

PROPORȚIONALITATEA ÎNTRE MĂSURA PREVENTIVĂ APLICATĂ ȘI GRAVITATEA ACUZAȚIEI

Domnița VIZDOAGĂ
Doctorand, USM
e-mail: domnitavizdoaga@gmail.com
<https://orcid.org/0000-0001-8233-9240>

Este abordată corelația dintre modalitatea măsurilor preventive, condițiile pe care le impune luarea unei măsuri concrete față de persoana acuzată și gradul prejudiciabil al faptei penale incriminate. Autorul subliniază că regula principală care guvernează condițiile în care se poate lua o măsură preventivă este începerea urmăririi penale și punerea sub învinuire a făptuitorului.

Astfel conclucă, odată pusă sub învinuire, persoana nu poate fi supusă arbitrar oricărei dintre cele douăsprezece măsuri preventive prevăzute la art. 175 alin.(3) din Codul de procedură penală, dar acelei care este determinată de gravitatea incriminării și proporționalitatea cu circumstanțele individuale ale cauzei penale.

Cuvinte-cheie: libertate individuală, ingerință, proporționalitate, măsură preventivă, acuzație, procuror, instanță de judecată.

PROPORTIONALITY BETWEEN THE PREVENTATIVE MEASURE APPLIED AND THE GRAVITY OF THE ACCUSATION

The correlation between the modalities of preventive measures is addressed, as well as conditions that require the taking of concrete measures towards the accused person and the degree of prejudice towards the incriminated criminal act. The author points out that the main rule governing the conditions, under which a preventive measure can be taken, is the commencement of the criminal prosecution and the perpetrator's indictment.

Thus we conclude that, after being charged of a crime, a person cannot be arbitrarily subjected to any of the twelve preventive measures provided for in art. 175 paragraph (3) of the Code of Criminal Procedure, but by the one that is determined by the gravity of the charge and proportionality with the individual circumstances of the criminal case.

Keywords: individual freedom, interference, proportionality, preventive measure, accusation, prosecutor, court.

PROPORTIONNALITÉ ENTRE LA MESURE PRÉVENTIVE APPLIQUÉE ET LA GRAVITÉ DE L'ACCUSATION

La corrélation entre la méthode de mesures préventives, les conditions imposées en prenant une mesure concrète à l'égard de l'accusé et le degré de préjudice de l'infraction pénale est abordée. L'auteur fait observer que la principale règle régissant les conditions dans lesquelles une mesure préventive peut être prise est d'engager une procédure pénale et de traduire l'auteur en justice.

Nous concluons donc qu'une fois jugée, la personne ne peut être soumise arbitrairement à aucune des douze mesures préventives prévues à l'article 175 par. (3) du Code de procédure pénale, mais qui est déterminée par la sévérité des peines, et ils sont proportionnelles aux circonstances spécifiques de l'affaire pénale.

Mots-clés: liberté individuelle, ingérence, proportionnalité, mesure préventive, accusation, procureur, cour de justice.

ПРОПОРЦИОНАЛЬНОСТЬ МЕЖДУ ПРИМЕНЯЕМОЙ ПРЕВЕНТИВНОЙ МЕРОЙ И ТЯЖЕСТЬЮ ОБВИНЕНИЯ

Обсуждается взаимосвязь между порядком превентивных мер, условиями, которые требуют принятие конкретной меры по отношению к обвиняемому лицу и вредной степени инкриминированного уголовного дела. Автор сближает, что основным правилом, регулирующим условия, в которых может быть принята превентивная мера, является начало уголовного преследования и обвинение преступника.

Делается вывод о том, что после предъявления обвинения лицо не может быть произвольно подвергнуто любым из двенадцати превентивных мер, предусмотренных статьей 175.(3) абзац Уголовно-процессуального кодекса, но той, которая определяется тяжестью инкриминирования и пропорциональностью с индивидуальными обстоятельствами уголовного дела.

Ключевые слова: индивидуальная свобода, вмешательство, пропорциональность, превентивная мера, обвинение, прокурор, судебная инстанция.

