

LBRIS

We know
books

Andrei-Viorel Iugan

Măsurile procesuale



Editura C.H. Beck
București 2023

| | |
|---|-----------|
| Abrevieri..... | IX |
| Capitolul I. Noțiunea și caracterizarea măsurilor procesuale | 1 |
| Capitolul II. Clasificarea măsurilor procesuale. Măsurile preventive..... | 4 |
| Secțiunea 1. Considerații generale. Condiții pentru luarea măsurilor preventive .. | 4 |
| Secțiunea a 2-a. Condiții generale pentru luarea măsurilor preventive | 5 |
| Capitolul III. Reținerea | 11 |
| Secțiunea 1. Condiții pentru dispunerea reținerii | 11 |
| Secțiunea a 2-a. Procedura dispunerii reținerii. Căi de atac | 13 |
| Secțiunea a 3-a. Revocarea, înlocuirea și încetarea de drept a reținerii..... | 17 |
| Capitolul IV. Controlul judiciar..... | 18 |
| Secțiunea 1. Considerații generale | 18 |
| Secțiunea a 2-a. Condiții pentru dispunerea controlului judiciar | 19 |
| Secțiunea a 3-a. Luarea controlului judiciar în cursul urmăririi penale | 20 |
| §1. Procedura luării controlului judiciar de către procuror | 21 |
| §2. Căi de atac..... | 21 |
| Secțiunea a 4-a. Luarea controlului judiciar în cursul procedurii de cameră preliminară și în faza de judecată..... | 24 |
| §1. Procedura luării măsurii | 24 |
| §2. Căi de atac..... | 26 |
| Secțiunea a 5-a. Conținutul controlului judiciar. Punerea în executare a măsurii..... | 31 |
| §1. Obligațiile imperative | 31 |
| §2. Obligații facultative | 35 |
| Secțiunea a 6-a. Prolungirea controlului judiciar..... | 46 |
| §1. Condiții pentru prelungirea controlului judiciar..... | 46 |
| §2. Procedura prelungirii controlului judiciar | 46 |
| §3. Căi de atac..... | 47 |
| Secțiunea a 7-a. Verificarea legalității și temeiniciei controlului judiciar în procedura de cameră preliminară | 49 |
| Secțiunea a 8-a. Verificarea legalității și temeiniciei controlul judiciar în faza de judecată | 55 |
| Secțiunea a 9-a. Durata controlului judiciar | 59 |
| Secțiunea a 10-a. Încetarea de drept a controlului judiciar..... | 61 |
| §1. Noțiune. Cazurile în care controlul judiciar încetează de drept | 61 |
| §2. Procedura constatării încetării de drept..... | 62 |
| Secțiunea a 11-a. Revocarea controlului judiciar | 63 |
| §1. Cazurile în care se dispune revocarea controlului judiciar..... | 63 |
| §2. Competența dispunerii revocării controlului judiciar..... | 63 |
| §3. Procedura revocării controlului judiciar..... | 65 |

