentata rapina aggravata e rapina aggravata; la Corte ha dichiarato non fondate le questioni sollevate in riferimento agli artt. 3 e 27 Cost., valorizzando la specificità delle diverse misure e la presenza, nel sistema, di valutazioni giudiziali in concreto.

rapporto con ambienti di consumo o criminali, la concreta controllabilità degli spostamenti.

Il rischio non è astratto: un programma terapeutico adeguato può rivelarsi inutile e persino pericoloso se il resto della giornata ricolloca il condannato nel medesimo contesto che ha alimentato la condotta criminosa. Il rilievo si coglie, con particolare evidenza, per i condannati per reati segnati da violenza, intimidazione o organizzazione, comprese le ipotesi di rapina aggravata e di estorsione aggravata. Nelle ore trascorse fuori dalla comunità il condannato non è libero, poiché resta soggetto alla detenzione domiciliare e alle prescrizioni imposte; la differenza materiale rispetto alla residenzialità permane, tuttavia, intatta.

Quanto meno intensa è la componente residenziale, tanto più penetrante dovrebbe risultare la verifica dei fattori criminogeni che il trattamento della dipendenza, da solo, non fa venire meno. La motivazione sulla scelta del programma semiresidenziale dovrebbe, di conseguenza, dar conto non soltanto dell'idoneità clinica del percorso, ma delle ragioni per le quali il domicilio, gli spostamenti autorizzati e le prescrizioni possano ritenersi capaci di contenere il rischio di nuove condotte criminali. Una misura clinicamente appropriata può risultare, infatti, nella sua concreta configurazione esecutiva, inadeguata al profilo del condannato.

La detenzione domiciliare terapeutica può essere chiesta, ai sensi dell'art. 94-ter, comma 1, «*in ogni momento*»: formula comune alla modalità residenziale e a quella semiresidenziale, che accentua il carattere dinamico e problematico dell'istituto. Non è previsto alcun periodo minimo di osservazione intramuraria, né alcuna frazione di pena da espiare prima della domanda. La scelta evita automatismi temporali difficilmente compatibili con la varietà delle situazioni cliniche, ma priva il tribunale di una base di osservazione consolidata e rende, per questa via, più ardua la valutazione dell'istanza.

Il rinvio disposto dall'art. 94-ter, comma 8, impedisce, d'altra parte, di considerare il nuovo istituto un sistema autosufficiente e richiama, per quanto non diversamente disposto e in quanto compatibili, non soltanto l'art. 94 del d.P.R. n. 309 del 1990, ma anche l'art. 47-ter della legge n. 354 del 1975. La disciplina dell'affidamento terapeutico e quella della detenzione domiciliare ordinaria concorrono, dunque, a integrare il nuovo istituto, fermo restando che il loro recepimento deve essere verificato alla luce della specifica struttura terapeutica della misura. La clausola di compatibilità conserva, pertanto, un rilievo interpretativo significativo, ma non autorizza a trattare l'art. 94-ter come una disciplina priva di regole proprie. Il legislatore ha, infatti, dettato direttamente numerosi segmenti della vicenda esecutiva e ha affidato alle norme richiamate una funzione integrativa. Spetterà alla giurisprudenza individuare, per i profili non espressamente regolati, quali disposizioni dell'art. 94 e dell'art. 47-ter possano essere applicate senza alterare la fisionomia della detenzione domiciliare terapeutica.

Sul terreno della revoca, in particolare, il nuovo articolo contiene già una disciplina espressa. Il comma 6 regola le conseguenze della mancata conclusione positiva del programma terapeutico, contempla la possibilità, entro i limiti indicati, del trasferimento presso altra struttura idonea e dispone, inoltre, la revoca nei casi previsti dall'art. 47-ter, commi 6 e 9, ord. penit. Restano tuttavia questioni interpretative rilevanti,

soprattutto quanto al rapporto fra difficoltà o ricaduta terapeutica, violazione delle prescrizioni e definitiva incompatibilità della prosecuzione extramuraria. La ricaduta clinica non dovrebbe essere, di per sé, automaticamente assimilata a ogni altra inosservanza, ferma restando la necessità di verificare se essa integri una violazione delle prescrizioni o si accompagni a condotte incompatibili con la prosecuzione della misura; l'allontanamento non autorizzato o la commissione di nuovi reati assumono, invece, una diversa consistenza sul piano esecutivo. Il problema, dunque, non è l'assenza di una disciplina della revoca, ma il modo in cui le regole espressamente dettate e quelle richiamate dall'art. 47-ter dovranno essere coordinate con la natura sanitaria del programma.

La seconda questione riguarda il computo e, più precisamente, il rapporto fra durata del programma e pena residua. La detenzione domiciliare è, a ogni effetto, pena espiata, con le conseguenze che ne derivano quanto alla liberazione anticipata, al cumulo con i periodi di detenzione già sofferti e alla determinazione del residuo. Il legislatore disciplina espressamente l'ipotesi in cui il programma si concluda positivamente prima dell'integrale espiazione della pena: l'art. 94-ter, comma 7, consente al magistrato di sorveglianza, previa rideterminazione delle prescrizioni e ai fini del reinserimento sociale, di disporre l'affidamento in prova o la detenzione domiciliare anche oltre i limiti ordinari degli artt. 47 e 47-ter ord. penit., purché non siano superati i limiti di pena previsti dal comma 1 aumentati della metà, ovvero di un quarto se il titolo esecutivo comprende un reato di cui all'art. 4-bis ord. penit. La prosecuzione è accompagnata da verifiche periodiche dirette ad accertare l'utilizzo di sostanze stupefacenti o alcoliche e la sopravvenienza di una nuova condizione di tossicodipendenza o alcolodipendenza determina la revoca delle misure. La disciplina risolve quindi il problema della conclusione anticipata del programma sul versante esecutivo; diverso è il caso in cui esigenze cliniche permangano oltre l'integrale espiazione della pena, giacché da quel momento la prosecuzione del trattamento non può più fondarsi sul titolo esecutivo, ma resta affidata agli ordinari strumenti sanitari.

Il raccordo con l'art. 656 c.p.p. è stato espressamente disciplinato dalla riforma, ma secondo due meccanismi che devono essere tenuti distinti. In via ordinaria, l'art. 3 della legge n. 140 del 2026 modifica il comma 5 dell'art. 656, elevando a otto anni, nei casi di cui all'art. 94-ter, la soglia entro la quale può operare la sospensione dell'esecuzione, includendo la nuova misura tra quelle che il condannato può richiedere e imponendo al pubblico ministero di trasmettere senza ritardo l'ordine di esecuzione, il decreto di sospensione e il programma terapeutico al magistrato di sorveglianza, chiamato a provvedere entro quarantacinque giorni. Questo meccanismo incontra, tuttavia, il limite già contenuto nel comma 5, che fa salvo quanto previsto dai commi 7 e 9. L'art. 656, comma 9, lett. a), esclude la sospensione per i condannati per i delitti di cui all'art. 4-bis ord. penit.; il rinvio, secondo la consolidata giurisprudenza di legittimità, è formale e dinamico e opera in ragione del titolo di reato, senza trasferire nella fase affidata al pubblico ministero le condizioni soggettive alle quali l'art. 4-bis subordina

l'accesso ai benefici.²⁰ Ne deriva, sul piano letterale, che il condannato per i reati di cui agli artt. 628, terzo comma, e 629, secondo comma, c.p. che acceda all'art. 94-ter attraverso l'ordinaria fase esecutiva, di regola, non beneficia della sospensione ex art. 656, comma 5, nonostante il nuovo art. 94-ter ammetta per quelle fattispecie la soglia degli otto anni. Resta ferma l'eccezione, già prevista dall'art. 656, comma 9, lett. a), per chi si trovi agli arresti domiciliari disposti ai sensi dell'art. 89 d.P.R. n. 309 del 1990. Fuori da tale ipotesi, la richiesta della misura resta possibile, ma senza il meccanismo destinato a evitare il previo ingresso in carcere. Diverso è il percorso aperto dalla sentenza resa ai sensi dell'art. 94-quater. Il comma 3 di tale disposizione, nel prescrivere al pubblico ministero l'emissione dell'ordine di esecuzione e del decreto di sospensione, fa espressamente salvo soltanto l'art. 656, comma 9, lett. b), e non la lett. a). La formulazione speciale depone quindi nel senso che, per le sentenze ex art. 94-quater, la preclusione oggettiva della lett. a) non operi, anche quando si tratti dei reati di cui agli artt. 628, terzo comma, e 629, secondo comma, c.p., espressamente ammessi dalla nuova disciplina. Più che un'assoluta mancanza di coordinamento, emerge così una significativa asimmetria: per le medesime fattispecie l'accesso senza previo passaggio dal carcere appare garantito nel percorso speciale definito dall'art. 94-quater, mentre resta precluso, sul piano letterale, nel percorso esecutivo ordinario. Sarà soprattutto su questa differenza — oltre che sull'effettività del termine di quarantacinque giorni e sul raccordo fra gli uffici — che la prassi dovrà misurare la coerenza del nuovo sistema.

Resta, infine, il regime intertemporale, che va distinto secondo l'istituto considerato. Per l'art. 94-quater il legislatore ha dettato una disciplina transitoria espressa: l'art. 4 della legge n. 140 del 2026 ne estende l'applicazione ai procedimenti e ai processi pendenti alla data di entrata in vigore, ad esclusione di quelli nei quali sia già stata pronunciata sentenza di primo grado, consentendo, alle condizioni indicate dalla disposizione, di formulare la richiesta nella prima udienza utile anche dopo la scadenza del termine di cui all'art. 446, comma 1, c.p.p. e prevedendo, su istanza dell'imputato corredata da elementi sulla dipendenza, una sospensione del dibattimento funzionale alla predisposizione della documentazione richiesta. Per l'art. 94-ter, invece, la legge non contiene un'analoga disposizione transitoria speciale. Il silenzio non sembra, tuttavia, porre particolari ostacoli quanto ai rapporti esecutivi non esauriti: secondo la tradizionale qualificazione delle norme dell'esecuzione, opera in linea generale il principio *tempus regit actum*, fermo il limite individuato dalla Corte costituzionale, con la sentenza n. 32 del 2020, per le sopravvenienze che incidano in senso deteriore sulla

²⁰ Sulla natura formale (dinamica) e non recettizia del rinvio operato dall'art. 656, comma 9, lett. a), c.p.p. all'art. 4-bis ord. penit., cfr. Cass. pen., sez. un., 30 maggio 2006, dep. 17 luglio 2006, n. 24561, che affida alla norma richiamata l'individuazione delle categorie di delitti per le quali la sospensione non opera, senza recepirne i presupposti soggettivi. Con specifico riguardo alla rapina aggravata, v. da ultimo Cass. pen., sez. I, ord. 13 maggio 2026, dep. 22 maggio 2026, n. 18497, che ha ritenuto rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 656, comma 9, lett. a), c.p.p. e 4-bis, comma 1-ter, ord. penit., nella parte in cui mantengono l'ostatività anche quando sia stata riconosciuta l'attenuante del fatto di lieve entità per effetto di Corte cost., sent. n. 86 del 2024. La questione risulta iscritta al n. 107 del registro ordinanze 2026 della Corte costituzionale e, alla data di chiusura del presente contributo, non risulta ancora decisa.

natura della pena o sulla sua concreta incidenza sulla libertà personale. Poiché l'art. 94-ter introduce una possibilità favorevole di accesso a una modalità extramuraria, la sua applicazione ai procedimenti esecutivi pendenti non incontra, sotto questo profilo, il limite individuato dalla pronuncia.

La questione pratica riguarda, quindi, l'operatività della nuova disciplina esecutiva rispetto ai titoli già in esecuzione, ai condannati che stiano scontando la pena in carcere o in altra misura e a coloro ai quali sia stata in precedenza respinta un'istanza ex art. 94, ferma la necessità che la nuova domanda sia fondata sugli autonomi presupposti dell'art. 94-ter.

4. I presupposti applicativi.

L'art. 94-ter, comma 2, indica i presupposti che conferiscono alla misura la sua fisionomia: la dipendenza deve essere effettiva e attuale; il programma terapeutico deve essere idoneo; la domanda deve indicare la correlazione fra la patologia e il reato. Tre elementi che non operano separatamente.

La diagnosi giustifica il bisogno di cura, il programma ne disegna il percorso, la correlazione con il fatto spiega perché quel bisogno sanitario possa incidere sulla forma dell'esecuzione.

Se fosse sufficiente l'esistenza della dipendenza, la condizione patologica diverrebbe titolo di accesso all'esecuzione extramuraria a prescindere dal suo ruolo nella condotta e dalla capacità del trattamento di ridurre il rischio di recidiva.

Dell'intensità di quella correlazione, tuttavia, il legislatore tace. Essa può avere generato il bisogno immediato che conduce al reato; può avere inciso sulla capacità di autocontrollo; può avere operato quale concausa accanto a fattori economici, relazionali o criminali; può essere stata presente nella vita dell'autore senza contribuire in misura apprezzabile al fatto. Tutte queste ipotesi esprimono una relazione in senso lato e nessuna equivale all'altra ai fini dell'applicazione dell'art. 94-ter. Se si accoglie una lettura teleologica dell'istituto, fondata sulla capacità del programma di interrompere un circuito fra dipendenza e criminalità, la correlazione dovrebbe risultare sufficientemente qualificata da rendere ragionevole l'inferenza secondo cui il trattamento della patologia ridurrà anche il rischio di nuove condotte illecite.

Non appare, dunque, sufficiente una correlazione dedotta semplicemente dal tipo di reato. Il requisito, peraltro, non è del tutto nuovo nel sistema. L'art. 90, comma 1, d.P.R. n. 309 del 1990 subordina la sospensione dell'esecuzione della pena alla circostanza che essa sia stata inflitta per reati commessi «in relazione» allo stato di tossicodipendenza. Su questa formula la giurisprudenza di legittimità ha da tempo escluso che il dato clinico possa essere considerato in modo puramente astratto: la Corte di cassazione ha ricondotto alla previsione i reati commessi quando il soggetto versava nello stato di tossicodipendenza al momento del fatto ovvero quelli direttamente motivati da tale condizione. La più recente applicazione dell'art. 90 ha, tuttavia, mostrato come la mera concomitanza temporale non risolva il giudizio.

Così, con la sentenza 4 dicembre 2025, depositata l'8 gennaio 2026, n. 631, la prima sezione della Corte di cassazione ha respinto il ricorso di un condannato quale promotore di un'associazione finalizzata al traffico di stupefacenti, al quale il Tribunale di sorveglianza di Venezia aveva negato la sospensione dell'esecuzione: i complessi compiti di gestione svolti all'interno del sodalizio sono stati ritenuti sufficienti a escludere che il reato fosse stato commesso da persona in stato di tossicodipendenza al momento della consumazione e fosse direttamente motivato da quella condizione. La medesima pronuncia ha, inoltre, ribadito che il beneficio presuppone l'accertamento dell'esito positivo del programma terapeutico e socio-riabilitativo, previa acquisizione della relazione prevista dall'art. 123 del testo unico: la correlazione con il reato è, dunque, soltanto uno dei due accertamenti richiesti.

Un criterio ulteriore, pur maturato in un istituto diverso, emerge dalla giurisprudenza sull'art. 671, comma 1, c.p.p., che annovera fra gli elementi rilevanti per il riconoscimento della continuazione la consumazione di più reati in relazione allo stato di tossicodipendenza. Anche in questo ambito la dipendenza non opera come presunzione: non basta affermare che i reati servissero a procurare sostanze o il denaro necessario ad acquistarle, ma occorre confrontare tale condizione con gli altri indicatori del caso concreto, fra i quali la contiguità temporale, le causali, le modalità delle condotte, l'omogeneità delle violazioni e la complessiva storia criminosa. Nello stesso tempo, quando lo stato di tossicodipendenza sia specificamente allegato e documentato, il giudice non può ignorarlo, né svalutarlo senza adeguata motivazione. Pur senza poter essere trasferiti meccanicamente all'art. 94-ter, questi orientamenti suggeriscono un metodo: la dipendenza non è né un dato neutro, né un titolo autosufficiente, ma un elemento che acquista significato soltanto se posto in relazione con la struttura concreta del fatto.