Măsurile preventive aduc atingere, în mod prioritar, libertății individuale a persoanei. Întreaga doctrină consacrată analizei dispozițiilor art. 5 din Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului subliniază importanța deosebită a dreptului fundamental pe care acest text îl consacără pentru orice persoană și anume dreptul la libertate și la siguranță. Ne raliem concluziei că este vorba despre un drept inalienabil, la care nimeni nu poate renunța, iar garanțiile sale privesc toate persoanele, inclusiv cele ce se găsesc în stare de detenție [1, p. 277]. Deșin este un drept absolut, limitarea acestuia fiind admisibilă în cazuri excepționale. *libertatea persoanei* urmează a fi percepută drept un atribut inerent existenței umane, încât orice abatere de la prezumția libertății persoanei, să fie operată cu mare prudență. Situațiile în care persoana poate fi legal privată de libertate sunt exhaustiv reglementate la art. 5 parag. 1 din Convenție, iar luarea măsurilor preventive, fiind una din modalitățile de limitare legală al libertății persoanei.

Corespunzător măsurii aplicate în fiecare caz, ingerința poate fi de o intensitate diferită, însă oportunitatea stabilirii unei măsuri mai mult sau mai puțin severe, nu poate fi una discreționară și trebuie să fie justificată de existența mai multor factori de ordin obiectiv și subiectiv: cu referire la personalitatea acuzatului, conduita acestuia, și nemijlocit gravitatea acuzației imputate.

La art. 175 alin. (1) din Codul de procedură penală, măsurile preventive sunt definite ca măsuri de constrângere prin care bănuitul, învinuitul, inculpatul este împiedicat să întreprindă anumite acțiuni negative asupra desfășurării procesului penal sau asupra asigurării executării sentinței. Instituirea și reglementarea măsurilor preventive sunt determinate de specificul justiției penale și realizarea principiului inevitabilității pedepsei penale pentru infracțiuneasăvârșită. În urma căruia deseori cel bănuitul, învinuit sau inculpat se opune cu înverșunare acțiunilor de tragere la răspundere penală, zădărniciind astfel realizarea acesteia. [2, p. 282]

În sursele de specialitate se pune accentul, în special, pe caracterul preventiv și profilactic al acestor măsuri, caracterizate ca măsuri de constrângere statală cu caracter preventiv, aplicate numai în caz de necesitate reală în scopul îndeplinirii sarcinilor justiției de către organele de urmărire penală și de judecată față de bănuitul, învinuit și inculpat pentru preîntâmpinarea sustragerii de la urmărirea penală și judecată, împiedicării stabilirii adevărului în procesul penal, săvârșirii acțiunilor infracționale și pentru asigurarea executării sentinței. [3, p. 14] Prin urmare, scopul măsurilor preventive este împiedicarea bănuitului, învinuitului sau inculpatului să săvârșească acțiuni care se poate zădărnici afla-

rea adevărului în cauza penală, continua activitatea infracțională sau se poate eschiva de la urmărirea penală, judecarea cauzei, sau executarea pedepsei penale.

Cadrul de reglementare procesual-penală în vi-goare, condiționează aplicarea măsurilor preventive, în mod special al celor privative de libertate, cum sunt arestul preventiv și arestul la domiciliu, de existența unor riscuri, și anume: riscul de sus-tragere de la urmărirea penală, riscul manipularii-sau distrugerii de probe, riscul săvârșirii unor noi infracțiuni și riscul cauzării dezordinii publice.

Deși undeva comode organelor antrenate în desfășurarea procesului penal, aplicarea măsurilor preventive este restricționată de prevederile legale, acestea având rațiunea stabilirii unui echilibru dintre necesitatea limitării libertății persoanei și inviolabilitatea garantată acestei valori, inseparabile de genomul uman. Acest echilibru, reprezintă în esență, proporționalitatea în sine.

Termenul de "proporționalitate" nu este unul pur juridic, conotațiile filosofice ale acestuia, înrădă-cinând-se din cele mai vechi timpuri în conștiința umană. Raportată la conduita umană ar însemna că orice decizie adoptată de o oarecare persoană, posibil și într-un mod inconștient, se bazează pe un test al proporționalității, grație căruia se justifică riscurile, se apreciază beneficiile, fie din contra se calculează pierderile. Dar nu poate fi în nici un caz inconștientă aprecierea proporționalității, atunci când urmează a fi găsit un echilibru între posibilitatea înfăptuirii justiției și libertatea persoanei, ambele dintre ace-ste două obiective reprezentând valori esențiale ale statului de drept.

