

ARESTAREA PREVENTIVĂ ȘI REȚINEREA , EXCEPȚII LA DREPTUL LA LIBERTATE

Asist. univ drd. **Adrian Constantin Tulbure**, Universitatea „1 Decembrie 1918” Alba Iulia, Facultatea de Drept și Științe Sociale

Lucrarea isi doreste analiza in prisma sistemelor juridice moderne a necesitatii acestor masuri , alternative posibile in sensul limitarii constrangerilor si adoptarea de mijloace procesuale de dispunere a acestor masuri cu asigurarea admirabila a preciziei juridice prin prisma Conventiei Europene a drepturilor omului , jurisprudenta Curtii Europene a drepturilor omului si legislatia romana actuala . Cele doua masuri preventive ce vin una in completarea celeilalte rezida din necesitatea limitarii riscului social , dar si juridic , pentru realizarea scopurilor procesului penal .

Importanta unei lucrari analitice si introspective privind tema de mai sus rezida din raportul dintre aceste masuri preventive profund coercitive si drepturile si libertatile omului prin prisma modernismului juridic si filozofic cel implica cetateanul european .

Notiunea de libertate poate fi privita prin prisma a doua conceptiuni : una filozofica si una juridica .

In acceptiunea juridica , libertatea este o valoare sociala promovata , dezvoltata si ocrotita de normele juridice , in sensul ca personalitatea omului isi gaseste afirmarea prin libertatile consacrate si asigurate de ordinea de drept .

Libertatea , care deriva din latinescul liber , este conceputa de obicei ca absenta oricarei constrangeri exterioare , constind deci in a putea face inclusiv tot ceea ce este in detrimentul altuia . In consecinta libertatea persoanei se afirma ca un drept fundamental al omului , ca un imperativ dictat de necesitatea de progres a societatii contemporane , caci oamenii sunt aceia care isi aleg mobilurile si caile de actiune , dar nu independent de conditiile in care traiesc . Totusi libertatea mai inseamna si ca individual trebuie sa suporte consecintele actiunilor sale , libertatea si responsabilitatea fiind inseparabile .

Trebuie subliniat ca in doctrina se face distinctia intre libertate ca atribut al fiintei umane si libertatea ca drept fundamental al persoanei .

Sub primul aspect libertatea are in vedere posibilitatea de miscare a persoanei , ea insotind toate manifestarile sociale ale acesteia si fiind inclusa in notiunea de inviolabilitate a persoanei . Sub cel de-al doilea aspect , libertatea apare ca un ansamblu de drepturi consacrate in primul rand prin Constitutie , dar si prin alte reglementari juridice .

Negarea sau suprimarea libertatii individuale a drepturilor fundamentale echivaleaza cu oprimarea persoanei , dupa cum manifestarea fara nici o limita a libertatilor individuale creeaza pericolul anarhiei . Din dorinta de a evita aceste doua extreme , starea de libertate a persoanei a facut obiectul reglementarilor normelor de drept , care ii configureaza continutul si ii determina intinderea , consacrandu-se astfel un status libertatis al persoanei .

Dincolo de aceste discutii juridico – filozofice intre intinderea social-juridica si umana a libertatilor individuale , evaluate si consacrate in acte precum Habeas Corpus Act , Declaratia de independenta a SUA , Declaratia drepturilor omului si cetateanului , Declaratia Universala a Drepturilor Omului , s.a. au aparut cu titlul de garantare a aflarii adevarului , conservarii probelor , tragere la raspundere si impiedicare de sustragere de la raspunderea peanala a invinuitului sau inculpatului , masuri de strangere procesuala ce aduc atingeri grave drepturilor si libertatilor ,

inclusiv procesuale ale cetateanului , cu titlul de exceptie , desi ca forma si continut sunt in contrast profund cu sensul actelor mentionate mai sus , mai ales prin prisma dreptului la libertate .

În Codul de procedură penală sunt înscrise, după drepturile pe care le restrâng, două categorii de măsuri preventive și anume: reținerea și arestarea preventivă a învinuitului și a inculpatului, care sunt măsuri private de libertate și obligarea de a nu părăsi localitatea sau de a nu părăsi țara (obligarea de a nu părăsi țara a fost introdusă ca măsură preventivă prin Legea nr. 281/2003), obligații care constituie măsuri limitative de drepturi.