Questa impostazione si accorda con una linea ormai consolidata della giurisprudenza costituzionale in materia esecutiva che guarda, con particolare cautela, agli automatismi capaci di sostituire alla valutazione individualizzata una presunzione assoluta fondata sul solo titolo di reato. Il principio non comporta che ogni differenziazione legislativa sia illegittima, né che tutti i benefici o le misure alternative debbano condividere gli stessi presupposti. Impone, però, che la disciplina non perda di vista la progressività trattamentale, l'evoluzione concreta della persona e la funzione propria della singola misura. Nell'art. 94-ter questa esigenza trova espressione proprio nella combinazione fra correlazione con il reato, idoneità del programma e prognosi di prevenzione della recidiva, che impedisce di trasformare la tipologia delittuosa, in senso favorevole o sfavorevole, in un surrogato dell'accertamento individuale.²¹

²¹ Quanto alla relazione fra dipendenza e reato, cfr. Cass. pen., sez. I, 14 giugno 2001, n. 35678, Rv. 219754, che, con riguardo all'art. 90 d.P.R. n. 309 del 1990, ha riferito la previsione ai reati commessi quando il soggetto versava nello stato di tossicodipendenza al momento del fatto ovvero direttamente motivati da tale condizione; da ultimo, Cass. pen., sez. I, 4 dicembre 2025, dep. 8 gennaio 2026, n. 631, Rv. 289175-01, che ha rigettato il ricorso contro l'ordinanza del Tribunale di sorveglianza di Venezia del 14 maggio 2025 e ha escluso il nesso, pur in presenza di tossicodipendenza coeva, per il promotore di un'associazione ex art. 74 d.P.R. n. 309 del 1990, in ragione dei complessi compiti di gestione da lui svolti; la pronuncia è conforme a Cass. pen., sez. I, 14 dicembre 2012, dep. 8 marzo 2013, n. 11050, Caiello, Rv. 255302-01, e ribadisce che il

La circostanza che talune forme di criminalità siano frequenti fra persone dipendenti non autorizza ad attribuire alla patologia, nel singolo caso, un'efficacia causale o concausale²². Una rapina preparata con sopralluoghi ed eseguita con armi, con complici e divisione dei ruoli, conserva una struttura criminologica che la tossicodipendenza di uno degli autori non assorbe; un'estorsione protratta nel tempo non diviene, per ciò solo, espressione dell'impulso a procurarsi la sostanza. Vale, del resto, anche il ragionamento inverso: la dipendenza non esce dal quadro causale per il solo fatto che la condotta presenti altre motivazioni.

Il giudizio è, pertanto, concreto e strettamente legato alla situazione dell'individuo. Di qui il rilievo dell'istruttoria richiesta. La valutazione sanitaria accerta l'esistenza della patologia, la sua storia, l'intensità, il bisogno terapeutico; non accerta come si sia svolto il fatto.

La correlazione esige, perciò, che la storia clinica venga confrontata con la motivazione della sentenza, con le circostanze della condotta, con gli eventuali precedenti, con l'epoca di insorgenza della dipendenza, con l'esistenza di condotte analoghe commesse in fasi di astinenza. L'affermazione di avere commesso un furto per acquistare la sostanza nulla prova di per sé; né può risultare decisiva una documentazione sanitaria formata a notevole distanza di tempo dal fatto. Il fattore temporale assume, in questa materia, rilievo essenziale.

L'art. 94-ter esige una dipendenza attuale al momento della domanda, mentre la correlazione riguarda un reato già commesso. La patologia può essere reale oggi e non esserlo stata all'epoca del fatto; può essere insorta più tardi; può essersi aggravata nel corso del procedimento; può essere esistita in forma più tenue e non avere inciso sulla decisione criminosa. Attualità della dipendenza e ricostruzione della correlazione con il fatto operano, dunque, su piani distinti: la prima è un requisito espressamente richiesto al momento della domanda; la presenza della dipendenza all'epoca del reato non costituisce un ulteriore requisito autonomamente formulato dalla norma, ma è un dato storico che può risultare necessario per dimostrare la correlazione richiesta dall'art. 94-ter. Una patologia reale oggi, ma insorta soltanto dopo il fatto, non può, per definizione, avere inciso sulla condotta già commessa. Che la condizione di dipendenza non

beneficio esige, oltre al legame fra reato e dipendenza, l'accertamento dell'esito positivo del programma, previa acquisizione della relazione di cui all'art. 123 del testo unico. Sul diverso terreno dell'art. 671 c.p.p., cfr. Cass. pen., sez. VI, 29 marzo 2017, dep. 9 maggio 2017, n. 22553, Rv. 270391-01, secondo cui la tossicodipendenza non fonda alcuna presunzione di unicità del disegno criminoso; Cass. pen., sez. II, 21 marzo 2019, dep. 22 maggio 2019, n. 22493, Rv. 275420-01, che ne ammette la rilevanza quando i reati risultino collegati e dipendenti da tale stato e ricorrano gli ulteriori indici della continuazione; Cass. pen., sez. I, 3 dicembre 2019, dep. 2020, n. 4094, Rv. 278187-01, sull'obbligo di considerare la condizione specificamente dedotta e documentata. Sul principio di individualizzazione dell'esecuzione e sul limite dei rigidi automatismi, cfr., tra le altre, Corte cost., sent. n. 149 del 2018; per la precisazione secondo cui tale principio non esclude discipline differenziate fra misure aventi struttura e funzione diverse, Corte cost., sent. n. 50 del 2020.

²² AA.Vv., *Manuale della esecuzione penitenziaria*, a cura di P. CORSO, Milano, 2019, pp. 410 ss.

produca, di per sé, conseguenze giuridiche automatiche trova del resto conferma sul contiguo terreno dell'imputabilità.²³

L'accertamento dell'attualità incontra, poi, le difficoltà proprie della condizione detentiva. L'astinenza protratta in carcere non dimostra una remissione stabile, potendo dipendere dall'ambiente protetto e dalla scarsa disponibilità della sostanza; una diagnosi formulata anni prima non prova che la dipendenza conservi la medesima intensità al momento della domanda. Occorre distinguere la dipendenza attiva dalla remissione in ambiente controllato, l'uso occasionale dalla condizione patologica, la poliassunzione dalla dipendenza clinicamente rilevante.

La distinzione rileva soprattutto per l'alcoldipendenza: avere commesso un reato in stato di ebbrezza, o presentare consumi elevati, non equivale a esserne dipendenti. La misura richiede una condizione sanitaria definita e attuale, non la presenza di sostanze o di alcol nella storia personale. Subordinare la misura a una certificazione anteriore al fatto sarebbe stato irragionevole, poiché molte dipendenze restano a lungo estranee al circuito sanitario e una regola siffatta penalizzerebbe proprio le persone in condizione di maggiore marginalità.

È ragionevole, invece, esigere che, quando la documentazione sia posteriore, la presenza della patologia all'epoca del fatto e la sua concreta relazione con il reato risultino, ove tale ricostruzione sia necessaria, da elementi convergenti e verificabili. Non si tratta di costruire una prova legale della dipendenza, ma di impedire che la diagnosi attuale assorba senza verifica la ricostruzione storica della correlazione.

In questo passaggio il ruolo del SerD si rivela particolarmente delicato. La presa in carico non può ridursi a un adempimento preparatorio alla domanda giudiziaria: deve conservare natura clinica e consentire, per quanto possibile, una ricostruzione non episodica della storia della dipendenza. La posizione istituzionale del servizio pubblico può offrire, in proposito, una garanzia preziosa, a condizione che esso disponga del tempo, del personale e delle informazioni necessari a svolgere una valutazione effettiva e non meramente certificativa: ed è questo uno dei dati più critici dell'intera riforma. Nel medesimo quadro va collocato il rischio di preordinazione, che l'art. 94, richiamato dal comma 8, impone di verificare. Una patologia non perde realtà per il fatto di produrre conseguenze giuridiche favorevoli; ma un vantaggio nell'esecuzione della pena come quello introdotto dalle nuove disposizioni esige che l'accertamento conservi una struttura indipendente dalla finalità difensiva. È esattamente per questa ragione che la diagnosi non esaurisce il giudizio e che la correlazione va motivata su dati ulteriori rispetto alla mera volontà di intraprendere il programma.

²³ Cfr. Corte cost., sent. 26 febbraio 2026, n. 21, che ha dichiarato non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 95 c.p., ritenendo non costituzionalmente imposta l'estensione degli artt. 88 e 89 c.p. ai disturbi da dipendenza o correlati all'uso di sostanze che non si accompagnino a infermità o ad altri gravi disturbi della personalità. La Corte ha, al contempo, precisato che il concetto di «cronica intossicazione» si estende alle gravi patologie psichiche, in particolare alle psicosi, prodotte o slatentizzate dall'abuso prolungato di sostanze, e che resta ferma l'autonoma rilevanza, ai sensi degli artt. 88 e 89 c.p., delle patologie psichiche del tutto autonome dalla dipendenza.

Un problema di qualificazione dell'apparato documentale è sollevato, poi, dal comma 2.

La legge richiede, a pena di inammissibilità, non soltanto il programma e la valutazione clinica, ma l'«indicazione» della correlazione. La presenza di un documento non equivale, però, alla sussistenza di un presupposto: una relazione che affermi in modo apodittico il legame fra fatto e dipendenza rende la domanda formalmente completa e resta del tutto insufficiente nel merito. La giurisprudenza dovrà, pertanto, distinguere le omissioni che impediscono l'esame dell'istanza dalle carenze che impongono un approfondimento istruttorio o conducono al rigetto. Una lettura eccessivamente formalistica dell'inammissibilità attribuirebbe valore decisivo alla semplice produzione dell'attestazione; una lettura troppo elastica farebbe venir meno la necessità che una documentazione qualificata sia presente sin dall'origine.

L'accoglimento dell'istanza, a norma dell'art. 94-ter, comma 3, dipende da una duplice valutazione: il programma deve contribuire al concreto recupero del richiedente ed essere idoneo a prevenire il pericolo che egli commetta altri reati. I due termini, evidentemente, non coincidono. Un trattamento può risultare clinicamente appropriato e tuttavia non bastare a governare fattori criminogeni ulteriori rispetto alla dipendenza; e una prognosi favorevole non si ricava dalla sola serietà del programma. Il giudice dovrà, perciò, confrontare il dato terapeutico con la storia esecutiva, le modalità del fatto, i precedenti, la condotta successiva, la collocazione proposta e quant'altro incida sulla pericolosità attuale.

Le due valutazioni vanno mantenute distinte. La prima concerne l'utilità terapeutica del programma: la sua congruenza con la diagnosi, la storia del trattamento, la motivazione della persona. La seconda concerne la capacità della misura, nel suo insieme, di contenere il rischio di nuovi reati. Un peso tutt'altro che formale acquista, di conseguenza, la motivazione del provvedimento giudiziario. Nei casi ordinari potrà essere sufficiente che essa dia conto della storia clinica, della correlazione con il fatto, del programma e della condotta esecutiva.

Nei reati segnati da violenza o minaccia — e soprattutto là dove la legge mantiene il limite di otto anni — la motivazione dovrebbe esaminare, però, in modo approfondito la struttura della condotta, l'eventuale pianificazione, la presenza di complici, i precedenti fallimenti, la compatibilità della specifica collocazione con le esigenze di sicurezza. Non si tratta di introdurre per via interpretativa presunzioni che la legge non contempla, bensì di calibrare l'intensità della motivazione sulla complessità del rischio da valutare.

L'art. 94-ter non prevede una specifica interlocuzione della persona offesa nel procedimento di concessione della misura; restano ferme, nei casi previsti, le comunicazioni contemplate dall'art. 90-ter c.p.p. e, per il catalogo di reati indicato dalla disposizione, gli obblighi di comunicazione previsti dall'art. 58-sexies ord. penit., introdotto dalla legge 2 dicembre 2025, n. 181, in relazione all'applicazione di misure alternative alla detenzione o di altri benefici analoghi che comportino l'uscita dall'istituto. Tali obblighi operano, però, esclusivamente sul piano informativo successivo alla concessione e non attribuiscono alla persona offesa una generale interlocuzione preventiva nel procedimento. Nondimeno, la prevenzione di nuovi reati

e il potere di impartire prescrizioni impongono di considerare il rischio di contatti, pressioni e intimidazioni. Nei contesti territoriali di ridotte dimensioni, e nell'estorsione in particolare, anche la semplice prossimità può incidere sulla libertà della vittima assai prima di tradursi in una nuova fattispecie penale. Il luogo della struttura o del domicilio semiresidenziale andrebbe, perciò, valutato anche in rapporto alla persona offesa, alle misure di protezione già disposte, ai legami con complici o ambienti criminali. La finalità terapeutica non attenua, del resto, il dovere dello Stato — rispetto al quale la nuova disciplina non detta specifiche regole — di impedire che l'esecuzione extramuraria possa riesporre le vittime alle condotte del condannato. In questa prospettiva la qualità delle prescrizioni assume rilievo decisivo. Orari, spostamenti, frequentazioni, verifiche tossicologiche, attività lavorative non costituiscono il contorno del programma: sono la fisionomia concreta della detenzione domiciliare, ciò che la distingue da una permanenza volontaria in struttura.

La legge lascia giustamente spazio all'individualizzazione e, proprio per questo, le prescrizioni non tollerano standardizzazione. Nei programmi semiresidenziali, in particolare, la regolazione degli spostamenti e del domicilio è parte integrante del giudizio di idoneità, non un dettaglio esecutivo da definire in un momento successivo.

L'art. 94-ter, comma 4, istituisce una commissione centrale incaricata di elaborare linee guida sui metodi di accertamento e sulla loro uniforme applicazione nazionale. La previsione assume un significato che supera la nuova misura: richieste di linee d'indirizzo condivise, criteri diagnostici uniformi e procedure omogenee sono emerse ripetutamente durante l'applicazione dell'art. 94, e la commissione sembra, dunque, chiamata a rispondere a una criticità già nota. La sua efficacia dipenderà, tuttavia, dalla capacità di costruire standard che non riducano la diagnosi a una griglia burocratica, ma la traducano in un linguaggio clinico, documentale e valutativo comune, entro il quale resti possibile l'individualizzazione del caso. La legge fissa in centoventi giorni dall'entrata in vigore il termine per il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri che deve stabilire la composizione e le modalità di funzionamento della commissione, ma non predetermina il termine entro il quale le linee guida dovranno essere adottate. Restano inoltre affidati alla concreta attuazione l'equilibrio fra le professionalità coinvolte e il valore da riconoscere alle linee guida nel giudizio del tribunale, che non potrebbe esserne vincolato al punto da sacrificare proprio quell'individualizzazione che esse dovrebbero rendere possibile.²⁴

Nella fase iniziale dell'esame della legge, la Commissione bilancio aveva chiesto chiarimenti sugli oneri di funzionamento dell'organismo; nel testo definitivo è stato stabilito che ai componenti della commissione non spettano compensi, gettoni di

²⁴ L'esigenza di criteri diagnostici e procedurali omogenei è segnalata da chi opera nei servizi: B. MERANER, *Misure alternative ex art. 90 e art. 94 d.P.R. n. 309/1990: il punto di vista dei servizi*, in *Giustizia penale, misure alternative e prestazioni sanitarie penitenziarie nell'ambito della dipendenza da sostanze psicoattive. Instant Book*, Roma, Dipartimento per le Politiche Antidroga, 2021, pp. 110-111. Nella medesima direzione, e con il concorso della magistratura di sorveglianza, FeDerSerD — CONAMS, *Protocollo operativo*, cit., e G. CRESPI — C. VARANGO, *La complessità della certificazione*, cit., dai quali emerge che il problema non è la mancanza di criteri, ma la loro disomogeneità fra i territori.

presenza, rimborsi di spese o altri emolumenti comunque denominati. La previsione assicura la neutralità finanziaria dell'organismo, ma ciò rischia, evidentemente, di condizionarne le modalità e la frequenza dei lavori.