Pe cale de consecință deducem că, aplicarea mă-surilor preventive necesită o apreciere multilaterală, fiind indispensabil un raționament profund, funda-mentat pe toate circumstanțele cauzei. În hotărârea *Becciev contra Republicii Moldova*, Curtea a stabilit încălcarea art.5 § 3 al Convenției, prin faptul că

instanțele judecătorești nu au făcut nici o mențiune cu privire la argumentele prezentate de reclamant, limitându-se doar la reproducerea în hotărârile lor, într-un mod abstract și stereotipizat, a temeiurilor formale pentru detenție prevăzute de lege, fără a încerca să arate cum se aplică ele în cauza recla-mantului. Mai mult, ele nu au dat nici o apreciere unor astfel de factori precum: caracterizarea bună a reclamantului, ipsa antecedentelor penale, legăturile de familie și legăturile (locuință, ocupație, bunuri) cu țara sa. [4]

Adoptarea unei hotărâri privind aplicarea măsurilor preventive, are drept sarcină inversarea prezumției privind libertatea persoanei, așadar aceasta urmează a fi întemeiată pe argumente convingătoare, referi-toare la imposibilitatea atingerii scopului scontat fără apelarea la măsuri preventive, fie motivele din care s-a dat preferință unei măsuri preventive mai invazive, în defavoarea altora mai inofensive. Codul de procedură penală al Republicii Moldova, dispune de o gamă largă de măsuri preventive, categoriile acestora fiind enumerate în art. 175 alin. (3). La concret: obligarea de a nu părăsi localitatea; obliga-rea de a nu părăsi țara; garanția personală; garanția unei organizații; ridicarea provizorie a permisului de conducere a mijloacelor de transport; înlăturarea de la conducerea mijlocului de transport; transmiterea sub supraveghere a militarului; transmiterea sub supraveghere a minorului; liberarea provizorie sub control judiciar; liberarea provizorie pe cauțiune; arestarea la domiciliu; arestarea preventivă. Fiecare măsură are propriul specific, impunându-se astfel necesitatea distingerii eficacității fiecăreia dintre ele, în dependență de circumstanțele concrete alecauzei și personalitatea acuzatului.

Oportunitatea luării măsurii preventive, inclu-siv și din rațiuni de ordin tactic, va fi apreciată de către procuror, la propunerea organului de urmărire penală, sau din oficiu, creându-se în acest sens o adevărată ecuație, în care una dintre măsurile pre-

ventive reprezintă necunoscuta, aceasta urmând a fi identificată prin operarea cu termenii cunoscuți, care de regulă sunt: personalitatea acuzatului, existența a cel puțin unul din riscurile enumerate anterior, categoria infracțiunii cercetate, și nu în ultimul rând gravitatea acuzației. Astfel, în vederea stabilirii celei mai oportune măsuri preventive, acestea urmează a fi excluse prin prisma principiului subsidiarității, adică în cazul în care sarcina propusă spre realizare, poate fi îndeplinită prin aplicarea unei măsuri preventive mai blânde, este intempestivă intervenția altei măsuri preventive mai dure.

Măsurile preventive se clasifică după mai multe criterii, de exemplu: în măsuri preventive principale și măsuri preventive complementare, măsuri preventive privative de libertate și măsuri preventive neprivative de libertate ș.a.

Din perspectiva studiului nostru prezintă interes delimitarea măsurilor preventive după caracterul restricțiilor impuse. Astfel, măsurile preventive privative de libertate (arestul preventiv și arestul la domiciliu) și măsurile preventive alternative arestării preventive (liberarea provizorie sub control judiciar și liberarea provizorie pe cauțiune) constituie ingerințele cele mai intruzive în domeniul drepturilor și al libertăților fundamentale.

