

Arestatul preventiv este (în continuare) nevinovat

The Pretrial Detainee is (Still) Innocent

Conf. univ. dr. **Adrian Fanu-Moca***
Universitatea de Vest din Timișoara
Facultatea de Drept

În răspuns la studiul propus de domnul conf. univ. dr. Flaviu Ciopec, arăt că sunt de acord cu cele două ipoteze identificate de domnia sa în relație cu arestarea preventivă în contextul legislativ actual din România, precum și cu concluzia acestuia conform căreia „coabitarea prezumției de nevinovăție cu privarea de libertate, chiar și privită ca o anticipație a pedepsei, este perfect coerentă și neproblematică”. Arestarea preventivă dispusă în ipoteza reglementară a art. 223(1) C. pr. pen. este „un reflex al supravegherii, al disciplinării și aducerii la ordine” și nu „o consecință a faptei comise”.

În ceea ce privește, însă, a doua ipoteză a arestării, cea generată de dispozițiile art. 223(2) C. pr. pen., opinia mea se distanțează de cea a autorului, apreciind că trimiterea la logica deontică nu își găsește locul în acest context, exprimarea legiuitorului care uzează de verbul „a fi” la prezent („este”) e cea corectă, acesta netrebuind înlocuit cu verbul „a trebui” la prezent („trebuie”), „sollen”-ul negăsindu-și loc în acest context.

În primul rând, autorul afirmă că „natura apodictică a normei prevăzută la art. 4 (1) C. pr. pen.” derivă, fiind preluată, „din dispoziția legii fundamentale de la art. 23(11)”, neluând în calcul dispozițiile art. 6 (2) din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale care edictează: „Orice persoană acuzată de o infracțiune este prezumată nevinovată până ce vinovăția sa va fi legal stabilită” (s.n. A. F.-M.).

La o simplă lectură, se poate observa că textul art. 4 (1) C. pr. pen. este mult mai apropiat de cel al art. 6 (2) din Convenție decât de cel al art. 23 (11) din Constituție. Cert este însă că, nu întâmplător toate cele trei texte utilizează verbul „a fi” („este”) la prezent.

Textele românești - art. 4 (1) C. pr. pen. și art. 23 (11) din Constituția revizuită - folosesc expresia „este considerată nevinovată”, în vreme ce textul convențional al art. 6(2) o folosește pe aceea de „este prezumată nevinovată”. Cu toate acestea, art. 4 C. pr. pen. are denumirea marginală „Prezumția de nevinovăție”, deși poziționează acest text în Titlul I al Părții generale a Codului de procedură penală cu denumirea „Principiile și limitele aplicării legii procesuale penale”. Prin urmare, în concepția legiuitorului procesual penal român, „prezumția de nevinovăție” este un principiu al aplicării legii procesuale penale! Dacă este un principiu de o asemenea importanță, greu de acceptat că o astfel de normă călăuzitoare este calată pe mecanismul juridic al prezumției.

În realitate, din analiza textelor antecitate, rezultă cu puterea evidenței că nu ne aflăm în fața unei prezumții în sens juridic, neexistând un mecanism logic specific acesteia, care să conducă la o concluzie trasă de lege (sau de un organul judiciar) asupra existenței unui fapt necunoscut și care nu poate fi dovedit direct, prin confirmarea unui fapt cunoscut, vecin și conex. De aceea textele normative românești nici nu utilizează sintagma „este prezumată”, ci pe aceea de „este considerată”, sensul noțiunii de „prezumție” din denumirea marginală a art. 4 C. pr. pen. („Prezumția de nevinovăție”) fiind acela din limbajul comun de „presupunere”, verbul „a prezuma” având sensul de „a presupune, a crede...”, sens în care acesta instituie un veritabil principiu călăuzitor în aplicare normelor procesuale penale.

Prezumția de nevinovăție este, astfel, o regulă de maximă importanță a procesului penal care impune organelor judiciare obligația de a acționa de o asemenea manieră încât să considere că suspectul/inculpatul este nevinovat până la pronunțarea unei hotărâri penale definitive de condamnare. Din această cauză, în faza de urmărire penală, procurorul are obligația de a administra probe atât în favoarea, cât și în defavoarea suspectului/inculpatului, art. 5(2) C. pr. pen. dispunând: „Organele de

* adrian.fanu@e-uvt.ro.

urmărire penală au obligația de a strânge și de a administra probe atât în favoarea, cât și în defavoarea suspectului sau inculpatului. Respingerea sau neconsemnarea cu rea-credință a probelor propuse în favoarea suspectului sau inculpatului se sancționează conform dispozițiilor prezentului cod.”