Prin modificarea Codului de procedură penală de către Legea nr. 32/1992 a fost introdusă și libertatea provizorie prin două modalități sub control judiciar sau pe cauțiune. Aceste instituții ce derivă din măsura arestării ar putea fi considerate ca măsuri de prevenire de sine stătătoare având o natură juridică asemănătoare obligației de a nu părăsi localitatea sau țara, deoarece se referă la limitarea unor drepturi. Întrucât legiuitorul nu a introdus-o între aceste măsuri în art. 136, va fi considerată ca un drept al persoanei arestate de a solicita organelor judiciare ca până la stabilirea vinovăției să fie cercetate în libertate.

Consideram ca desi trebuie privit ca un drept natural si inviolabil al omului , perfect prin natura sa in cadrul normelor legale in vigoare , dreptul la libertate prezinta natura unei prezumții relative , existente doar in cadrul respectarii normelor penale in vigoare , ea putind fi oricand rasturnata prin atingerea adusa valorilor sociale aparate prin legea penala . Astfel art. 5 alin. 1 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului nu trebuie privita ca o exceptie ci ca o rasturnare a unei prezumții relative echivalente prezumției de nevinovatie. Contradicție intervine doar in situatia masurilor preventive ce ele exprima caracterul de exceptie a unor incalcare a dreptului perfect la libertate .

Convenția Europeană a Drepturilor Omului

ART. 5

1. Orice persoană are dreptul la libertate și la siguranță. Nimeni nu poate fi lipsit de libertatea sa, cu excepția următoarelor cazuri și potrivit căilor legale:

- a) dacă este deținut legal pe baza condamnării pronunțate de către un tribunal competent;
- b) dacă a făcut obiectul unei arestări sau al unei dețineri legale pentru nesupunerea la o hotărâre pronunțată, conform legii, de către un tribunal ori în vederea garantării executării unei obligații prevăzute de lege;
- c) dacă a fost arestat sau reținut în vederea aducerii sale în fața autorității judiciare competente, atunci când există motive verosimile de a bănui că a săvârșit o infracțiune sau când există motive temeinice de a crede în necesitatea de a-l împiedica să săvârșască o infracțiune sau să fugă după săvârșirea acesteia;
- d) dacă este vorba de detenția legală a unui minor, hotărâtă pentru educația sa sub supraveghere sau despre detenția sa legală, în scopul aducerii sale în fața autorității competente;
- e) dacă este vorba despre detenția legală a unei persoane susceptibile să transmită o boală contagioasă, a unui alienat, a unui alcoolic, a unui toxicoman sau a unui vagabond;
- f) dacă este vorba despre arestarea sau detenția legală a unei persoane pentru a o împiedica să pătrundă în mod ilegal pe teritoriu sau împotriva căreia se află în curs o procedură de expulzare ori de extrădare.

2. Orice persoană arestată trebuie să fie informată, în termenul cel mai scurt și într-o limbă pe care o înțelege, asupra motivelor arestării sale și asupra oricărei acuzații aduse împotriva sa.

3. Orice persoană arestată sau deținută, în condițiile prevăzute de paragraful 1 lit. c) din prezentul articol, trebuie adusă de îndată înaintea unui judecător sau a altui magistrat împuternicit prin lege cu exercitarea atribuțiilor judiciare și are dreptul de a fi judecată într-un termen rezonabil sau eliberată în cursul procedurii. Punerea în libertate poate fi subordonată unei garanții care să asigure prezentarea persoanei în cauză la audiere.

4. Orice persoană lipsită de libertatea sa prin arestare sau deținere are dreptul să introducă un recurs în fața unui tribunal, pentru ca acesta să statueze într-un termen scurt asupra legalității deținerii sale și să dispună eliberarea sa dacă deținerea este ilegală.

Orice persoană care este victima unei arestări sau a unei dețineri în condiții contrare dispozițiilor acestui articol are dreptul la reparații.

Din pacate din Convenția Europeană a Drepturilor Omului sau jurisprudenta nu reiese explicit o definiție a privării de libertate, dar o putem enunța ca o dispoziție dată de autorități legal instituite de a restrânge spațial libertatea de mișcare a invinuitului, inculpatului sau condamnatului pe o perioadă determinată de timp necesară realizării scopului procesului penal. După cum reiese din definiția ce am încercat să o dăm privării legale de libertate este foarte important ca durata de timp să fie determinată și să nu excedă necesității procesului penal, ca prin atingerea minimă să prezinte proporționalitate în raport cu infracțiunea sau infractorul și să asigure siguranța individului. Ca o garanție a dreptului la libertate și siguranța reținerii și măsura arestării preventive nu pot depăși un termen rezonabil.