Legislația procesual penală prescrie, atât modul cât și temeiurile aplicării măsurilor preventive, astfel micșorându-se esențial riscul statuării unei practici incorecte și neuniforme. Potrivit art. 176 alin. (1) din Codul de procedură penală, măsurile preventive pot fi aplicate de către procuror, din oficiu ori la propunerea organului de urmărire penală, sau, după caz, de către instanța de judecată numai în cazurile în care există suficiente temeiuri rezonabile, susținute prin probe, de a presupune că bănuitul, învinutul, inculpatul ar putea să se ascundă de organul de urmărire penală sau de instanță, să exercite presiune asupra martorilor, să nimicească sau să deterioreze mijloacele de probă sau să împiedice într-un alt mod

stabilirea adevărului în procesul penal, să săvârșească alte infracțiuni ori că punerea în libertate a acestuia va cauza dezordine publică. De asemenea, ele pot fi aplicate de către instanță pentru asigurarea executării sentinței. Din conținutul dispozițiilor enunțate, constatăm atât enumerarea exhaustivă al riscurilor necesare aplicării unei măsuri preventive, cât și necesitatea motivării existenței și întinderii acestora prin probe pertinente. În același context se cere menționat și scopul aplicării măsurilor preventive, despre care ținem să menționăm că variază în dependență de etapa procesuală, dar și de riscurile existente, însă per ansamblu, finalitatea măsurilor preventive urmărește buna desfășurare al procesului penal. De asemenea a fost prevăzută soluția în care, în urma unei analize profunde a speței, organul competent stabilește inexistența, fie insuficiența temeiurilor necesare în vederea aplicării unei măsuri preventive, în această situație de la acuzat se solicită obligarea în formă scrisă de a se prezenta la citarea organului de urmărire penală sau a instanței și de a le informa despre schimbarea domiciliului. Această normă urmărește crearea unor premise, care fac posibilă atingerea obiectivelor procesului penal, cu o îngrădire minimă al drepturilor și libertăților acuzatului.

Art. 177 din Codul de procedură penală conține cerințele cărora trebuie să le corespundă actul prin care este aplicată măsura preventivă. Cu această ocazie procurorul emite o ordonanță motivată, undese conține fapta care face obiectul bănuielii, învinuirii, prevederile legale în care aceasta se încadrează și pedeapsa prevăzută de lege pentru fapta săvârșită, necesitatea aplicării măsuri preventive, invocarea riscurilor în vederea evitării producerii cărora, urmează a fi ordonată aplicarea măsuri preventive și respectiv probele prin care se demonstrează existența acestora, precum și faptul dacă bănuitul, învinutul, inculpatului i s-au explicat consecințele încălcării măsuri preventive. Instanța de judecată aplică măsura preventivă prin încheiere motivată, în textul

căreia trebuie să se regăsească infracțiunea de care este învinuită sau inculpată persoana; temeiul de alegere a măsurii preventive concrete, cu menționarea datelor și circumstanțelor aferente cauzei care au determinat luarea acestei măsuri; necesitatea aplicării măsurii preventive potrivit condițiilor și criteriilor stabilite de lege, precum și faptul dacă învinuitului sau inculpatului i s-au explicat consecințele încălcării măsurii preventive, și suplimentar condițiilor impuse unei ordonanțe emise de procuror, încheierea judecătorească, trebuie să cuprindă argumentele procurorului și ale reprezentantului, apărătorului, învinuitului, inculpatului, motivându-se admiterea sau neadmiterea lor la stabilirea măsurii.

Prin cerințele impuse la emiterea actului privind aplicarea măsurilor preventive, legiuitorul solicită o analiză temeinică a proporționalității din partea subiectului competent, la dispunerea acestora, devine inevitabilă. Astfel, ordonanța procurorului sau încheierea judecătorului de instrucție, după caz a instanței de judecată, prin care a fost luată măsura preventivă, trebuie să ofere o claritate, referitoare la necesitatea aplicării anume a respectivei măsuri.