| | |
|--|------------|
| Secțiunea a 12-a. Înlocuirea controlului judiciar..... | 66 |
| §1. Cazurile în care se poate dispune înlocuirea controlului judiciar | 66 |
| §2. Competența înlocuirii controlului judiciar | 67 |
| §3. Procedura înlocuirii controlului judiciar | 68 |
| Capitolul V. Controlul judiciar pe cauțiune..... | 74 |
| Secțiunea 1. Considerații generale | 74 |
| Secțiunea a 2-a. Procedura luării controlului judiciar pe cauțiune în cursul urmării penale..... | 75 |
| Secțiunea a 3-a. Contestarea ordonanței prin care a fost luat controlul judiciar pe cauțiune la judecătorul de drepturi și libertăți | 79 |
| Secțiunea a 4-a. Alte prevederi privind controlul judiciar pe cauțiune | 81 |
| Secțiunea a 5-a. Cauțiunea. Noțiune. Restituirea și confiscarea cauțiunii..... | 82 |
| Capitolul VI. Arestul la domiciliu | 87 |
| Secțiunea 1. Considerații generale | 87 |
| Secțiunea a 2-a. Condiții pentru dispunerea arestului la domiciliu | 89 |
| Secțiunea a 3-a. Luarea măsurii arestului la domiciliu în cursul urmării penale..... | 94 |
| Secțiunea a 4-a. Luarea arestului la domiciliu în cursul procedurii de cameră preliminară și în faza de judecată..... | 101 |
| Secțiunea a 5-a. Obiectul arestului la domiciliu. Punerea în executare a măsurii..... | 104 |
| Secțiunea a 6-a. Prolungirea arestului la domiciliu | 115 |
| Secțiunea a 7-a. Verificarea legalității și temeiniciei arestului la domiciliu în procedura de cameră preliminară | 123 |
| Secțiunea a 8-a. Verificarea legalității și temeiniciei arestului la domiciliu în faza de judecată..... | 129 |
| Secțiunea a 9-a. Durata arestului la domiciliu..... | 134 |
| Secțiunea a 10-a. Încetarea de drept a arestului la domiciliu | 135 |
| Secțiunea a 11-a. Revocarea arestului la domiciliu..... | 137 |
| Secțiunea a 12-a. Înlocuirea arestului la domiciliu..... | 137 |
| Capitolul VII. Arestarea preventivă | 143 |
| Secțiunea 1. Considerații generale | 143 |
| Secțiunea a 2-a. Condiții pentru dispunerea arestării preventive | 145 |
| Secțiunea a 3-a. Luarea măsurii arestării preventive în cursul urmării penale..... | 165 |
| Secțiunea a 4-a. Punerea în executare a măsurii arestării preventive în cursul urmării penale | 194 |
| Secțiunea a 5-a. Luarea arestării preventive în cursul procedurii de cameră preliminară și în faza de judecată..... | 200 |
| Secțiunea a 6-a. Prolungirea arestării preventive..... | 208 |
| Secțiunea a 7-a. Verificarea legalității și temeiniciei arestării preventive în procedura de cameră preliminară | 225 |
| Secțiunea a 8-a. Verificarea legalității și temeiniciei arestării preventive în faza de judecată..... | 234 |

| | |
|---|------------|
| Secțiunea a 9-a. Durata arestării preventive | 245 |
| Secțiunea a 10-a. Încetarea de drept a arestării preventive | 249 |
| Secțiunea a 11-a. Revocarea arestării preventive | 253 |
| Secțiunea a 12-a. Înlocuirea arestării preventive | 256 |
| Secțiunea a 13-a. Tratamentul medical sub pază permanentă | 263 |
| Capitolul VIII. Dispoziții speciale privind măsurile preventive aplicabile minorilor | 266 |
| Secțiunea 1. Generalități..... | 266 |
| Secțiunea a 2-a. Aspecte particulare..... | 267 |
| Secțiunea a 3-a. Regimul aplicabil minorilor arestați preventiv..... | 268 |
| Capitolul IX. Măsurile de ocrotire | 270 |
| Secțiunea 1. Noțiune | 270 |
| Secțiunea a 2-a. Cazul minorilor | 270 |
| Secțiunea a 3-a. Cazul persoanelor vârstnice și a persoanelor cu handicap | 271 |
| Secțiunea a 4-a. Situații în care nu sunt aplicabile măsurile de ocrotire | 272 |
| Capitolul X. Măsurile de siguranță | 273 |
| Secțiunea 1. Considerații generale | 273 |
| Secțiunea a 2-a. Obligarea provizorie la tratament medical | 274 |
| §1. Noțiune. Condiții pentru luarea obligării provizorii la tratament medical | 274 |
| §2. Disponerea obligării provizorii la tratament medical..... | 275 |
| §3. Ridicarea și înlocuirea obligării provizorii la tratament medical | 277 |
| Secțiunea a 3-a. Internarea medicală provizorie..... | 280 |
| §1. Noțiune. Condiții pentru luarea internării medicale provizorii | 280 |
| §2. Disponerea internării medicale provizorii..... | 283 |
| §3. Ridicarea și înlocuirea internării medicale provizorii | 288 |
| Capitolul XI. Măsurile asigurătorii..... | 291 |
| Secțiunea 1. Considerații preliminare..... | 291 |
| Secțiunea a 2-a. Condiții pentru luarea măsurilor asigurătorii | 292 |
| Secțiunea a 3-a. Obiectul măsurilor asigurătorii | 295 |
| Secțiunea a 4-a. Luarea măsurilor asigurătorii | 306 |
| Secțiunea a 5-a. Menținerea și ridicarea măsurilor asigurătorii | 316 |
| Secțiunea a 6-a. Punerea în executare a măsurilor asigurătorii | 327 |
| Secțiunea a 7-a. Sechestrul penal propriu-zis | 330 |
| Secțiunea a 8-a. Valorificarea bunurilor sechestrate | 332 |
| Secțiunea a 9-a. Notarea ipotecară | 338 |
| Secțiunea a 10-a. Poprirea | 339 |
| Secțiunea a 11-a. Restituirea lucrurilor | 342 |
| Secțiunea a 12-a. Restabilirea situației anterioare | 347 |
| Bibliografie | 355 |
| Index alfabetic..... | 359 |