Măsura reținerii nu poate depăși 24 ore.

În cursul urmăririi penale arestarea inculpatului major se poate lua pe 30 de zile și potrivit art. 159 al. 13: "Judecătorul poate acorda și alte prelungiri, fiecare neputând depăși 30 de zile. Dispozițiile alineatelor precedente se aplică în mod corespunzător. Durata totală a arestării preventive în cursul urmăririi penale nu poate depăși un termen rezonabil, și nu mai mult de 180 de zile. Potrivit art. 160/b" În cursul judecății, instanța verifică periodic, dar nu mai târziu de 60 de zile, legalitatea și temeinicia arestării preventive". În ce privește inculpatul minor, potrivit art. 160 alin. 2, 3:

"Durata arestării inculpatului minor între 14 și 16 ani este, în cursul urmăririi penale, de cel mult 15 zile, iar verificarea legalității și temeiniciei arestării preventive se efectuează în cursul judecății periodice, dar nu mai târziu de 30 de zile. Prelungirea acestei măsuri în cursul urmăririi penale sau menținerea ei în cursul judecății nu poate fi dispusă decât în mod excepțional. Arestarea preventivă a minorului în cursul urmăririi penale nu poate să depășească, în total, un termen rezonabil și nu mai mult de 60 de zile, fiecare prelungire neputând depăși 15 zile. În mod excepțional, când pedeapsa prevăzută de lege este detențiunea pe viață sau închisoarea de 20 de ani sau mai mare, arestarea preventivă a inculpatului minor între 14 și 16 ani în cursul urmăririi penale poate fi prelungită până la 180 de zile.

Inculpatul minor mai mare de 16 ani poate fi arestat preventiv în cursul urmăririi penale pe o durată de cel mult 20 de zile. Durata măsurii preventive poate fi prelungită în cursul urmăririi penale, de fiecare dată cu 20 de zile. Arestarea preventivă a inculpatului minor în cursul urmăririi penale nu poate să depășească, în total, un termen rezonabil și nu mai mult de 90 de zile. În mod excepțional, când pedeapsa prevăzută de lege este detențiunea pe viață sau închisoarea de 10 ani ori mai mare, arestarea preventivă a inculpatului minor în cursul urmăririi penale poate fi prelungită până la 180 de zile. Verificarea legalității și temeiniciei arestării preventive a inculpatului minor mai mare de 16 ani în cursul judecății se efectuează periodic, dar nu mai târziu de 40 de zile."

Prin hotărârea din 20 iunie 2002 în cauza Filiz și Kalkan c. Turcia, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a decis ca anterior în hotărârea Brogan c. M. Britanie, cu privire la o persoană arestată pentru fapte de terorism, ca o privare de libertate de 4 zile înainte de a fi adusă în fața unui magistrat care să se pronunțe asupra legalității arestării este în contradicție cu obligația impusă prin prevederile art. 5 par. 3, care impune un control imediat al detenției, acest art. fiind deci violat.

Prin hotărârea din 27 iunie 2002 în cauza Eryk Kawka c. Polonia, Curtea a decis ca procurorul nu poate fi considerat magistrat, în sensul art. 5 par. 3, întrucât acesta nu este independent față de executiv și față de parti. În consecință, arestarea unei persoane, dispusă de un procuror fără ca aceasta să fie verificată imediat de un judecător, contravine art. 5 par. 3.

Din fericire legislația română în vigoare este armonizată cu exigențele Curții Europene a Drepturilor Omului, însă considerăm ca din punct de vedere formal se impune distanțarea funcției de instrucție penală de funcția de judecată, prin capătarea unei identități juridice practice în sensul legislației franceze și adăugarea, în ciuda costurilor tehnice a arestării la domiciliu ca alternativă viabilă în sensul realizării scopului măsurii arestării preventive.

Bibliografie

Theodoru Grigore, Tratat de drept procesual penal, Ed. Hamangiu, Iași, 2007

Tulbure Adrian Stefan , Procedura penala romana , Curs universitar , Ed. Constant, Sibiu 2006

Ovidiu Predescu , Mihail Udroi , Convenția Europeană a Drepturilor Omului, Praxis . Ed. CH Beck , 2007

Radu Chirita , Curtea Europeană a Drepturilor Omului , Culegere de hotarari , Ed. CH Beck , 2003

Mihai Constantinescu, Antonie Iorgovan, Ioan Muraru, --Elena Simina Tănăsescu, Constituția României revizuită, Edit All Beck,, 2004,