De asemenea, prin prisma principiului proporționalității urmează a fi tratată rațiunea prelungirii termenului măsurii preventive. Fiind abordată chestiunea prelungirii termenului măsurii preventive, procurorul și judecătorul de instrucție la faza urmăririi penale și judecătorul la faza judecării, trebuie să analizeze meticuloasă necesitatea restrângerii în continuare al libertății persoanei. În acest sens urmează a fi stabilite motivele din care termenul inițial al măsurii preventive nu a fost suficient pentru eliminarea riscurilor, de asemenea urmează a fi apreciat rolul pe care l-a avut organul de urmărire penală la realizarea procedurilor probatorii în scopul administrării probelor, probabilitatea continuării activității infracționale ș.a.

În speța *Buzadji contra Republicii Moldova*, Curtea a menționat că bănuiala rezonabilă este o condiție

sine qua non pentru validitatea detenției, însă, după un anumit interval de timp, aceasta nu este suficientă pentru justificarea prelungirii detenției. După acel interval de timp, Curtea trebuie să stabilească, în primul rând, dacă motivele invocate de autoritățile naționale au justificat prelungirea privării de libertate, iar în al doilea rând, dacă acele motive erau suficiente și relevante și dacă autoritățile naționale au demonstrat o „diligență specială” în acest sens. [5] Astfel deducem că, raționamentul privind aplicarea măsurilor preventive, este unul profund și dinamic, fiind absolut necesar ca instanța de judecată să urmărească și să aprecieze desfășurarea procesului în timp și schimbarea tuturor circumstanțelor cauzei la aplicarea, fie prelungirea unei anumite măsuri preventive.

Articolul 5 CEDO nu poate fi interpretat ca o autorizare a aplicării necondiționate a arestării preventive, care să dureze nu mai mult de o anumită perioadă. Justificarea pentru orice perioadă de detenție, indiferent de cât e de scurtă, trebuie să fie, în mod convingător, demonstrată de autorități (hot. Șarban c. Moldovei, 4 octombrie 2005, § 82). La aplicarea normelor privind arestarea preventivă sau arestarea la domiciliu, instanțele judecătorești și organele de urmărire penală sunt obligate să-și desfășoare activitatea astfel, încât nici o persoană să nu fie lipsită de libertate în mod arbitrar sau fără ca acest lucru să fie absolut necesar. [6]

Principiul proporționalității joacă un rol important în cadrul politicii penale a statului, această concepție, adesea regăsindu-se sub denumirea de ”principiul justeții sancțiunii”, S-a arătat că întinderea răspunderii trebuie să fie direct proporțională cu fundamentul acesteia. Sancțiunea urmează a fi strict proporțională și corelativă faptei prejudiciale imputabile delinventului. Principiul justeții sancțiunii presupune, în primul rând, proporționalitatea sancțiunii în raport cu gravitatea faptei ilicite. [7, p. 654] Deși în acest context se face referire la modul în care principiul

proportionalității influențează stabilirea sancțiunii penale pentru o faptă prejudiciabilă, putem desprinde și ideea, potrivit căreia gravitatea faptei penale se răsfrânge nemijlocit și asupra modalității măsurii preventive, în fiecare caz particular. Gravitatea pedepsei pe care persoana în cauză riscă să o primească este dată de pedeapsa maximă posibilă, prevăzută de legislația aplicabilă. Argument sunt prevederile de la art. 176 alin. (2) din Codul de procedură penală, potrivit cărora arestarea preventivă și măsurile alternative de arestare se aplică numai persoanei care este învinuită, inculpată de săvârșirea unei infracțiuni pentru care legea prevede pedeapsa cu închisoare pe un termen mai mare de 3 ani și doar în condițiile prevăzute de legislația procesual-penală. Aceste măsuri preventive sunt considerate excepționale, ele cauzând o restrângere mai gravă drepturilor și libertăților acuzatului, astfel a fost îngăduită posibilitatea utilizării acestora, prin stabilirea minimului pedepsei, care indică nemijlocit asupra gravității acuzației aduse persoanei.

În aceeași normă se arată că, la soluționarea chestiunii privind necesitatea aplicării măsurii preventive respective, procurorul și instanța de judecată vor aprecia și motiva, în mod obligatoriu, dacă măsura preventivă este proporțională cu circumstanțele individuale ale cauzei penale, inclusiv luând în considerare caracterul rezonabil al bănuielii, gravitatea și gradul prejudiciabil al faptei incriminate, apreciate în fiecare caz individual.