5. Una dipendenza per evitare il carcere?

La legge non consente, come visto, di ottenere la detenzione domiciliare sulla base di una semplice dichiarazione di consumo: esige una tossicodipendenza o alcolodipendenza effettiva e attuale, un programma terapeutico, una correlazione con il reato e una valutazione giudiziaria favorevole. Il rischio non si esaurisce, tuttavia, nella possibile simulazione di una patologia inesistente. Più delicata è l'ipotesi nella quale una condizione reale venga enfatizzata, consolidata o ricostruita a posteriori sino a divenire il titolo di accesso a un regime esecutivo che, rispetto alla permanenza in carcere, costituisce un regime di indubbio favore per il condannato. Sotto questo profilo il problema non nasce con la legge n. 140 del 2026: appartiene alla storia stessa dell'affidamento terapeutico.

L'art. 94 del d.P.R. n. 309 del 1990 ha sempre costituito, infatti, un circuito speciale rispetto all'affidamento ordinario. La specialità terapeutica ne giustifica i presupposti autonomi e, in determinate situazioni, consente l'accesso all'esecuzione extramuraria anche quando le misure ordinarie non sarebbero praticabili. Proprio questo differenziale produce un incentivo obiettivo a valorizzare la condizione di dipendenza al momento dell'esecuzione della pena. Non significa, naturalmente, che la domanda sia per ciò solo abusiva; significa, piuttosto, che il sistema deve essere costruito sapendo che il vantaggio esecutivo può concorrere alla scelta terapeutica e, in alcuni casi, orientarla in senso meramente strumentale.²⁵

La consapevolezza del problema è risalente. La Corte costituzionale, nell'ordinanza n. 367 del 1995, nel giustificare la disciplina di favore allora prevista per il condannato tossicodipendente, osservò che il legislatore aveva privilegiato l'incentivazione della scelta terapeutica, pur mettendo in conto il rischio di atteggiamenti strumentali del richiedente. La Corte di cassazione, con la sentenza n. 38055 del 2006, fu ancora più esplicita nel leggere l'irrigidimento dei presupposti dell'art. 94 come diretto a impedire un ricorso strumentale all'istituto per conseguire benefici altrimenti non conseguibili, specialmente quando la consistenza della pena impediva l'ammissione alle altre misure alternative. Il punto è esattamente questo: l'uso strumentale della qualifica di tossicodipendente non è un'eventualità immaginata oggi per criticare la nuova

²⁵ Sul rischio di uso strumentale già messo in conto dal legislatore, cfr. Corte cost., ord. 24 luglio 1995, n. 367; Cass. pen., sez. I, 14 novembre 2006, dep. 20 novembre 2006, n. 38055, che collega l'irrigidimento dei presupposti alla necessità di impedire il ricorso strumentale all'istituto per ottenere benefici altrimenti non concedibili. Sul carattere peculiare e autonomo della disciplina dell'affidamento terapeutico rispetto all'affidamento ordinario, cfr. Cass. pen., sez. un., 27 giugno 2001, dep. 17 luglio 2001, n. 29025. Nella dottrina, R. TUCCI, *L'affidamento in casi particolari* (terapeutico), cit., § 5.3.6.3.

disciplina, ma un rischio che la giurisprudenza aveva già individuato nel rapporto fra affidamento terapeutico e affidamento ordinario.

Anche la dottrina e le ricerche sul campo hanno registrato da tempo questa situazione.

È stata prospettata la possibilità di una precostituzione strumentale dei presupposti della dipendenza e sono state descritte istanze rivolte essenzialmente a evitare l'ingresso o il rientro in carcere. L'esperienza applicativa mostra, però, anche il versante opposto: la motivazione iniziale può essere debole o largamente influenzata dalla prospettiva della detenzione e trasformarsi, durante il programma, in un'adesione terapeutica autentica. La strumentalità non può essere dunque trattata come una categoria psicologica binaria, ricavata dalla semplice domanda «vuole curarsi o vuole evitare il carcere?». Le due finalità possono coesistere e, in una misura che deliberatamente utilizza l'alternativa al carcere come incentivo alla cura, sarebbe poco realistico pretendere che il vantaggio esecutivo sia del tutto estraneo alla decisione del condannato.²⁶

Ciò rende ancora più importante distinguere nettamente la componente premiale della richiesta dalla strumentalizzazione e preordinazione dell'istanza. Non basta, quindi, domandarsi se il soggetto tragga un vantaggio dall'affidamento o dalla detenzione domiciliare terapeutica: occorre verificare se esista un bisogno terapeutico reale, se il programma sia coerente con quel bisogno, se la storia clinica del reo sia compatibile con la ricostruzione prospettata e, soprattutto per il nuovo art. 94-ter, se la dipendenza abbia una relazione concretamente significativa con il reato e se il trattamento sia capace di incidere sui fattori di recidiva.

Non è casuale che il Protocollo FeDerSerD-CONAMS del 2018 abbia individuato la valutazione della non strumentalità fra le aree critiche dell'applicazione dell'art. 94 e che successive linee operative territoriali abbiano cercato di tradurla in indicatori verificabili: storia tossicologica, precedenti contatti con i servizi, motivazione al trattamento, condivisione degli obiettivi terapeutici, genuinità della relazione con l'équipe, coerenza temporale del percorso. Sono indicatori utili proprio perché spostano il giudizio dalla dichiarazione dell'interessato alla ricostruzione della vicenda clinica e personale. Nessuno di essi, isolatamente considerato, può tuttavia fondare una presunzione assoluta.

L'art. 94-ter, comma 2, esige una dipendenza effettiva e attuale al momento della domanda, mentre la correlazione riguarda un reato commesso in precedenza, talvolta a distanza di anni. Le due verifiche corrono su piani distinti e nulla garantisce che si incontrino: una dipendenza può essere reale il giorno dell'istanza ed essere insorta, o

²⁶ V. FURFARO, L'art. 94 d.P.R. n. 309 del 1990 attraverso alcune esperienze, cit., ove si riferisce della prassi di rigettare le domande rivolte al solo fine di sottrarsi al carcere, ma anche della possibilità che una motivazione terapeutica maturi durante il percorso; R. TUCCI, L'affidamento in casi particolari (terapeutico), cit., § 5.3.6.3. Sulla non strumentalità come area critica operativa, FeDerSerD — CONAMS, Protocollo operativo, cit.; Regione del Veneto, Decreto del Direttore dell'Area Sanità e Sociale 8 aprile 2021, n. 8, Allegato A, pp. 10 ss. Per la diversa nozione di «strumentalità istituzionale», C. MANTOVAN — A. SBRACCIA, *Evoluzione degli stili di consumo, difficoltà di definizione e adeguamento delle prassi terapeutiche*, in *Antigone*, anno V, nn. 2-3/2010, spec. p. 153.

essersi aggravata, durante le indagini, nel corso del processo o dopo la condanna. Essa fonda allora un bisogno di cura, che nessuno intende negare; ma non spiega, di per sé, la genesi di una condotta anteriore.

L'accertamento deve, pertanto, estendersi alla dimensione storica della dipendenza: quando il consumo ha assunto i caratteri della dipendenza, quale ne fosse l'intensità all'epoca del reato, in quale modo abbia inciso sulla condotta, quali riscontri confermino il racconto dell'interessato.

Una presa in carico tardiva da parte del SerD non autorizza alcuna presunzione di strumentalità, giacché molte dipendenze restano a lungo estranee al circuito sanitario. Essa rende, però, necessario ricercare, quando disponibili, riscontri non dipendenti dalla sola narrazione dell'interessato: precedenti accessi sanitari, esami tossicologici, dati anamnestici verificabili, informazioni penitenziarie, atti del processo, dichiarazioni rese in epoca non sospetta, precedenti percorsi terapeutici e loro esito. Analoga cautela richiede la relazione clinica che attribuisca alla dipendenza, a distanza di tempo, un peso di cui negli atti del procedimento non si rinvenga traccia: la patologia può essere autentica e il trattamento necessario, ma resta da chiarire perché essa debba incidere sulla modalità di esecuzione della pena.

La nuova disciplina accresce la rilevanza di questi controlli. L'art. 94-ter opera proprio quando non ricorrono i presupposti dell'art. 94, raggiunge in via generale la soglia degli otto anni e consente di presentare la domanda «in ogni momento»; l'art. 94-quater anticipa poi la prospettiva terapeutica alla fase di cognizione, collegandola a una speciale forma di definizione del processo. Quanto più ampio è lo spazio nel quale la qualificazione della dipendenza apre una via esecutiva non altrimenti disponibile, tanto maggiore diviene l'interesse pratico a ricondurre la propria vicenda a quel circuito. È un dato di struttura, non un giudizio morale sul richiedente. Proprio i lavori preparatori del 2026 mostrano che il legislatore ne era consapevole: in Commissione giustizia si discusse espressamente della necessità di evitare l'uso strumentale dei nuovi istituti e si richiamarono le metodiche già utilizzate per l'art. 94.²⁷

Esiste, inoltre, un secondo versante della strumentalità, meno evidente ma non meno importante: quello istituzionale. Una ricerca pubblicata da Antigone, raccogliendo le valutazioni di operatori dei servizi, segnalava che la pressione prodotta dal sovraffollamento può orientare, almeno in alcune realtà, verso l'uscita dal carcere indipendentemente dalla piena maturazione dei presupposti terapeutici; la stessa ricerca evidenziava anche il possibile condizionamento economico delle strutture comunitarie. Si tratta di osservazioni empiriche che non consentono generalizzazioni, ma che acquistano oggi un significato particolare, perché la legge n. 140 del 2026 dichiara apertamente, accanto alla finalità terapeutica, quella di contribuire alla riduzione del

²⁷ Sul rischio di uso strumentale espressamente discusso durante l'iter della riforma, Senato della Repubblica, XIX legislatura, 2^a Commissione permanente (Giustizia), Resoconto sommario n. 396, seduta del 12 maggio 2026; Senato della Repubblica, Servizio Studi, Dossier A.S. n. 1635, gennaio 2026, ove la valutazione della non strumentalità è indicata fra le criticità già note delle misure terapeutiche. Per due recenti applicazioni di segno complementare, Cass. pen., sez. I, 4 giugno 2026, dep. 13 agosto 2026, n. 31256, e Cass. pen., sez. I, 2 luglio 2026, dep. 21 agosto 2026, n. 31737.

sovraffollamento. Il rischio è allora duplice: che il condannato utilizzi la terapia per ottenere un diverso regime esecutivo e che, specularmente, il sistema utilizzi la categoria terapeutica per governare i flussi penitenziari. In entrambi i casi il mezzo finirebbe per prevalere sul fine della cura.

La giurisprudenza più recente offre, proprio su questo terreno, un'indicazione metodologica utile. Con la sentenza n. 31256 del 13 agosto 2026 la prima sezione della Cassazione ha ritenuto immune da vizi una valutazione negativa della genuinità del percorso fondata su specifiche incongruenze della documentazione, delle dichiarazioni dell'interessato e del concreto progetto di reinserimento. Con la sentenza n. 31737 del 21 agosto 2026, viceversa, ha annullato un diniego nel quale la strumentalità era stata desunta in modo sostanzialmente presuntivo dalla tardività della presa in carico, senza esaminare integralmente la documentazione più recente e senza una valutazione adeguata dell'attuale pericolosità. Le due decisioni non sono contraddittorie: indicano che la strumentalità può e deve essere accertata, ma attraverso fatti verificabili e coerentemente motivati, non mediante automatismi temporali o sospetti generici.

La circostanza che l'autore del reato sia tossicodipendente, o che una parte del profitto sia destinata all'acquisto di sostanze, non dimostra che il trattamento della dipendenza sia sufficiente a incidere sui fattori che hanno prodotto il reato. Attenzione non minore richiedono i collegamenti con contesti criminali organizzati, la serialità delle condotte e la persistenza di moventi economici o intimidatori autonomi dal consumo. Il diritto alla cura non dipende dalla dimostrazione che la dipendenza abbia causato il reato: esso va garantito anche quando la patologia sia sopravvenuta o non abbia inciso in misura apprezzabile sul fatto. L'accesso all'art. 94-ter è, però, altra cosa: qui la correlazione e la capacità del programma di prevenire nuovi reati costituiscono la ragione specifica per la quale un bisogno sanitario può mutare la forma dell'esecuzione. Confondere i due piani significherebbe trasformare il nuovo istituto in uno strumento avente, di fatto, il solo effetto di sottrarre il condannato al carcere.

La distinzione fra bisogno di cura e qualificazione penalistica della condotta affonda le proprie radici, del resto, nella vicenda storica che caratterizza la disciplina degli stupefacenti. Dopo il referendum del 1993 la posizione del consumatore è stata progressivamente separata, sul piano sanzionatorio, da quella di chi pone in essere condotte destinate alla diffusione della sostanza; la giurisprudenza ha, tuttavia, mantenuto distinta la destinazione all'uso personale dalla qualificazione delle singole condotte, pur riconoscendo successivamente, per la coltivazione domestica di minime dimensioni destinata esclusivamente all'uso personale, uno spazio di irrilevanza penale entro i rigorosi limiti indicati dalle Sezioni unite. Anche sul piano internazionale la Convenzione di Vienna del 1988 distingue il trattamento dei fatti minori o connessi al consumo personale dalle più gravi condotte di produzione e traffico, ammettendo in misura diversa il ricorso a strumenti terapeutici e riabilitativi. Il dato storico non offre una soluzione immediata ai problemi che l'art. 94-ter pone, ma conferma un criterio utile alla sua lettura: la condizione di dipendenza fonda il bisogno terapeutico, mentre l'incidenza di quel bisogno sulla risposta penale richiede una valutazione ulteriore,

rapportata alla natura del fatto e alla funzione concretamente assegnabile al trattamento.²⁸

In definitiva, la criticità non consiste nel fatto che una persona dipendente possa preferire la terapia al carcere: è precisamente ciò che l'ordinamento intende favorire. Il problema nasce quando la condizione patologica diventa una chiave di accesso privilegiata a un trattamento extramurario senza che sia dimostrato ciò che giustifica quella differenza di disciplina: l'autenticità e l'attualità della dipendenza, la serietà e concretezza della correlazione con il reato, l'idoneità del programma e la reale capacità di incidere sul rischio di recidiva.

La storia applicativa dell'art. 94 dimostra quanto sia difficile accertare, al di là della certificazione formale, l'effettività della dipendenza, la genuinità del percorso terapeutico e l'assenza di finalità meramente strumentali. La legge del 2026 moltiplica ora gli accertamenti richiesti senza costruire un corrispondente apparato organizzativo. L'art. 2 destina al supporto della magistratura di sorveglianza gli addetti all'ufficio per il processo nell'ambito delle risorse già previste a legislazione vigente, mentre l'art. 6, comma 4, impone alle amministrazioni interessate, fatto salvo il fondo destinato all'attuazione della legge, di provvedere con le risorse umane, strumentali e finanziarie già disponibili. Ma ricostruire la storia della dipendenza, verificarne l'attualità, accertarne la relazione con un reato anche risalente, valutare l'idoneità individualizzata del programma e formulare una prognosi sul rischio di recidiva richiede tempo, informazioni, personale specializzato e un raccordo stabile fra SerD, UEPE e magistratura. Il rischio, allora, non è semplicemente quello di controlli meno approfonditi: è quello che le verifiche poste dalla legge come decisive risultino, in concreto, difficilmente praticabili nei tempi dell'esecuzione o finiscano per dipendere dalla capacità organizzativa del singolo territorio.