Noțiunea și caracterizarea măsurilor procesuale

Definiția și trăsăturile măsurilor procesuale. Măsurile procesuale au fost definite ca fiind „instituții de constrângere ce pot fi dispuse de organele judiciare penale pentru buna desfășurare a procesului penal și asigurarea realizării obiectului acțiunilor exercitate în procesul penal”¹.

Într-o opinie asemănătoare, s-a arătat că ele reprezintă „instituții de drept procesual penal care constau în anumite privațiuni sau constrângeri personale sau reale, determinate de condițiile și împrejurările în care se desfășoară procesul penal”².

Măsurile procesuale nu trebuie însă confundate cu măsurile procedurale. Acestea din urmă sunt măsuri cu caracter constrângător luate de organele judiciare în vederea optimizării modalității de desfășurare a unor activități procesuale (de exemplu, interzicerea comunicării între persoanele prezente la o cercetare la fața locului, limitarea accesului publicului în sala de ședință, îndepărtarea unei persoane din sala de ședință etc.)³.

Măsurile procesuale au *caracter oficial*, ele putând fi dispuse doar în cadrul procesului penal. Nicio măsură procesuală nu poate fi dispusă înainte de începerea urmăririi penale sau după finalizarea procesului penal. În cazul măsurilor preventive, art. 241 C.proc.pen. stabilește că acestea încetează de drept la momentul rămânerii definitive a hotărârii judecătorești. Dacă față de inculpatul arestat preventiv se dispune o pedeapsă cu executare efectivă, inculpatul va rămâne în continuare privat de libertate, dar natura acestei privări de libertate este diferită (o pedeapsă, nu o măsură preventivă).

Cu privire la măsurile de siguranță cu caracter provizoriu (obligarea provizorie la tratament medical, internarea medicală provizorie) subliniem faptul că ele pot subzista doar până la rămânerea definitivă a hotărârii. Într-adevăr, prin hotărârea instanței se poate dispune internarea medicală sau obligarea la tratament medical, dar acestea au natura unor sancțiuni de drept penal (măsurile de siguranță, fiind considerate alături de pedepse și măsuri educative ca fiind sancțiuni de drept penal) și nu a unor măsuri procesuale (cum sunt măsurile de siguranță cu caracter provizoriu). În cazul măsurilor asigurătorii, într-adevăr ele pot fi dispuse inclusiv prin decizia prin care este soluționată cauza de către instanța de apel. De asemenea, măsurile asigurătorii luate în cursul procesului penal vor putea fi menținute și după finalizarea acestuia. Ele nu vor putea fi însă dispuse după rămânerea definitivă a hotărârii.

¹ I. Neagu, M. Damaschin, *Tratat de Procedură penală. Partea generală*, Ed. Universul Juridic, București, 2020, p. 637.

² S. Kahane, în V. Dongoroz (coord.), *Explicații teoretice ale Codului de procedură penală român, vol. V*, Ed. All Beck, București, 2003, p. 171.

³ A. Zaruțiu, *Procedură penală. Partea generală. Partea specială*, Ed. C.H. Beck, București, 2015, p. 214.