Pe de altă parte, „prezumția” de nevinovăție este un drept (fundamental) al omului – suspect (*de facto*) sau inculpat, care se activează *de plano* în momentul în care „orice persoană” devine urmărit penal. E atât de „puternic” acest drept încât el devine efectiv chiar înainte ca persoana să devină oficial suspect, de la momentul în care acesta este doar suspect *de facto* și este audiat ca martor, așa cum prevede art. 118 (1) C. pr. pen. în configurația lui actuală, și se menține chiar și după ce inculpatul își „recunoaște vinovăția” în procedura prevăzută de art. 375 C. pr. pen., de vreme ce instanța poate pronunța față de acesta soluții de achitare întemeiate pe dispozițiile art. 16 (1) lit. a) și b) teza întâi C. pr. pen.

În al doilea rând, sunt de acord cu teza autorului în ceea ce privește „analiza de risc criminologic” pe care este chemat judecătorul de drepturi și libertăți să o facă atunci când propunerea de arestare preventivă este întemeiată pe dispozițiile art. 223 (2) C. pr. pen., precum și cu critica sistemului judiciar actual care se află, practic, în imposibilitate obiectivă de a o realiza pe criteriile criminologice într-un termen atât de scurt. Cu toate acestea, soluția propusă de autor, conform căreia ar putea fi „regândite dispozițiile art. 223(1), în sensul de a include o serie de prezumții de sustragere sau fugă în cazul infracțiunilor grave sancționate cu pedepse ridicate”, ceea ce ar genera „o inversare a sarcinii probei, astfel că inculpatul acuzat de o infracțiune gravă ar trebui să probeze că există suficiente garanții pentru diminuarea riscului de sustragere de la anchetă sau fugă în străinătate”, cred că ar înfrânge în mod iremediabil „prezumția” de nevinovăție. Aceasta pentru că, spre deosebire de dispozițiile art. 223 (1), unde textul cere ca inculpatul să facă ceva „rău” după comiterea infracțiunii în legătură cu care este fundamentată suspiciunea rezonabilă, în situația propusă de autor, acestuia i s-ar instaura niște prezumții, sarcina probei împotriva acestora și cu scopul răsturnării lor revenindu-i inculpatului, deși, în relație cu realitatea socială, el nu a mai făcut nimic „rău” ulterior comiterii infracțiunii.

Soluția, pornind de la argumentele de *crime control* și analiză criminologică, cred că ar fi alta. Și anume, oferirea unui timp mai lung organelor judiciare și celor din cadrul serviciului de probațiune, prin posibilitatea augmentării termenului măsurii preventive a reținerii până la o limită rezonabilă de 72 de ore, cum e în alte sisteme de drept, în care procurorul să poată cere, anterior sesizării judecătorului de drepturi și libertăți cu propunerea de arestare preventivă întemeiată pe dispozițiile art. 223 (2) C. pr. pen., efectuarea unui raport de analiză criminologică unui specialist din cadrul serviciului de probațiune, care să verifice condițiile impuse de acest text.

În contextul normativ actual, când arestarea poate fi dispusă ca măsură preventivă, inclusiv pe rațiunea protejării ordinii publice de un potențial „pericol”, apreciez că „prezumția” de nevinovăție nu va fi afectată atâta timp cât se identifică „necesitatea” luării acestei măsuri ca *ultima ratio* și numai în contextul iminenței stării de pericol. Textul art. 223 (2) C. pr. pen., citit cu atenție, impune („trebuie”) a se constata „că privarea sa de libertate este necesară pentru înlăturarea unei stări de pericol pentru ordinea publică”, dar numai după ce a fost instaurată în legătură cu persoana inculpatului suspiciunea rezonabilă că a comis cel puțin o infracțiune dintre cele menționate în lista menționată. În această ipostază procesuală, suspiciunea rezonabilă că a comis infracțiunea activează textul, iar măsura preventivă se ia „pentru ce este inculpatul”, nu pentru fapta comisă, care va fi judecată ulterior, astfel că prezumția de nevinovăție nu este abandonată.

În actualul context reglementar, arestatul preventiv este și rămâne prezumat nevinovat, astfel că între art. 4 (1) și art. 223 C. pr. pen. nu există un conflict, mai ales că în sistemul nostru de drept arestarea preventivă nu are valoarea unei „arvune” din pedeapsă, ea neputând fi luată pe temeiul că judecătorul anticipează aplicarea unei pedepse privative de libertate în cauză.