6. La definizione anticipata del processo ex art. 94-quater d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309.

Che la riforma non riguardi la sola fase di esecuzione è confermato dall'art. 94-quater. Con l'art. 94-quater la prospettiva terapeutica entra nella fase di definizione del processo attraverso una forma speciale di applicazione concordata della pena, nella quale — come i lavori parlamentari sottolineano — il fulcro dell'accordo non è la riduzione della sanzione, bensì la sua modalità esecutiva.²⁹ La soluzione consente, tra

²⁸ Cfr. Corte cost., sent. 20 maggio 2016, n. 109, sulla disciplina della coltivazione e sul rapporto con l'art. 75 d.P.R. n. 309 del 1990; Cass., sez. un., 19 dicembre 2019, dep. 16 aprile 2020, n. 12348, Caruso, sulla non riconducibilità alla fattispecie penale, in presenza dei rigorosi requisiti indicati, delle attività di coltivazione domestica di minime dimensioni destinate esclusivamente all'uso personale; Convenzione delle Nazioni Unite contro il traffico illecito di stupefacenti e sostanze psicotrope, Vienna, 20 dicembre 1988, art. 3, par. 4, lett. b)-d), ratificata e resa esecutiva con legge 5 novembre 1990, n. 328, quanto alla possibilità di affiancare o sostituire, secondo la natura dei fatti, misure di trattamento, educazione, post-cura, riabilitazione e reinserimento sociale.

²⁹ Che il fulcro dell'accordo sia la modalità esecutiva e non lo sconto di pena emerge sia dal dato testuale — l'art. 94-quater richiama l'art. 444, commi 1-ter e 2, c.p.p., ma non il comma 1 — sia dai lavori preparatori:

l'altro, di evitare che una persona già inserita in un programma debba interromperlo. Nel medesimo tempo, essa anticipa gli accertamenti decisivi — dipendenza, correlazione, idoneità del programma — a una fase nella quale la ricostruzione del fatto e la posizione processuale non hanno ancora acquisito la stabilità della condanna irrevocabile. La disposizione innesta la prospettiva terapeutica su un modello consensuale già noto, e proprio per questo la sua fisionomia va ricostruita in una prospettiva sistematica.

Il modello di riferimento resta quello del patteggiamento: un accordo fra le parti, sottoposto al vaglio del giudice, nel quale la peculiarità non consiste nell'irrilevanza della misura della sanzione — la pena resta infatti concordata — bensì nella contestuale predeterminazione della sua modalità terapeutica di esecuzione. L'ambito applicativo incontra, tuttavia, le esclusioni espressamente stabilite dal comma 1: la procedura non opera per i reati indicati dall'art. 444, comma 1-bis, c.p.p., né nei confronti di coloro che siano stati dichiarati delinquenti abituali, professionali o per tendenza, o recidivi ai sensi dell'art. 99, quarto comma, c.p., qualora la pena superi due anni, soli o congiunti a pena pecuniaria. Sul piano testuale, il dato sembra escludere l'automatica applicazione della diminuzione fino a un terzo prevista dall'art. 444, comma 1, c.p.p. alla richiesta speciale di cui al comma 1: l'art. 94-*quater* richiama infatti, in quanto compatibili, i commi 1-*ter* e 2 dell'art. 444, ma non il comma 1. La lettura è coerente con i lavori parlamentari, che hanno individuato proprio nell'assenza dello sconto di pena e nella centralità della modalità esecutiva uno dei tratti distintivi del nuovo istituto; trattandosi di una disciplina appena entrata in vigore, resta naturalmente affidata alla futura elaborazione giurisprudenziale la definizione dei profili interpretativi che potranno emergere nella prassi. La convenienza processuale per l'imputato risiede, dunque, non in una riduzione premiale della pena, ma nella possibilità di concordare, entro le soglie speciali dell'art. 94-*quater*, una pena la cui esecuzione venga sin dalla sentenza collegata al programma terapeutico e, per effetto del comma 3, avviata attraverso uno specifico meccanismo di sospensione dell'ordine di esecuzione. Distinta è l'ipotesi del comma 4, che opera quando il giudice emette una sentenza ai sensi dell'art. 444, comma 2, c.p.p. e, su richiesta dell'imputato, autorizza il programma terapeutico ricorrendo le condizioni indicate dal comma 1: in tal caso l'autorizzazione si innesta su un patteggiamento ordinario e il comma 3 disciplina comunque la successiva fase esecutiva. Ne discendono alcune conseguenze. Il consenso dell'imputato deve essere informato non soltanto sulla pena, ma sul programma e sulle prescrizioni che ne accompagneranno lo svolgimento; e il controllo del giudice non può limitarsi alla qualificazione del fatto e alla congruità della pena. L'art. 94-*quater* richiede infatti anche che la misura risulti adeguata e che siano offerte concrete indicazioni circa la sussistenza dei presupposti dell'art. 94-*ter*. Il successivo intervento del magistrato di sorveglianza non configura, però, un secondo giudizio sui medesimi presupposti. Il comma 3 gli impone di applicare la misura entro quarantacinque giorni «se non ostano ragioni sopravvenute che determinano la revoca

Senato della Repubblica, A.S. n. 1635-A, Relazione, cit.; Senato della Repubblica, XIX legislatura, Assemblea, Resoconto stenografico n. 426, seduta del 10 giugno 2026, relazione orale del relatore, che descrive l'istituto come un patteggiamento speciale incentrato sull'accordo relativo alle modalità esecutive.

dell'autorizzazione alla detenzione domiciliare»: il suo controllo è dunque rivolto alla permanenza delle condizioni già valutate e all'eventuale sopravvenienza di cause ostative, oltre che agli adempimenti propri della detenzione domiciliare. Non si tratta, d'altra parte, di un passaggio meramente formale, poiché il magistrato provvede con ordinanza suscettibile di opposizione al tribunale di sorveglianza. I due giudizi hanno quindi oggetto e funzione distinti: il giudice della cognizione valuta l'adeguatezza della misura e autorizza l'esecuzione secondo il programma; il magistrato di sorveglianza ne dispone l'applicazione nella fase esecutiva, verificando che non siano intervenute ragioni sopravvenute incompatibili con l'autorizzazione. Resta da chiarire, soprattutto nelle ipotesi di interruzione precoce o di sopravvenuta inidoneità del programma dopo l'avvio dell'esecuzione, quale debba essere il concreto assetto dell'esecuzione residua e con quali margini possa essere autorizzata una diversa collocazione terapeutica. Neppure in questa sede è prevista una specifica interlocuzione preventiva della persona offesa, ferme restando, nei rispettivi ambiti, le comunicazioni di cui agli artt. 90-ter c.p.p. e 58-sexies ord. penit., benché l'accordo abbia a oggetto proprio il modo in cui il condannato tornerà, o resterà, sul territorio. Il contrasto con la disciplina ordinaria della messa alla prova³⁰ è significativo: l'art. 464-*quater*, comma 1, c.p.p. prevede che la persona offesa venga sentita nel procedimento di ammissione e il comma 3 impone al giudice di valutare anche che il domicilio indicato nel programma assicuri le sue esigenze di tutela. Al pubblico ministero spetta di verificare se gli elementi offerti rendano seriamente plausibili i presupposti ai quali la legge collega l'accesso al circuito terapeutico. La consistenza della documentazione clinica, la cronologia della dipendenza, la correlazione con il fatto e l'idoneità del programma entrano così, almeno nella misura necessaria alla formazione del consenso, nell'orizzonte della sua valutazione. È in presenza di documentazione incompleta, tardiva o internamente contraddittoria che tale funzione acquista il proprio rilievo maggiore. Il pubblico ministero dispone degli atti del procedimento e può confrontare la ricostruzione sanitaria con le risultanze investigative: epoca e modalità del consumo, movente del reato, destinazione del profitto, condotte preparatorie, intercettazioni, sequestri, dichiarazioni testimoniali.

Da quel confronto emerge, ove sussista, la distanza fra una dipendenza clinicamente accertata e la pretesa che essa abbia determinato il fatto.

Il ruolo del pubblico ministero, del resto, non si esaurisce nell'art. 94-*quater*. Nel procedimento dinanzi alla magistratura di sorveglianza la sua partecipazione discende dalle regole generali di cui agli artt. 678 e 666 c.p.p. In tale sede non si tratta di prestare un consenso in senso tecnico, bensì di sottoporre al tribunale gli elementi contrari all'accoglimento, segnalare carenze e contraddizioni, sollecitare gli approfondimenti che il caso richiede, contestare una ricostruzione della correlazione priva di riscontro negli atti. In una misura fondata su una documentazione multidisciplinare, la dialettica processuale costituisce essa stessa garanzia della qualità dell'accertamento. Vi è, del resto, una ragione per la quale tale funzione va intesa in senso attivo. Nel procedimento

³⁰ Su cui R. BARTOLI, *La novità della sospensione del procedimento con messa alla prova*, in www.penalecontemporaneo.it, 9 dicembre 2015.

di sorveglianza, infatti, le funzioni di pubblico ministero sono esercitate, davanti al tribunale di sorveglianza, dal procuratore generale presso la corte d'appello e, davanti al magistrato di sorveglianza, dal procuratore della Repubblica presso il tribunale della sede dell'ufficio, ai sensi dell'art. 678, comma 3, c.p.p.: non può quindi presupporre che l'ufficio requirente disponga automaticamente dell'intero fascicolo del processo di cognizione. La considerazione del fatto storico può richiedere l'acquisizione o il richiamo degli atti pertinenti. Non si tratta di attribuire al pubblico ministero una competenza in materia sanitaria, ma di assicurare che la ricostruzione della dipendenza sia verificata adeguatamente e non finisca per riscrivere, senza adeguato fondamento, la genesi del reato.

Un ulteriore termine di raffronto sistematico è offerto dalla vicenda relativa alla sospensione del procedimento con messa alla prova per il reato di cui all'art. 73, comma 5, d.P.R. 9 ottobre n. 309. A seguito dell'innalzamento da quattro a cinque anni del massimo edittale disposto dal d.l. n. 123 del 2023, convertito dalla l. n. 159 del 2023, il fatto di lieve entità era rimasto escluso dall'ambito applicativo dell'art. 168-bis c.p., non essendo ricompreso neppure tra i delitti richiamati dall'art. 550, comma 2, c.p.p. La Corte costituzionale, con la sentenza n. 90 del 2025, ha rimosso la preclusione, dichiarando l'illegittimità costituzionale dell'art. 168-bis, primo comma, c.p. nella parte in cui non consentiva la messa alla prova per il fatto di lieve entità; e la ragione dell'accoglimento è stata proprio l'irragionevolezza di un trattamento più rigoroso riservato al «piccolo spaccio» rispetto al più grave delitto di istigazione all'uso illecito di sostanze stupefacenti, che l'art. 550, comma 2, lett. c), c.p.p. annovera fra i reati a citazione diretta e che per questa via resta ammesso alla messa alla prova: una disciplina che, come rileva la decisione, ribaltava il livello di gravità fra due figure criminose omogenee quanto al bene giuridico protetto.³¹

La vicenda acquista un significato ulteriore se posta a confronto con gli strumenti terapeutici disciplinati prima dall'art. 94 e ora anche dal nuovo art. 94-ter. Prima dell'intervento della Corte si determinava, infatti, una singolare asimmetria: l'imputato per un fatto che lo stesso legislatore qualifica di lieve entità non poteva accedere a un istituto orientato alla responsabilizzazione e alla risocializzazione, mentre il condannato tossicodipendente o alcolodipendente, in presenza degli specifici presupposti terapeutici e prognostici, poteva accedere all'affidamento ex art. 94 e può oggi essere ammesso alla detenzione domiciliare terapeutica ex art. 94-ter anche rispetto a pene di consistenza assai maggiore. Il confronto non postula, naturalmente, una piena omogeneità tra istituti che operano in fasi differenti e producono effetti diversi; mette però in luce il rischio di una politica criminale nella quale l'accesso a percorsi individualizzati dipenda da soglie edittali e rinvii normativi non sempre coordinati con l'effettivo disvalore del fatto e con le caratteristiche del suo autore.

³¹ Cfr. Corte cost., sent. 1° luglio 2025, n. 90, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 168-bis, primo comma, c.p., nella parte in cui non consentiva la sospensione del procedimento con messa alla prova per il reato previsto dall'art. 73, comma 5, d.P.R. n. 309 del 1990. La preclusione era conseguita all'innalzamento del massimo edittale da quattro a cinque anni disposto dall'art. 4, comma 3, d.l. 15 settembre 2023, n. 123, conv., con modif., dalla l. 13 novembre 2023, n. 159.

Sotto altro profilo, il raffronto induce a riflettere sul rischio che la condizione di dipendenza divenga, paradossalmente, la via privilegiata per ottenere una risposta extramuraria o, comunque, maggiormente individualizzata. Il soggetto autore di un fatto di lieve entità, ma non qualificabile come tossicodipendente o alcolodipendente secondo i presupposti della disciplina speciale, non dovrebbe ricevere per ciò solo un trattamento più rigido rispetto a chi, avendo commesso fatti anche più gravi, possa accedere a un circuito terapeutico in ragione della propria condizione patologica. La vicenda conserva, dunque, un interesse che supera la specifica questione ormai risolta. Richiama, infatti, l'attenzione sulla necessità di un coordinamento complessivo fra messa alla prova, affidamento terapeutico, detenzione domiciliare terapeutica e speciale definizione anticipata del processo: istituti che operano in fasi differenti e sulla base di presupposti non coincidenti, ma che partecipano tutti, seppure secondo logiche diverse, alla definizione di una risposta penale individualizzata e, in diversa misura, alternativa alla detenzione carceraria.

7. La comunità terapeutica quale luogo di esecuzione della pena.

La lettura dell'art. 94-ter, comma 5, rivela che la riforma incide sulle comunità terapeutiche assai più di quanto lasci intendere il semplice richiamo al loro accreditamento: al responsabile della struttura viene imposto un obbligo periodico di relazione che si aggiunge all'obbligo di segnalare le violazioni, già previsto dall'art. 94, comma 6-ter, per l'affidamento terapeutico. La differenza è di struttura, prima che di intensità: nel regime dell'art. 94 la relazione sull'andamento del programma è trasmessa su richiesta dell'autorità giudiziaria, mentre l'obbligo di segnalare le violazioni è già spontaneo; l'art. 94-ter rende invece semestrale e automatica la relazione sull'esecuzione del programma.³² Nella misura residenziale, del resto, la comunità non è soltanto il luogo nel quale si svolge il programma terapeutico, ma anche il luogo nel quale si esegue la detenzione domiciliare.