Deci, proporționalitatea gravității faptei incriminate nu poate fi raportată exclusiv la stabilirea pedepsei penale, această având un rol la fel de important din momentul începerii urmăririi penale și până la retragerea instanței în camera de deliberare, inclusiv la aplicarea măsurilor preventive.

În viziunea autorului Mihai Hotca, condiția proporționalității trebuie examinată prin raportare la datele și împrejurările cauzei, cu luarea în con-

siderare în chip special a gravității abstracte și concrete a infracțiunii de comiterea căreia este acuzat inculpatul. În ceea ce privește specificul infracțiunii săvârșite, din perspectivă abstractă, se arată că trebuie avut în vedere locul pe care infracțiunea presupus comisă îl are, în ierarhia valorilor sociale, care este identificat prin intermediul dreptului lezată sau vătămat prin infracțiunea de săvârșirea căreia este acuzat inculpatul. Cu alte cuvinte, instanța va examina pericolul social al infracțiunii, plecând de la aspectul abstract al acestuia, iar abia după aceea va fi analizat aspectul concret al pericolului infracțiunii ce constituie obiect al acuzației, utilizând ca repere limitele speciale ale pedepsei, împrejurările cauzei (eventuale circumstanțe atenuante sau agravante). [8]

Aprecierea proporționalității aplicării unei alte măsuri preventive, decât arestarea preventivă și măsurile alternative de arestare, raportată la gravitatea acuzației, rămâne pe seama procurorului, fie al instanței de judecată, însă inexistența unor limite impuse nemijlocit prin lege, nu permite organelor competente să ignore impactul pe care orice limitare determinată prin aplicarea măsurilor preventive, fie ea și una mai redusă, influențează viața persoanei.

Pornind de la reflecțiile supra, conchidem că principiul proporționalității reprezintă un garant al respectării drepturilor omului la toate etapele procesului penal, acest test reprezentând de fapt și o luptă interioară al agentului statului, între scopul legitim urmărit și necesitatea respectării drepturilor omului, întregul parcurs fiind guvernat de empatie. Ingerința autorităților statului în exercitarea libertății individuale nu trebuie să fie abuzivă. Din aceste rațiuni, ansamblul garanțiilor care protejează persoana, în situațiile în care autoritățile competente ale statului iau măsuri restrictive, trebuie să fie adecvate, adică, proporționale cu valorile care formează libertatea individuală.

Referințe bibliografice:

1. BÎRSAN, C. *Covenția Europeană a Drepturilor Omului. Comentariu pe articole*. Vol. I. Drepturi și libertăți, - București, 2005.

2. DOLEA, I. ROMAN, Dm., SEDLEȚCHI, I., VIZDOAGĂ, T., ROTARU, V., CERBU, A., URSU, S. *Drept procesual penal*, - Chișinău, Cartea Juridică, 2009.

3. ЛИВШИЦ, Ю.Д. *Меры пресечения в советском уголовном процессе*, Москва, 1964.

4. Hotărârea Becciev contra Republicii Moldova [http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldova/BEC-CEV%20\(ro\).pdf](http://justice.md/file/CEDO_judgments/Moldova/BEC-CEV%20(ro).pdf) (accesat la 13 noiembrie 2019).

5. Hotărârea Buzadji contra Republicii Moldova <http://agent.gov.md/buzadji-c-republicii-moldova/> (accesat la 13 noiembrie 2019).

6. Hotărârea Plenului CSJ nr.01 din 15 aprilie 2013 *despre aplicarea de către instanțele judecătorești a unor prevederi ale legislației de procedură penală privind arestarea preventivă și arestarea la domiciliu* // http://jurisprudenta.csj.md/search_hot_expl.php?id=48.

7. AVORNIC, Gh. *Teoria Generală a Dreptului*, Chișinău, Cartier juridic, 2004.

8. <https://htcp.eu/arestarea-preventiva-cateva-consideratii-privind-conditiile-luării-prelungirii-si-mentinerii-masurii-arestarii-preventive/> (accesat la 13 noiembrie 2019).