L'accREDITAMENTO sanitario, pur costituendo il presupposto richiesto per le strutture private, non esaurisce perciò tutte le valutazioni che la concreta collocazione richiede. Esso attesta requisiti organizzativi e professionali riferiti alla cura delle dipendenze, ma non equivale, di per sé, a un giudizio sulla congruità della specifica

³² L'art. 94, comma 6-ter, d.P.R. n. 309 del 1990 già pone a carico del responsabile della struttura presso cui si svolge il programma l'obbligo di segnalare all'autorità giudiziaria le violazioni commesse dalla persona sottoposta al programma, disponendo che, ove tali violazioni integrino un reato e la segnalazione sia omessa, l'autorità giudiziaria ne dia comunicazione alle autorità competenti per la sospensione o la revoca dell'autorizzazione di cui all'art. 116 e dell'accREDITAMENTO di cui all'art. 117. Quanto alla relazione, l'art. 123 del medesimo testo unico — rubricato «Verifica del trattamento in regime di sospensione di esecuzione della pena nonché di affidamento in prova in casi particolari» — ne prevede la trasmissione da parte dell'azienda sanitaria locale o della struttura privata autorizzata ai sensi dell'art. 116, ma su richiesta dell'autorità giudiziaria e secondo modalità da definirsi con decreto del Ministro della salute di concerto con il Ministro della giustizia; nell'ambito dell'art. 123, il comma 1-bis impone invece alla struttura di comunicare spontaneamente ogni nuova circostanza suscettibile di rilievo in relazione al provvedimento adottato.

struttura rispetto a un condannato che debba eseguire una pena elevata o sia stato condannato per fatti violenti o intimidatori. Accredimento terapeutico e valutazione dell'adeguatezza concreta della collocazione vanno quindi tenuti distinti: quest'ultima chiama in causa la presenza del personale nelle diverse fasce orarie, la gestione delle emergenze, le competenze psichiatriche, i protocolli sulle violazioni, l'esperienza con soggetti provenienti dal circuito penale, la compatibilità del singolo inserimento con la composizione del gruppo.

Anche qui la nuova disciplina incontra un problema già emerso nell'esperienza dell'art. 94. La preferenza pratica per programmi residenziali è stata criticata quando finisce per trasformare la comunità in una prosecuzione, con strumenti diversi, del carcere. Già in passato si era avvertito che alcune strutture potevano essere percepite dagli stessi destinatari come più afflittive del carcere.³³

La questione era emersa anche in sede parlamentare. Nella discussione al Senato si è osservato che le comunità, investite di compiti propri di un luogo di detenzione senza essere attrezzate a svolgerli, rischiano di veder alterata la propria natura, e si è ricordato che le comunità non sono carceri e non intendono diventarlo.³⁴ L'obiezione non contraddice lo spirito della riforma, ma ne individua un significativo limite strutturale. La comunità si trova così stretta fra due esigenze. Deve preservare la relazione terapeutica e deve, nel contempo, verificare l'osservanza del programma, segnalare le violazioni, coordinarsi con l'UEPE e con i servizi pubblici, fronteggiare allontanamenti e crisi. Se il controllo risulta troppo debole, la misura perde consistenza esecutiva; se viene costruito secondo logiche custodiali, la struttura finisce per assumere i tratti di un vero e proprio istituto penitenziario.

L'obbligo di relazione semestrale e di segnalazione delle violazioni attribuisce al responsabile della comunità una funzione che non coincide con l'ordinaria osservazione clinica. Una ricaduta nel consumo, il mancato rispetto di una regola terapeutica, un allontanamento non autorizzato, una condotta rivelatrice di un nuovo rischio criminale sono fenomeni tra loro diversi e reclamano risposte diverse. Trattare ogni difficoltà terapeutica quale violazione esecutiva sottrae al programma la flessibilità che la cura richiede; assorbire nella relazione clinica comportamenti significativi, comunicandoli in ritardo, indebolisce il controllo giudiziario. Il confine non può essere rimesso alla sensibilità del singolo responsabile, ma reclama protocolli condivisi e un raccordo costante con il servizio pubblico e con l'UEPE.

Va, inoltre, considerata la posizione di quanti già si trovino in comunità. L'ingresso di una persona con una storia di violenza, intimidazione e legami criminali può incidere sulle condizioni di cura degli altri ospiti e sulla sicurezza degli operatori.

³³ Cfr. L. DAGA, *Tossicodipendenze e le misure alternative al carcere*, cit., p. 155, e A. MARGARA, *Retorica della cura e realtà della contenzione*, cit., pp. 353-354.

³⁴ L'obiezione è stata svolta nella discussione in Assemblea: Senato della Repubblica, XIX legislatura, Resoconto stenografico n. 426, seduta del 10 giugno 2026, dove si è osservato che le comunità, investite di compiti propri di un luogo di detenzione senza esserne attrezzate, rischiano di vedere alterata la propria natura terapeutica.

La tutela del diritto alla cura del beneficiario non può tradursi nell'esposizione degli altri pazienti a rischi che la struttura non è in grado di governare.

Della comorbidità psichiatrica e tossicologica il legislatore ha tenuto conto, richiamandola al comma 2 per il caso in cui si chieda la prosecuzione di un programma già in corso. Non tutte le strutture per le dipendenze sono però organizzate per affrontare disturbi psichiatrici gravi, rischi di suicidio, episodi psicotici e condotte aggressive: la doppia diagnosi accresce il bisogno di cura e, insieme, la complessità della gestione. Una classificazione più attenta delle strutture appare imposta anche dalla distinzione fra programmi residenziali e semiresidenziali. Nel primo caso l'ambiente terapeutico coincide con il domicilio esecutivo; nel secondo la struttura deve coordinarsi con un luogo esterno nel quale il condannato trascorre una parte rilevante della giornata. Mutano gli obblighi di comunicazione, i rischi di contatto con l'esterno, le modalità di rilevazione delle violazioni, la possibilità di intervenire in caso di ricaduta.

Appare, poi, indispensabile considerare la posizione della vittima del reato. La collocazione extramuraria assume un significato assai diverso se il domicilio o la struttura si trovano nel medesimo territorio in cui vive la persona offesa e se il reato commesso risulta fondato su una capacità intimidatoria tuttora attuale. Divieti di contatto, limiti territoriali e altre prescrizioni possono ridurre il rischio, ma presuppongono che tale rischio sia noto all'autorità giudiziaria. Nei reati violenti o intimidatori la tutela della vittima dovrebbe entrare espressamente nella motivazione sull'adeguatezza concreta della collocazione, benché le nuove disposizioni non ne facciano cenno.

La disponibilità dei posti costituisce un altro aspetto di rilievo. In assenza di una struttura disposta ad accogliere il condannato, la misura non risulta concedibile in concreto. Quando i posti scarseggiano può accadere, però, qualcosa di più insidioso di un mero rinvio: il sistema cessa di ricercare la struttura adatta a quel condannato e si orienta verso la prima che manifesti disponibilità. La disponibilità è un dato quantitativo, l'idoneità un giudizio qualitativo, e confonderli significherebbe trattare la rete terapeutica come una mera riserva di posti a disposizione dell'esecuzione penale. Un aumento stabile di inserimenti finanziati potrebbe, indubbiamente, favorire l'espansione dell'offerta, l'assunzione di personale, la specializzazione delle comunità, e rappresenta uno degli effetti che la riforma può produrre.

In ogni sistema nel quale le risorse pubbliche seguono il numero degli ospiti nascono però anche problemi che la nuova legge non considera e che non possono essere trascurati: ampliamento della capienza senza crescita proporzionale degli organici, standardizzazione dei programmi, accettazione di profili non pienamente compatibili, dipendenza economica dal flusso proveniente dal circuito penale. È nella comunità, in definitiva, che la riforma manifesta con maggiore evidenza il proprio carattere ibrido. Le nuove disposizioni, collocate nel testo unico sugli stupefacenti, perseguono una finalità sanitaria, ma incorporano il luogo terapeutico nella struttura dell'esecuzione penale. La scelta può reggere soltanto se le due funzioni rimangono distinguibili, senza una sovrapposizione che rischierebbe di compromettere l'efficacia della nuova disciplina: la cura deve seguire criteri medici, mentre le istanze di sicurezza e di controllo vanno

affidate ad apparati pubblici in grado di svolgere queste funzioni e non tacitamente trasferite sugli operatori sanitari.

8. Copertura finanziaria, sostenibilità amministrativa e impatto sul territorio.

La riforma dispone di una dotazione propria: l'art. 6, comma 1, istituisce presso il Ministero della salute un fondo pari a 19.436.250 euro annui a decorrere dal 2026. La quantificazione del fondo è calcolata, secondo la relazione tecnica, sulla base degli oneri stimati per l'accoglienza e il trattamento nelle strutture; non copre, invece, in modo autonomo l'incremento dei costi amministrativi e organizzativi del sistema che deve rendere la misura concretamente praticabile. Accanto a tale previsione si colloca la clausola generale dell'art. 6, comma 4: per quanto non coperto dal fondo, le amministrazioni interessate provvedono nei limiti delle risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica. Le due voci vanno, dunque, tenute distinte: il finanziamento degli inserimenti e dei trattamenti stimati e il costo amministrativo dell'apparato che deve renderli praticabili.

La prima voce riguarda l'accoglienza e il trattamento. La seconda riguarda i servizi per le dipendenze, l'UEPE, la magistratura di sorveglianza, l'amministrazione penitenziaria, le forze dell'ordine e, di riflesso, i servizi sociali e sanitari territoriali, ai quali l'art. 94-ter richiede valutazioni integrate, relazioni periodiche, controlli, interventi in caso di violazione, continuità assistenziale. La circostanza che parte di tali attività rientri in competenze istituzionali già esistenti non rende il loro incremento privo di un impatto significativo: un compito nuovo può non incidere su un capitolo di spesa e, nel medesimo tempo, assorbire lavoro, comprimere altre funzioni, dilatare i tempi di risposta.

Il legislatore ha, comunque, proceduto sulla base di stime. La relazione tecnica assume in via prudenziale una percentuale di adesione pari al 2 per cento delle platee individuate e una durata del trattamento di 365 giorni; la stima analitica conduce a circa 457 inserimenti, cui corrisponde un onere di 16.609.132 euro annui. Ai fini della copertura, la stessa relazione arrotonda poi prudenzialmente il fabbisogno a 500 posti e applica a tutti il costo medio unitario giornaliero più elevato, pari a 106,50 euro, ottenendo l'importo di 19.436.250 euro annui a decorrere dal 2026. Si tratta di un criterio di quantificazione finanziaria e non dell'attestazione che 500 posti aggiuntivi siano già materialmente disponibili. La capacità ricettiva delle strutture non cresce, infatti, automaticamente con lo stanziamento: richiede autorizzazioni, personale, spazi, organizzazione, rapporti convenzionali e, nei casi più complessi, competenze specialistiche.

Il Servizio del bilancio del Senato aveva, peraltro, segnalato alcuni profili meritevoli di chiarimento nelle assunzioni utilizzate per la stima, con particolare

riguardo alla percentuale di adesione del 2 per cento, alla durata di 365 giorni assunta per il trattamento e alla proiezione su base annua dei dati riferibili all'art. 94-quater.³⁵

Il dato solleva due interrogativi di segno opposto: se l'accesso resterà confinato a una quota così ridotta, l'incidenza sul sovraffollamento carcerario sarà necessariamente modesta; se invece la platea effettiva crescerà in misura significativa, il problema diverrà la tenuta della rete e delle risorse chiamate a sostenerla. La portata deflattiva della riforma non coincide, peraltro, con il solo numero di persone trasferite dal carcere alle strutture terapeutiche. Nei casi in cui opera la sospensione dell'ordine di esecuzione — e in particolare nel percorso speciale dell'art. 94-quater — la misura può evitare sin dall'origine l'ingresso in istituto di persone che, in mancanza del nuovo meccanismo, avrebbero iniziato l'esecuzione in carcere. È un effetto preventivo che va computato nella valutazione complessiva. Ciò non muta, tuttavia, l'ordine di grandezza della stima finanziaria posta a base della legge: qualche centinaio di applicazioni annue può produrre un beneficio concreto per i singoli istituti e prevenire ingressi altrimenti destinati a verificarsi, ma difficilmente può incidere, da solo, in misura strutturale sul sovraffollamento del sistema penitenziario nazionale. Numeri significativamente maggiori accrescerebbero, d'altra parte, proprio gli oneri organizzativi che la clausola di invarianza pretende di assorbire entro le dotazioni vigenti.

I servizi per le dipendenze costituiscono un altro degli elementi da cui può dipendere il successo o il fallimento della riforma. Già nell'applicazione dell'art. 94 grava su di essi il compito di prendere in carico la persona, ricostruirne la storia clinica, concorrere alla definizione del programma, seguirne l'andamento. L'art. 94-ter amplia questa funzione e la rende ancora più penetrante, richiedendo accertamenti sull'effettività e sull'attualità della dipendenza, una base conoscitiva utile a valutare la correlazione con il reato commesso, la valutazione sull'idoneità del programma, il raccordo con l'UEPE e con le strutture terapeutiche, il monitoraggio successivo.

Tempi lunghi per il primo accesso, scarsità di personale, *turnover* degli operatori, difficoltà nel reperire una struttura disponibile possono generare significativi ostacoli e differenze territoriali nell'accesso alla misura. Il problema non è nuovo, essendosi già manifestato nella concreta applicazione della normativa sull'affidamento terapeutico. La nuova disciplina lo rende, però, più grave, poiché crescono insieme il numero e la complessità delle valutazioni richieste.

Va, poi, considerato il problema del rapporto fra i diversi utenti del medesimo servizio. Il condannato che necessita in tempi rapidi di una presa in carico e della documentazione richiesta dall'art. 94-ter utilizza le stesse risorse destinate anche a chi si rivolge spontaneamente al servizio. Il percorso di trattamento dei condannati non può e

³⁵ Cfr. Senato della Repubblica, XIX legislatura, A.S. n. 1635, relazione tecnica; Senato della Repubblica, Servizio del bilancio, Nota di lettura n. 327, febbraio 2026. La relazione tecnica stima dapprima circa 457 inserimenti per un onere di 16.609.132 euro annui e, ai fini della quantificazione prudenziale della copertura, arrotonda a 500 posti applicando a tutti il costo medio residenziale più elevato di 106,50 euro per 365 giorni: 19.436.250 euro annui. Il Servizio del bilancio chiedeva inoltre chiarimenti sulla percentuale di adesione del 2 per cento e sulla durata di 365 giorni assunte dalla relazione tecnica e segnalava, per la platea riferibile all'art. 94-quater, la necessità di considerare con cautela la proiezione su base annua dei dati disponibili.

non deve, però, sottrarre risorse alla prevenzione e alla cura precoce dei tossicodipendenti che non abbiano commesso reati. Sul versante delle strutture si ripropone il medesimo problema: i posti, nella prospettiva attuale della legge, non sono riservati ai condannati, ma debbono poter essere utilizzati anche dalle persone inviate dai servizi sanitari e dai pazienti che chiedono volontariamente un percorso residenziale. In altri termini, l'espansione del circuito penale non deve avvenire a danno del sistema complessivo. Un esito contrario contraddirebbe la stessa finalità preventiva della riforma, poiché l'accesso tempestivo alla cura risulterebbe più agevole dopo la condanna che prima della commissione del reato.

Il Parlamento ha previsto l'impiego degli addetti all'Ufficio per il processo a supporto dei magistrati nelle valutazioni necessarie alla tempestiva applicazione della misura, ma nell'ambito delle risorse già disponibili: si tratta di un intervento organizzativamente utile, che però non elimina la questione del nuovo carico complessivo di lavoro.

La riforma produce, inoltre, conseguenze sulla concreta dimensione territoriale dell'esecuzione. Il carcere concentra la restrizione della libertà in un apparato statale dotato di organizzazione propria, mentre la detenzione domiciliare terapeutica distribuisce questa esigenza, attribuendo compiti non lievi, fra comunità, servizi sanitari, uffici dell'esecuzione penale esterna, forze dell'ordine, amministrazioni locali e servizi sociali. Le differenze territoriali della rete sanitaria divengono allora differenze potenziali nell'accesso alla misura. Dove esistono strutture numerose, servizi esperti nella doppia diagnosi e rapporti consolidati con la magistratura, un programma si costruisce in tempi relativamente rapidi; dove i posti sono pochi, il personale manca e i servizi sono sovraccarichi, gli ostacoli si moltiplicano. Le linee guida nazionali potranno uniformare il metodo, non certo la dimensione dell'offerta.

La scelta della struttura dovrebbe essere compiuta in funzione delle esigenze del progetto terapeutico; in presenza di una disponibilità insufficiente di posti, tuttavia, essa rischia di dipendere, in concreto, dalla contingente capacità ricettiva del sistema. Un problema analogo si è posto in passato, *mutatis mutandis*, nell'ambito delle misure cautelari personali, quando il giudice, nel disporre gli arresti domiciliari in luogo della custodia cautelare in carcere, ne prescriveva l'esecuzione con le modalità di controllo elettronico previste dall'art. 275-bis c.p.p. La scarsità dei dispositivi determinava il rischio che, a parità di condizioni personali e processuali, un indagato rimanesse in carcere soltanto perché, nel territorio interessato, non era disponibile un dispositivo, mentre un altro potesse accedere agli arresti domiciliari ove il braccialetto fosse, invece, reperibile. Proprio per evitare che una carenza organizzativa si traducesse, di fatto, in una più intensa compressione della libertà personale, le Sezioni unite della Corte di cassazione hanno escluso che l'indisponibilità del dispositivo possa comportare automaticamente il mantenimento o l'applicazione della custodia cautelare in carcere, imponendo al giudice una nuova valutazione, in concreto, dell'adeguatezza e della

proporzionalità delle misure; criterio al quale la Corte costituzionale si è successivamente richiamata, sia pure con riguardo a diversa misura.³⁶

Un effetto meno visibile, ma non meno selettivo, riguarda le persone prive di un domicilio idoneo. Nell'affidamento terapeutico la difficoltà di reperire una collocazione ha da tempo penalizzato i condannati stranieri, i senza dimora e quanti non dispongano di una rete familiare. Nell'art. 94-ter, però, il domicilio non è un elemento accessorio, ma la forma stessa dell'esecuzione, e nella modalità semiresidenziale esso torna a rilevare per l'intera parte della giornata trascorsa fuori dalla struttura. Il rischio è che una misura concepita per ampliare la platea degli utenti risulti praticabile soprattutto per chi già disponga di risorse abitative e relazionali, riproducendo, su una soglia di pena più elevata, la medesima selezione sociale che ha caratterizzato l'applicazione dell'art. 94. L'impiego di strutture pubbliche del Servizio sanitario nazionale, introdotto in sede parlamentare, può offrire un correttivo; la sua efficacia dipende però, ancora una volta, dal numero dei posti effettivamente disponibili.

Va, inoltre, considerato che nei centri di ridotte dimensioni la presenza di strutture che ospitano condannati può dar luogo a questioni di ordine pubblico, a rapporti problematici con i residenti, a emergenze sanitarie e a richieste di intervento. Attribuire agli enti locali un potere di veto sulla singola collocazione sarebbe incompatibile con la natura giurisdizionale della misura; ma ignorare la necessità di protocolli che definiscano responsabilità, flussi informativi e procedure per allontanamenti, violazioni o situazioni di rischio sarebbe altrettanto irragionevole.

In definitiva la sostenibilità della riforma non si misura sulle risorse stanziare dall'art. 6 della legge. Per comprendere se, e in che dimensioni, la misura sarà concretamente praticabile occorre altro: conoscere per tempo quanti posti siano concretamente utilizzabili e come siano distribuiti, quali siano i tempi medi di attesa, se esistano strutture adatte ai casi più complessi, quali carichi gravino sui servizi, di quali risorse reali dispongano l'UEPE e la magistratura di sorveglianza, con quali esiti si chiudano i programmi. In difetto di tali dati il rischio è duplice: una riforma applicata poco, per mancanza di collocazioni adeguate, ovvero applicata male, perché la disponibilità del primo posto utile prevale sulla qualità della scelta, secondo dinamiche già emerse nell'applicazione dell'affidamento ex art. 94.³⁷

³⁶ Cass. pen., sez. un., 28 aprile 2016, dep. 19 maggio 2016, n. 20769, secondo cui l'indisponibilità del dispositivo elettronico non comporta automaticamente né la custodia cautelare in carcere né gli arresti domiciliari senza controllo elettronico, dovendo il giudice rivalutare adeguatezza e proporzionalità delle misure; il medesimo modulo di rivalutazione è richiamato, con riguardo al divieto di avvicinamento di cui all'art. 282-ter c.p.p., da Corte cost., sent. 4 novembre 2024, n. 173, § 5.6. Sulle concrete carenze di disponibilità dei dispositivi, v. Ministero della giustizia, Dipartimento per gli affari di giustizia, circolare 13 maggio 2025, «Braccialetto elettronico e verifica di fattibilità tecnica – Rif. Prot. DAG n. 82778E del 28 aprile 2025», prot. m_dg_DAG_13.05.2025.0092383.U; nonché Senato della Repubblica, XIX legislatura, interrogazione a risposta scritta n. 4-02435 (Paita-Furlan), pubblicata nella seduta n. 351 dell'8 ottobre 2025, sulle carenze dei dispositivi segnalate a Genova.

³⁷ Sulle conseguenze applicative della carenza di collocazioni, F. FIORENTIN, *I "liberi sospesi" tra criticità presenti e prospettive di riforma*, cit., § 2.2, lett. e); per i dati storici, Ministero della Giustizia – D.A.P., *Relazione sulla amministrazione della Giustizia nell'anno 2013*, cit.; per la prospettiva dei servizi sul rischio che la disponibilità del posto prevalga sulla sua idoneità, G. CRESPI et al., *Dall'inquadramento normativo fino*

9. Curare prima della condanna? L'ipotesi di una messa alla prova terapeutica.

L'analisi sin qui condotta ha riguardato la soluzione prescelta dal legislatore del 2026. Conviene, in chiusura, considerare anche quelle che ha lasciato aperte, perché il confronto restituisce alla riforma la sua esatta collocazione e ne illumina, per contrasto, il presupposto implicito e le criticità. Tanto l'art. 94 quanto l'art. 94-ter presuppongono, infatti, che il momento nel quale il programma terapeutico acquista una funzione propriamente penalistica sia quello successivo alla condanna; e la stessa definizione anticipata del processo la fa valere come modalità di esecuzione di una pena già applicata, non come ragione per interrogarsi sulla necessità di applicarla. È una scelta che merita di essere valutata attentamente.

Tra la commissione del reato e la formazione del giudicato trascorrono spesso anni: anni durante i quali la tossicodipendenza o l'alcolodipendenza possono aggravarsi, mutare fisionomia, essere finalmente diagnosticate, oppure entrare in un percorso di trattamento capace di incidere profondamente sulla vita dell'imputato. L'alternativa possibile è affiorata più volte nel dibattito sul tema: una messa alla prova costruita specificamente attorno alla dipendenza. Il tratto qualificante non consisterebbe nell'anticipare al processo una misura pensata per il condannato, bensì nell'attribuire al trattamento una diversa funzione.

Il procedimento verrebbe sospeso per un tempo determinato; il programma terapeutico sarebbe seguito e verificato nel suo svolgimento; soltanto all'esito del programma si deciderebbe se il processo debba riprendere o se il reato possa essere dichiarato estinto. La logica sarebbe quella della sospensione del processo con messa alla prova già ampiamente utilizzata nel processo penale, non quella di un'esecuzione anticipata: nel primo caso il trattamento concorre a dimostrare che la sanzione non è più necessaria, nel secondo costituisce soltanto il modo in cui una pena già applicata deve essere scontata.

L'idea non nasce oggi e non appartiene al repertorio delle suggestioni occasionali. La relazione dell'A.S. n. 2399, presentato nella XVII legislatura, ne ricostruiva espressamente la genealogia, richiamando il progetto Boato della XIV legislatura e, prima ancora, l'elaborazione della Commissione ministeriale presieduta dal Presidente La Greca e costituita sotto la responsabilità del sottosegretario Franco Corleone durante il primo Governo Prodi. Si tratta, dunque, di una linea di politica criminale sedimentata nel tempo, fondata sulla convinzione che, per una determinata fascia di criminalità connessa alla dipendenza, il programma terapeutico possa rappresentare un'alternativa non soltanto al carcere, ma allo stesso svolgimento del processo.³⁸

al nuovo DDL, cit., pp. 15-16.

³⁸ Cfr. Senato della Repubblica, XVII legislatura, A.S. n. 2399, *Modifiche al testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, in materia di depenalizzazione del consumo di sostanze stupefacenti, di misure alternative alla detenzione e di programmi di riduzione del danno*, presentato il 17 maggio 2016, spec. art. 10 e la relazione illustrativa, ove si richiamano il progetto Boato della XIV legislatura (A.C. n. 4208) e i lavori della Commissione ministeriale presieduta da G. La Greca; il testo riprende la proposta elaborata

La formulazione più compiuta di questa proposta si rinviene nell’A.S. n. 2399 del 2016, che proponeva di introdurre nel testo unico un art. 89-bis rubricato «Sospensione del processo e messa alla prova». Ne avrebbe potuto beneficiare la persona tossicodipendente, con condizione certificata, che avesse già intrapreso o intendesse intraprendere un programma di recupero, purché i reati contestati risultassero connessi allo stato di dipendenza e la pena massima non superasse i dieci anni di reclusione. Il giudice avrebbe sospeso il procedimento per un anno, prorogabile di sei mesi, affidando l’interessato all’UEPE e imponendo la prosecuzione del programma, oltre alle prescrizioni necessarie a garantire una condotta socialmente adeguata. L’esito positivo del percorso terapeutico e della prova avrebbe determinato l’estinzione del reato; in caso contrario, il procedimento avrebbe ripreso il proprio corso. Era, inoltre, consentita una seconda concessione: scelta coerente con la consapevolezza del carattere raramente lineare dei percorsi di dipendenza e di recupero, e non dissimile da quella che, sul versante esecutivo, ha condotto all’abbandono del vecchio limite delle due concessioni.

Il nucleo più interessante di quella proposta risiede nell’uso del tempo processuale. Quando il reato sia significativamente connesso alla dipendenza, non vi è alcuna necessità logica che la verifica dell’efficacia del trattamento venga rinviata al momento successivo alla condanna. Il processo stesso può diventare il luogo in cui osservare la stabilità del percorso, le eventuali ricadute, la capacità di riprendere il trattamento dopo un’interruzione, il rispetto delle prescrizioni, la progressiva acquisizione di autonomia, il mutamento delle condizioni personali e sociali dell’imputato. In questa prospettiva il programma cessa di essere un documento predisposto in vista di un beneficio futuro e diviene una realtà dinamica, verificabile mentre accade, capace di offrire al giudice elementi assai più solidi di una prognosi formulata sulla carta. È, si noterà, esattamente il rimedio al difetto strutturale che l’esperienza dell’art. 94 ha messo in luce e che l’art. 94-ter, nella sua attuale configurazione, non elimina.

La stessa impostazione era riemersa durante i lavori degli Stati generali dell’esecuzione penale. Il Tavolo 4, dedicato a minorità sociale, vulnerabilità e dipendenze, collocò fra i propri obiettivi la revisione delle alternative terapeutiche e la costruzione di percorsi maggiormente integrati fra giustizia, sanità e territorio. In questa prospettiva il Documento finale arrivò a prospettare espressamente una forma di messa alla prova riservata alle persone tossicodipendenti e alcolodipendenti che avessero già in corso o intendessero intraprendere un programma di recupero, ipotizzando, rispetto all’art. 168-bis c.p., un limite edittale più elevato, la necessaria connessione fra reato e dipendenza e la possibilità di una seconda concessione. È significativo che una proposta di questo genere maturasse all’interno di una riflessione dedicata all’esecuzione penale: proprio l’analisi dei limiti delle misure *post iudicatum* conduceva a interrogarsi

nell’ambito del gruppo di lavoro promosso da La Società della Ragione e pubblicata in S. ANASTASIA et al., *Proposta di legge. Modifiche al testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309, in materia di depenalizzazione del consumo di sostanze stupefacenti, di misure alternative alla detenzione e di programmi di riduzione del danno*, in G. ZUFFA et al. (a cura di), *Libro Bianco sulle Droghe. La guerra dei trent’anni*, X ed., I dossier di Fuoriluogo.it, giugno 2019, pp. 93 ss., spec. pp. 98-99.

sull'opportunità di anticipare il trattamento, trasferendone una parte nella fase in cui il processo era ancora pendente.³⁹

L'idea ha continuato a emergere nel dibattito parlamentare successivo, sia pure in forme meno incisive. Nella XVIII legislatura, nel corso dell'esame delle proposte C. 2160 Molinari, C. 2307 Magi e C. 2965 Licatini — caratterizzate, peraltro, da impostazioni differenti — il testo unificato poi proseguito sulle sole C. 2307 e C. 2965 mantenne, riformulandola, la disciplina del lavoro di pubblica utilità già prevista per il tossicodipendente, subordinandola alla certificazione della condizione di dipendenza e alla frequentazione di un programma terapeutico. Non si trattava, dunque, di una probation terapeutica tipizzata, ma del rafforzamento in senso terapeutico di una risposta sanzionatoria già prevista dall'ordinamento. Nel luglio 2021, durante i lavori sulla riforma del processo penale, fu poi presentato un emendamento volto a consentire la messa alla prova per il fatto di lieve entità, stabilendo che modalità e prescrizioni potessero essere integrate, quando necessario, con il trattamento della tossicodipendenza.⁴⁰

La messa alla prova ordinaria può già assumere contenuti terapeutici: il programma elaborato con l'UEPE può comprendere rapporti con strutture sanitarie e prescrizioni coerenti con le esigenze della persona, e nella prassi il contatto con il SerD diviene sovente parte integrante del percorso. Il limite è più preciso e, proprio per questo, più insidioso: manca infatti una specifica *probation* terapeutica tipizzata, costruita attorno alla dipendenza, capace di fare della relazione fra patologia, reato e trattamento il criterio centrale dell'ammissione e di operare, eventualmente, entro un ambito più ampio di quello segnato dall'art. 168-bis c.p.

La rilevanza di un intervento anticipato emerge anche dalla disciplina cautelare. L'art. 89 del testo unico configura, nei commi 1 e 2, un regime di favore per la persona tossicodipendente o alcolodipendente che abbia in corso un programma terapeutico o intenda sottoporvisi: ove non ricorrano esigenze cautelari di eccezionale rilevanza, la custodia in carcere è sostituita o evitata mediante gli arresti domiciliari alle condizioni previste dalla norma. Il regime incontra però le esclusioni del comma 4 per i delitti di cui all'art. 4-bis ord. penit., salva l'eccezione per le ipotesi degli artt. 628, terzo comma, e 629, secondo comma, c.p. quando non emergano collegamenti con la criminalità organizzata o eversiva. La disciplina mostra comunque che l'ordinamento attribuisce rilievo, già nella fase cautelare, alla continuità o al tempestivo avvio del trattamento. Le

³⁹ Cfr. Ministero della Giustizia, *Stati Generali dell'esecuzione penale. Tavolo 4 — Minorità sociale, vulnerabilità, dipendenze*, cit., obiettivo n. 4, e *Documento finale*, 18 aprile 2016, cit., nella parte dedicata alle persone tossico- e alcolodipendenti; nonché R. Palmisano, *Minorità sociale — Vita detentiva. Tema per gli Stati Generali dell'esecuzione penale*, Tavoli 4 e 2, Ministero della Giustizia — D.A.P., Ufficio Studi, luglio 2015.

⁴⁰ Per l'iter parlamentare, cfr. Camera dei deputati, XVIII legislatura, II Commissione Giustizia: l'esame della C. 2160 Molinari iniziò il 4 dicembre 2019; la C. 2307 Magi fu abbinata il 12 febbraio 2020 e la C. 2965 Licatini il 12 aprile 2021. Il 14 luglio 2021 il relatore presentò un testo unificato; l'8 settembre 2021 la Commissione deliberò il disabbinamento della C. 2160 e adottò come testo base il testo unificato delle C. 2307 e C. 2965. Cfr. inoltre la proposta emendativa 0.9.0501.28, presentata il 23 luglio 2021 durante l'esame della riforma del processo penale, volta a estendere la messa alla prova ai fatti di cui all'art. 73, comma 5, d.P.R. n. 309 del 1990, con modalità e prescrizioni integrate dal trattamento dei tossicodipendenti, ove necessario.

proposte di riforma elaborate nel tempo hanno sviluppato coerentemente questa intuizione, immaginando nuclei dei servizi per le dipendenze stabilmente presenti presso i tribunali, in grado di segnalare tempestivamente i programmi in corso e di predisporre di nuovi. La premessa era evidente: se la tempestività della presa in carico costituisce un fattore decisivo sul piano clinico, il sistema giudiziario non può pretendere che il programma sia pronto soltanto al termine del processo senza predisporre le condizioni perché possa nascere prima.

L'argomento, sin qui condotto sul piano sistematico, trova nei dati una conferma che vale la pena di evidenziare, perché mostra l'ampiezza della platea coinvolta già nella fase di cognizione. Secondo il più recente Libro Bianco sulle droghe, al 31 dicembre 2025 le persone detenute erano 63.499, mentre nel corso dello stesso anno gli ingressi in carcere riconducibili all'art. 73 del testo unico sono stati 10.784 su 42.005, poco più di uno su quattro. Il dato più significativo è, però, un altro: alla stessa data risultavano pendenti 73.549 procedimenti per l'art. 73, relativi a 156.179 persone, e 4.496 procedimenti per l'art. 74, relativi a 46.001 persone. Sono dunque oltre 202.000 le persone coinvolte nei procedimenti pendenti per i due principali reati del testo unico, mentre i procedimenti sono poco più di 78.000. Questi aggregati non sono direttamente sovrapponibili a quelli dell'esecuzione penale, ma rendono evidente la dimensione quantitativa della fase anteriore alla condanna.

I dati mostrano comunque che la fase di cognizione coinvolge una platea molto ampia e rafforzano l'interrogativo sulla possibilità di attribuire al trattamento un rilievo più strutturato prima della condanna, senza ignorare gli strumenti anticipati già esistenti. Vi è, poi, un dato che merita una considerazione a sé. Il testo unico prevede da sempre un canale terapeutico collocato a monte del processo penale, quello che si apre con la segnalazione al prefetto per il consumo personale e che può condurre, nei casi opportuni, all'invito a presentare un programma di trattamento socio-sanitario. Quel canale si è fortemente ridimensionato: nel 2025 soltanto 412 persone sono state invitate a presentare un programma di trattamento socio-sanitario, contro 3.008 nel 2007; gli inviti a rivolgersi ai servizi per le dipendenze sono stati invece 3.268. I dati indicano quindi un forte ridimensionamento della componente terapeutica della procedura amministrativa, senza consentire di ridurla, in termini giuridici, a una mera appendice sanzionatoria.⁴¹

Alla luce di questi elementi non si tratta, quindi, di introdurre *ex novo* nell'ordinamento italiano l'idea che la cura possa precedere la punizione: quell'idea è già presente nel testo unico e, più in generale, nel sistema. Se ne deve piuttosto constatare la debolezza applicativa in alcuni dei canali, mentre la sede esecutiva resta quella nella

⁴¹ I dati sui procedimenti pendenti, sulle persone coinvolte e sugli inviti in sede prefettizia sono tratti da E non sono pazzi. XVII Libro Bianco sulle droghe, giugno 2026, cit., e riguardano l'anno 2025; per la serie storica relativa agli inviti a presentare un programma terapeutico, ivi, nonché Non mollare. XVI Libro Bianco sulle droghe, giugno 2025. Il dato di 63.499 persone detenute al 31 dicembre 2025 trova autonoma conferma nelle statistiche ufficiali del Ministero della giustizia — Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria, Detenuti presenti e capienza regolamentare degli istituti penitenziari per regione di detenzione. Situazione al 31 dicembre 2025.

quale il trattamento della dipendenza riceve la disciplina speciale più compiuta. È questa la sede che la riforma del 2026 ha scelto di rafforzare.

Il 7 e 8 novembre 2025 si è tenuta a Roma la VII Conferenza nazionale sulle dipendenze, quattro anni dopo la precedente Conferenza di Genova del 27 e 28 novembre 2021. I lavori preparatori si erano articolati in gruppi tematici, fra i quali uno dedicato alla presa in carico, alla continuità terapeutica e alle misure alternative per le persone detenute con patologia da dipendenza. Sul piano delle risorse, in apertura della Conferenza, il Governo ha indicato per il 2025 un investimento complessivo pari a circa 165 milioni di euro, dichiarato come raddoppiato rispetto al 2024, con 30 milioni destinati all'assunzione a tempo indeterminato di personale nei servizi pubblici per le dipendenze e 15 milioni alla mobilità interregionale verso le comunità. Sono elementi che incidono su due dei fattori dai quali qualunque riforma in questa materia dipende: la capacità dei servizi e la disponibilità effettiva delle strutture. Parallelamente, dal 6 all'8 novembre 2025, una rete di organizzazioni della società civile ha promosso a Roma una Contro-conferenza, esprimendo un orientamento critico rispetto all'impostazione governativa e rivendicando un diverso modello di politiche sulle droghe.⁴²

Il confronto con altri ordinamenti mostra che il problema non è peculiare del sistema italiano e che a esso sono state date soluzioni assai diverse. Nel diritto tedesco il § 37 del Betäubungsmittelgesetz consente al pubblico ministero, con il consenso del giudice competente, di rinunciare provvisoriamente all'esercizio dell'azione penale quando l'indagato sia sospettato di avere commesso il reato a causa di una dipendenza da stupefacenti, non sia prevedibile una pena superiore a due anni e risulti che egli si stia sottoponendo a un trattamento diretto alla riabilitazione: la prosecuzione del procedimento resta così legata all'andamento della terapia e alla condotta dell'interessato. Sul terreno esecutivo la medesima logica è sviluppata dai §§ 35 e 36 BtMG, tradizionalmente ricondotti alla formula Therapie statt Strafe. A completare il quadro interviene il più generale § 153a StPO, che consente di rinunciare provvisoriamente all'azione per i Vergehen subordinando la definizione del procedimento al rispetto di specifici obblighi e prescrizioni. Dal 1° ottobre 2023 il catalogo contempla espressamente anche la presa in carico e il trattamento psichiatrico, psicoterapeutico o socioterapeutico, e l'adempimento delle prescrizioni impedisce la successiva prosecuzione per il medesimo fatto. Pur non essendo costruita per le dipendenze, la disciplina mostra con chiarezza come la terapia possa essere inserita nella struttura stessa del processo: non come trattamento che accompagna la pena, ma come condizione alla quale è subordinata la rinuncia definitiva al processo.

⁴² Cfr. Presidenza del Consiglio dei ministri — Dipartimento delle politiche contro la droga e le altre dipendenze, VII Conferenza nazionale sulle dipendenze, Roma, 7-8 novembre 2025, atti e relazioni dei gruppi di lavoro; per la precedente VI Conferenza, Genova, 27-28 novembre 2021, Oltre le fragilità. Sulle risorse annunciate in apertura della VII Conferenza, cfr. l'intervento del Presidente del Consiglio del 7 novembre 2025 (circa 165 milioni complessivi; 30 milioni per assunzioni nei servizi pubblici per le dipendenze; 15 milioni per la mobilità interregionale verso le comunità). Sulla Contro-conferenza, cfr. Contro-Conferenza nazionale autoconvocata, Sulle droghe abbiamo un Piano!, Roma, 6-8 novembre 2025, programma e documento finale.

Diversa, ma non meno significativa, è l'esperienza francese. L'art. L3423-1 del Code de la santé publique consente al *procureur de la République* di sottoporre a *injonction thérapeutique* la persona che abbia fatto uso illecito di stupefacenti o presenti un consumo abituale ed eccessivo di alcool. La misura consiste in cure o sorveglianza medica, ha durata di sei mesi ed è rinnovabile fino a tre volte; soprattutto, l'azione penale non viene esercitata nei confronti di chi vi si sottoponga e segua il trattamento sino al termine. La disciplina attribuisce rilievo anche all'iniziativa spontanea dell'interessato, riconoscendo in determinate ipotesi effetti favorevoli al trattamento intrapreso dopo il fatto. La cura viene così collocata prima della pena e, in casi selezionati, può rendere superfluo il processo e lo stesso esercizio dell'azione penale.⁴³

L'esperienza di *common law* ha elaborato due dispositivi ulteriori, che consentono di collocare con maggiore precisione la proposta italiana lungo l'asse che va dall'indagine all'esecuzione. Il primo è la prescrizione riabilitativa che l'ordinamento di Inghilterra e Galles conosce come *drug rehabilitation requirement*: una prescrizione che il giudice può inserire in un *community order* o in una condanna sospesa, per effetto della quale l'interessato deve sottoporsi, per un periodo determinato, a un trattamento residenziale o ambulatoriale diretto a ridurre o eliminare la dipendenza, fornendo campioni per gli accertamenti tossicologici. Due tratti meritano attenzione: la prescrizione non può essere imposta senza il consenso dell'interessato e, se il periodo di trattamento e di testing supera dodici mesi, l'ordine deve prevedere revisioni periodiche; negli altri casi può comunque prevederle. Le revisioni si svolgono a intervalli non inferiori a un mese, mediante udienze alle quali l'interessato deve comparire e sulla base di una relazione scritta del servizio di *probation*. La verifica del percorso, in altre parole, non è delegata per intero ai servizi, ma torna a intervalli regolari davanti al giudice.

Il secondo dispositivo è quello delle corti del trattamento, sperimentate in Canada a partire dal 1998, in Australia e in Nuova Zelanda. Nel modello neozelandese l'*Alcohol and Other Drug Treatment Court* opera come corte specialistica all'interno del

⁴³ Per la Germania, § 37 BtMG (Absehen von der Erhebung der öffentlichen Klage), che subordina la rinuncia provvisoria all'azione al consenso del giudice competente, a una pena attesa non superiore a due anni e alla sottoposizione dell'indagato a un trattamento riabilitativo; sul versante esecutivo, §§ 35 e 36 BtMG, tradizionalmente ricondotti alla formula *Therapie statt Strafe*. Il § 153a StPO, applicabile ai soli *Vergehen*, contempla espressamente, dal 1° ottobre 2023, la presa in carico e il trattamento psichiatrico, psicoterapeutico o socioterapeutico fra le prescrizioni il cui adempimento preclude la successiva prosecuzione per il medesimo fatto. Per la Francia, artt. L3413-1 ss. e L3423-1 ss. del Code de la santé publique. Per l'Inghilterra e il Galles, Sentencing Act 2020, Schedule 9, Part 10, paras 19-22, sul *drug rehabilitation requirement* e sulle revisioni giudiziali periodiche. Per la Nuova Zelanda, Ministry of Justice, *Alcohol and Other Drug Treatment Court*, criteri di ammissione e struttura del programma; per le ulteriori corti del trattamento, Department of Justice Canada, *Drug Treatment Court Funding Program, Overview of the Drug Treatment Court Funding Program*, sull'esperienza canadese avviata a Toronto nel dicembre 1998 e, per il Queensland, il vigente Penalties and Sentences Act 1992, Part 8A, sui *drug and alcohol treatment orders*; per il precedente modello, Drug Court Act 2000 (già Drug Rehabilitation (Court Diversion) Act 2000), cessato il 30 giugno 2013. Una rassegna comparata degli strumenti alternativi alla pena per gli autori di reato consumatori di sostanze è in EMCDDA, *Alternatives to punishment for drug-using offenders*, EMCDDA Papers, Luxembourg, 2015.

District Court ed è destinata a imputati la cui condotta criminosa sia significativamente alimentata da un disturbo da uso di alcol o altre droghe e che presentino i requisiti di rischio, trattabilità e disponibilità previsti dai criteri di ammissione. Sono inoltre previste esclusioni, tra l'altro, per alcune forme gravi di violenza, violenza sessuale, incendio doloso e reati di categoria 4. La determinazione della pena viene rinviata durante un programma intensivo che può durare da uno a due anni, con trattamento, test tossicologici e frequenti verifiche giudiziali. Il modello opera quindi dopo che le contestazioni attive sono state definite o sono in corso di definizione e prima della sentenza differita.

La comparazione, letta in questi termini, restituisce tre diverse collocazioni del trattamento rispetto al giudizio. Nella prescrizione riabilitativa inglese la cura viene dopo l'accertamento della responsabilità e ne costituisce una modalità sanzionatoria; nel modello neozelandese della *treatment court* essa precede la determinazione della pena e opera dopo la definizione delle contestazioni attive; nell'ordinamento tedesco e francese può invece precedere l'esercizio stesso dell'azione penale o condizionarne la prosecuzione. L'ipotesi della messa alla prova, che sospende il processo senza richiedere alcuna ammissione di responsabilità e conduce, in caso di esito positivo, all'estinzione del reato, occupa una posizione peculiare e, sotto il profilo delle garanzie, appare particolarmente favorevole all'imputato. È una ragione in più per interrogarsi sul perché questo modello, che l'ordinamento già possiede e valorizza, non sia stato declinato in forma terapeutica.

Nessuno di questi modelli potrebbe, del resto, essere trasferito meccanicamente nell'ordinamento italiano: il § 37 BtMG opera entro limiti di pena assai più contenuti rispetto alle proposte italiane; l'*injonction thérapeutique* è strettamente legata alle fattispecie di uso e si inserisce in una disciplina dell'azione penale diversa dalla nostra; il § 153a StPO presuppone forme di discrezionalità dell'accusa prive di equivalente nel nostro sistema; il modello neozelandese interviene in una fase processuale diversa e successiva alla definizione delle contestazioni, difficilmente sovrapponibile alla struttura italiana della messa alla prova. Il dato comparatistico consente però di rilevare come il trattamento possa acquistare valore giuridico mentre il processo è ancora aperto e possa divenire esso stesso uno dei criteri attraverso i quali verificare se la prosecuzione della risposta penale sia ancora necessaria.

Una eventuale disciplina italiana andrebbe costruita, tuttavia, con la stessa cautela già richiamata a proposito del nuovo istituto esecutivo, e per ragioni non dissimili. Il primo rischio sarebbe quello di trasformare la dipendenza in un titolo privilegiato di accesso a un trattamento più favorevole, prescindendo dalla concreta relazione con il reato: la diagnosi, da sola, non può giustificare l'estinzione del procedimento, e occorrerebbe una correlazione sufficientemente qualificata fra condizione e fatto, tale da rendere plausibile che il trattamento incida anche sul rischio di reiterazione. Il rischio opposto consisterebbe nel ridurre la prova a una verifica esclusivamente sanitaria, misurata sulla capacità dell'imputato di «guarire»: la dipendenza conosce ricadute, interruzioni e riprese, e subordinare l'esito positivo a una pretesa astinenza lineare e definitiva significherebbe tradurre categorie cliniche in

automatismi sanzionatori, escludendo proprio i percorsi più difficili, che sono quelli per i quali l'alternativa alla pena avrebbe maggiore utilità.

L'oggetto della prova dovrebbe essere, piuttosto, la qualità complessiva dell'adesione al percorso. Al programma terapeutico dovrebbero accompagnarsi, secondo le esigenze del caso, gli elementi tipici della *probation*: rapporti con l'UEPE, lavoro di pubblica utilità, riparazione delle conseguenze del reato, prescrizioni relative alla dimora e agli spostamenti, eventuali divieti di contatto, sostegno all'inserimento lavorativo e abitativo. Al giudice non sarebbe richiesto di accertare una guarigione, ma di valutare un percorso: la continuità della presa in carico, il modo in cui sono state affrontate le eventuali ricadute, la capacità di rispettare le prescrizioni, la progressiva riduzione dei fattori di rischio e, più in generale, l'evoluzione della persona durante il periodo di sospensione. L'esperienza inglese delle udienze periodiche di revisione suggerisce, in proposito, che una verifica giudiziale scandita nel tempo è preferibile tanto a un controllo puramente documentale, quanto a una delega integrale ai servizi.

In una costruzione di questo tipo il consenso dell'imputato assumerebbe comunque rilievo essenziale. Il programma terapeutico non dovrebbe tradursi in una cura imposta coattivamente sotto la minaccia della pena, ma costituire il contenuto di una scelta processuale consapevole, assistita dalle necessarie garanzie e fondata su un progetto clinico definito dai servizi competenti. Al giudice spetterebbe verificarne la serietà, la congruenza con il reato e la compatibilità con le esigenze di prevenzione, senza sostituirsi ai sanitari nella determinazione della terapia.

L'esatta delimitazione dell'ambito applicativo richiede, a sua volta, una riflessione specifica. Il limite di dieci anni immaginato dall'A.S. n. 2399 era, indubbiamente, assai ampio e trovava il proprio contrappeso nella necessaria connessione del reato con la dipendenza. Una futura riforma potrebbe scegliere un criterio più graduato, combinando limite edittale, natura del reato, intensità della correlazione e valutazione individuale del rischio. Per i delitti connotati da violenza, minaccia o intimidazione non sarebbe indispensabile una preclusione assoluta, ma occorrerebbero un'istruttoria più penetrante, prescrizioni adeguate alla tutela della persona offesa e una motivazione rafforzata. Anche qui il problema non si risolverebbe bene né attraverso esclusioni automatiche, né mediante aperture indiscriminate.

Un profilo, tuttavia, si presenterebbe in termini più stringenti ed è quello, già evidenziato, del ruolo della persona offesa. La sospensione del procedimento incide sull'interesse della vittima all'accertamento dei fatti assai più di quanto non faccia una diversa modalità di espiazione, e l'estinzione del reato ne rappresenta l'esito più radicale: qui non muta soltanto il luogo della pena, ma viene meno l'accertamento definitivo della responsabilità. Una futura *probation* terapeutica non partirebbe, peraltro, da un terreno privo di regole. La disciplina ordinaria della messa alla prova già riconosce alla persona offesa uno specifico ruolo procedimentale: l'art. 464-quater, comma 1, c.p.p. ne prevede l'audizione ai fini della decisione sulla richiesta e il comma 3 impone al giudice di valutare anche che il domicilio indicato nel programma sia idoneo a tutelare le esigenze della persona offesa. Una disciplina terapeutica non avrebbe ragione di arretrare rispetto a tali garanzie; semmai, considerata la maggiore ampiezza dell'ambito applicativo ipotizzato nelle precedenti proposte, sarebbe opportuno

rafforzarle. Senza attribuire alla vittima un potere di veto, che snaturerebbe la funzione giurisdizionale della decisione, occorrerebbe quanto meno assicurarne l'effettiva interlocuzione, prevedere che la riparazione delle conseguenze del reato figuri fra i contenuti tipici della prova e imporre che le prescrizioni tengano conto del rischio di contatti o di reiterazione nei suoi confronti.

Una disciplina effettivamente praticabile presupporrebbe, infine, un collegamento stabile fra tribunale, UEPE e servizi per le dipendenze: esigenza già lucidamente avvertita nelle precedenti proposte di riforma. Senza una presa in carico tempestiva, la *probation* terapeutica rischierebbe di essere accessibile soprattutto a chi sia già inserito nei servizi o disponga di una rete difensiva e sociale capace di predisporre rapidamente un programma.

L'idea di uno sportello del servizio per le dipendenze presso il tribunale, comparsa nei progetti di riforma del testo unico, rispondeva precisamente a questa esigenza. La possibilità giuridica di chiedere la sospensione del processo con messa alla prova resta, infatti, essenzialmente teorica se il programma che la rende praticabile non può essere costruito nei tempi del processo.⁴⁴

È su questo terreno che l'esperienza appena avviata offre l'indicazione più utile.

Le criticità di sostenibilità organizzativa e finanziaria esaminate nei paragrafi precedenti non sono caratteristiche del nuovo istituto esecutivo: sono proprie di ogni disciplina che affidi alla rete sanitaria e sociale una funzione penalistica senza dotarla dei mezzi corrispondenti. Una messa alla prova terapeutica introdotta senza una valutazione realistica del fabbisogno di programmi, di operatori e di posti in comunità ripeterebbe lo stesso errore su una platea potenzialmente assai più vasta, giacché la fase di cognizione, come mostrano i dati, coinvolge un numero di persone assai superiore a quello della fase esecutiva.

Neppure la finalità dell'istituto dovrebbe essere equivocata. Non si tratterebbe di sostituire sistematicamente la pena con la terapia, né di presumere che ogni reato commesso da una persona dipendente trovi nella dipendenza la propria spiegazione. Si tratterebbe, più semplicemente, di riconoscere che, quando quella relazione esista e possa essere seriamente verificata, attendere la conclusione del processo prima di attribuire pieno rilievo al trattamento appare poco coerente con la stessa funzione preventiva che l'ordinamento assegna alla cura. La dipendenza può essere accertata durante le indagini, il programma può essere costruito nel corso del procedimento, la sua efficacia può essere osservata mentre il processo è sospeso: non vi è una ragione sistematica perché tutto ciò debba acquistare valore soltanto dopo una sentenza irrevocabile. La formula della «messa alla prova terapeutica» acquisterebbe così un significato più preciso di quello suggerito dalla semplice aggiunta di prescrizioni sanitarie alla sospensione ordinaria. In caso di esito negativo, il procedimento

⁴⁴ L'esigenza di un raccordo tempestivo fra autorità giudiziaria e servizi è segnalata da tempo con riguardo all'affidamento terapeutico: M. PASSIONE, *Accesso alle misure alternative*, cit.; B. SCARCELLA, *Trattamento e cura del tossicodipendente autore di reato*, cit.; R. TUCCI, *L'affidamento in casi particolari (terapeutico)*, cit. Il punto è esattamente il medesimo: se la tempestività della presa in carico è un fattore clinico decisivo, la sua assenza si traduce in una selezione di fatto dei beneficiari.

riprenderebbe senza che la pretesa punitiva venga sacrificata; in caso di esito positivo, l'estinzione del reato non rappresenterebbe il premio collegato a una condizione patologica, ma la conseguenza di una prova concretamente superata: la dimostrazione che, in quel singolo caso, il percorso terapeutico e responsabilizzante ha già realizzato quella funzione di prevenzione speciale e di risocializzazione che avrebbe altrimenti giustificato l'applicazione e l'esecuzione della pena.

10. Considerazioni conclusive.

Uno dei primi banchi di prova della disciplina introdotta dalla legge n. 140 del 2026 sarà costituito dal modo in cui la giurisprudenza intenderà, ai fini dell'applicazione del nuovo art. 94-ter, la nozione di correlazione fra dipendenza e reato. L'esperienza applicativa dell'art. 90 d.P.R. n. 309 del 1990 e, su un diverso piano, quella maturata intorno all'art. 671, comma 1, c.p.p. offrono già indicazioni utili: la dipendenza non può essere ridotta alla mera compresenza di una condizione patologica e di un reato, ma neppure può essere trattata come elemento irrilevante quando risulti concretamente collegata alla condotta. La novità risiede, piuttosto, nella funzione che tale correlazione assume nell'art. 94-ter, poiché concorre a giustificare l'accesso a una specifica modalità terapeutica di esecuzione della pena, insieme all'attualità della dipendenza, all'idoneità del programma e alla prognosi di prevenzione della recidiva. Una nozione troppo ampia la farebbe coincidere con la semplice compresenza di una patologia e di una condotta criminosa; una nozione troppo rigida renderebbe inutilizzabile la misura là dove la correlazione sia concreta, ma non adeguatamente documentata. Occorrerà distinguere la dipendenza concretamente e significativamente collegata al reato dalla condizione che appartiene alla biografia del condannato, ma non risulti significativamente collegata ai comportamenti criminali, vagliando con particolare rigore le diagnosi tardive, i fatti pianificati o seriali, le situazioni nelle quali permangano fattori criminogeni autonomi rispetto al consumo di sostanze.

Gli esiti della nuova legge si dovranno confrontare anche con le scelte operate fra residenzialità e semiresidenzialità. Abbandonata l'impostazione originaria, che costruiva la misura attorno alla permanenza in comunità, la riforma ammette che il trattamento occupi soltanto una parte della giornata, mentre la detenzione domiciliare si svolge altrove.

La soluzione riduce, evidentemente, le possibilità di osservazione delle condotte del soggetto e accresce il peso delle prescrizioni. Per chi sia stato condannato per i reati di cui agli artt. 628, terzo comma, e 629, secondo comma, c.p., o per altri fatti connotati da violenza o intimidazione, la scelta semiresidenziale esigerà, perciò, una motivazione del provvedimento particolarmente accurata, sia sotto il profilo della prevenzione di nuove condotte di reato, sia nell'ottica della protezione delle vittime dei reati già commessi.

Su questo terreno rimane, però, una lacuna della legge, evidente soprattutto nei reati di maggiore gravità. La nuova disciplina, come già evidenziato, non prevede uno specifico ruolo partecipativo della persona offesa nel procedimento di concessione della

misura; restano tuttavia applicabili, nei rispettivi ambiti, gli obblighi informativi di cui all'art. 90-ter c.p.p. e all'art. 58-sexies ord. penit. Quest'ultimo, per il catalogo di reati previsto dalla norma, impone la comunicazione del provvedimento che applica misure alternative alla detenzione o benefici analoghi comportanti l'uscita dall'istituto, ma non configura una interlocuzione preventiva della persona offesa. Non si tratta, naturalmente, di attribuire alla vittima un potere di veto o di «convalida» dell'esecuzione extramuraria, che altererebbe la natura giurisdizionale della decisione. Sarebbe stato però opportuno prevedere espressamente la possibilità per la persona offesa di presentare documentazione e formulare osservazioni.

In assenza di una previsione specifica, la considerazione di tali elementi resta affidata alla sensibilità e all'iniziativa del pubblico ministero e alla valutazione del giudice, con il rischio che un profilo decisivo per la sicurezza della vittima non trovi alcuno spazio nelle prassi applicative. La riforma presuppone, poi, che strutture nate per la cura possano divenire, nei casi previsti, anche luoghi di esecuzione della pena, mentre le comunità terapeutiche esistenti sono attrezzate a svolgere tale funzione in misura diseguale e, per i profili più complessi, possono richiedere competenze e assetti ulteriori. Sul piano finanziario e organizzativo, il fondo previsto dall'art. 6 copre una stima prudenziale degli oneri di accoglienza e trattamento, ma non esaurisce i costi organizzativi necessari alla concreta attuazione della riforma.

Sarà, pertanto, fondamentale un adeguato monitoraggio, volto a dare contezza non soltanto dell'effettiva incidenza numerica della misura, ma dei tempi di decisione, della distribuzione territoriale, della tipologia dei reati interessati, delle revoche e degli abbandoni, degli esiti terapeutici. Resta, sullo sfondo, la finalità deflattiva esplicitata sin dall'origine nei lavori preparatori. È qui particolarmente pertinente il monito di Cesare Beccaria: «Una sorgente di errori e d'ingiustizie sono le false idee di utilità che si formano i legislatori».⁴⁵ Il richiamo non vale, naturalmente, a negare l'utilità di un effetto deflattivo, ma a ricordare che esso non può divenire il criterio guida di una misura che deve restare ancorata alla cura e alla prevenzione individuale.

Il sovraffollamento delle carceri italiane rappresenta un problema reale e urgente, ed è un problema generale dell'esecuzione penale; la tossicodipendenza e l'alcolodipendenza sono condizioni particolari. Se la disciplina speciale venisse letta o applicata principalmente in funzione del decongestionamento delle carceri, si rischierebbe di rovesciare il rapporto fra mezzo e fine: non sarebbe più la modalità esecutiva a modellarsi sulle esigenze della cura, ma la cura a divenire il criterio con il quale si persegue una politica di riduzione del sovraffollamento carcerario. Il sovraffollamento avrebbe potuto, d'altra parte, essere affrontato diversamente: rafforzando la capacità di applicare tempestivamente le misure alternative già esistenti; intervenendo sulle pene e sui residui di pena più brevi; valorizzando le pene sostitutive; predisponendo strutture di reinserimento fondate sulla durata della pena, sulla condotta e sul rischio concreto di recidiva.

⁴⁵ C. BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*, ed. 1780, § XXXVIII, «Di qualche sorgente di errori e d'ingiustizie nella legislazione; e primo, false idee di utilità».

Per i condannati dipendenti si sarebbe potuto potenziare lo stesso art. 94, accelerando gli accertamenti e ampliando l'offerta terapeutica. Come già evidenziato, una parte consistente delle criticità legate all'affidamento terapeutico non dipende, infatti, dalla ristrettezza della soglia di pena, ma dal formalismo, dall'incertezza diagnostica, dalla disomogeneità delle prassi, dalla scarsità delle risorse e dalla tendenza a sovrapporre la logica terapeutica alle esigenze di custodia. Sono problemi che la legge n. 140 del 2026 affronta soltanto in parte: interviene su alcuni profili — previsione di linee guida nazionali per gli accertamenti, coinvolgimento integrato di SerD e UEPE e, ove opportuno, dell'amministrazione penitenziaria, ampliamento delle strutture utilizzabili e finanziamento dedicato — ma non elimina i nodi del formalismo, della disomogeneità territoriale e della capacità effettiva della rete. Sotto il profilo qui esaminato, la riforma ripropone, ampliandone la portata, una criticità già emersa nell'esperienza dell'art. 94. La previsione di un regime più favorevole per il condannato tossicodipendente rispetto a quello ordinariamente applicabile aveva già fatto emergere il rischio che la condizione di dipendenza venisse prospettata o valorizzata in funzione dell'accesso al beneficio, tanto da indurre il legislatore e, successivamente, la giurisprudenza, la magistratura di sorveglianza e i servizi a elaborare specifici strumenti di verifica diretti a escluderne la preordinazione strumentale. Con gli artt. 94-ter e 94-quater questo rischio acquista un rilievo ancora maggiore: la condizione di dipendenza può consentire l'accesso all'esecuzione extramuraria per pene sino a otto anni e assumere rilievo già nella definizione del processo. A fronte di un vantaggio così rilevante, il controllo non può arrestarsi alla certificazione dello stato di dipendenza o alla formale predisposizione di un programma terapeutico. Occorre ricostruire la storia clinica del soggetto, verificarne la continuità e l'attualità, accertare il rapporto con il reato e valutare se il programma proposto risponda a un'effettiva esigenza di cura anziché essere meramente funzionale a evitare il carcere. Sono accertamenti complessi, che richiedono tempo, informazioni e un raccordo effettivo tra SerD, UEPE e magistratura di sorveglianza. Ed è proprio qui che emerge uno dei punti più fragili della riforma: essa affida alla qualità di questi controlli la selezione dei beneficiari, senza assicurare che gli uffici chiamati a svolgerli dispongano delle risorse necessarie per effettuarli. Il rischio, pertanto, è che il nuovo istituto non superi le già note fragilità dell'affidamento terapeutico, ma le moltiplichi, con ripercussioni negative sui cittadini e sulle istituzioni.⁴⁶

⁴⁶ Per una lettura critica di lungo periodo, cfr. L. DAGA, *Tossicodipendenze e le misure alternative al carcere*, cit.; A. MARGARA, *Retorica della cura e realtà della contenzione*, cit.; F. MAISTO, *Il diritto alla salute delle persone ristrette*, cit.; G. Crespi et al., *Dall'inquadramento normativo fino al nuovo DDL*, cit.

Editore

ASSOCIAZIONE
**"PROGETTO GIUSTIZIA
PENALE"**