O altă trăsătură a măsurilor procesuale este **caracterul provizoriu**. Fiind vorba de măsuri luate în vederea bunei desfășurări a procesului penal, este evident că ele nu vor putea dura decât atâta timp cât situația concretă o impune. În cazul măsurilor preventive, legiuitorul a reglementat expres intervalul de timp pentru care se dispun acestea, precum și durata lor maximă. În cazul măsurilor de siguranță, acestea nu se iau pentru o perioadă determinată, ci până la însănătoșirea sau ameliorarea stării de sănătate a suspectului sau a inculpatului. Totodată, acesta poate cere oricând reevaluarea stării sale de sănătate și revocarea măsurii. De asemenea, în cazul internării medicale este obligatorie evaluarea periodică (la 12 luni) a stării de sănătate a suspectului sau a inculpatului. Situația este puțin mai complicată în cazul măsurilor asigurătorii. Acestea nu se iau pe o perioadă determinată, dar sunt supuse unei verificări periodice. De asemenea, nu este reglementată o durată maximă. De altfel, în practică ele durează aproape întotdeauna și după rămânerea definitivă a hotărârii. **Totuși**, prin aplicarea prevederilor Codului de procedură civilă, practica judiciară recunoaște posibilitatea formulării unor cereri de ridicare a măsurilor asigurătorii.

Totodată, aceste măsuri au un **caracter eventual**. Pot exista procese penale în care să nu se dispună nicio măsură procesuală. Doar în măsura în care buna desfășurare a procesului penal o impune, se va recurge la astfel de măsuri.

Ca regulă, măsurile procesuale au **caracter facultativ**. Luarea măsurilor procesuale este lăsată la aprecierea organelor judiciare, în vederea unei normale desfășurări a procesului penal. Cu titlu de excepție, sunt reglementate ipoteze în care luarea anumitor măsuri procesuale este obligatorie (spre exemplu, luarea măsurilor asigurătorii este obligatorie în cazul infracțiunii de spălare de bani, infracțiunilor de evaziune fiscală, infracțiunilor prevăzute de Legea nr. 78/2000).

Măsurile procesuale au **caracterul unor activități adiacente** celei principale a procesului penal. Astfel, prin intermediul lor nu se urmărește soluționarea raportului juridic de conflict dedus judecății. Măsurile procesuale nu conduc prin ele însele la stabilirea existenței infracțiunii, la identificarea autorului ei sau la tragerea la răspundere penală și civilă a acestuia. Măsurile procesuale urmăresc asigurarea tuturor condițiilor pentru ca procesul penal să se desfășoare în bune condiții și toate scopurile indicate anterior să fie atinse. De exemplu, posibilitatea ca inculpatul să influențeze anumiți martori sau să se sustragă poate afecta grav scopul procesului penal. În aceste condiții, organele judiciare trebuie să verifice dacă nu este necesară luarea vreunei măsuri preventive. Măsurile de siguranță cu caracter provizoriu vizează înlăturarea unei stări de pericol pentru societate, stare de pericol generată de starea de sănătate a suspectului sau inculpatului, fără ca prin aceasta să se statueze asupra vinovăției acestuia. În cazul măsurilor asigurătorii, se urmărește a se elimina riscul de ascundere, distrugere, înstrăinare sau sustragere de la urmărire a bunurilor care pot face obiectul confiscării speciale sau al confiscării extinse ori care pot servi la garantarea executării pedepsei amenzii sau a cheltuielilor judiciare ori a reparării pagubei produse prin infracțiune.

IBRIS Web.com

Apreciem că întotdeauna măsurile procesuale au *caracter constrângător*¹. În cazul măsurilor preventive și a măsurilor asigurătorii, această trăsătură este necontestată. Din punctul nostru de vedere, chiar dacă măsurile de siguranță provizorii cu caracter medical au și un caracter de ocrotire, nu poate fi omis caracterul coercitiv al acestora. În cazul internării medicale, având în vedere că aceasta este o măsură privativă de libertate, este evident acest caracter. Referitor la măsura obligării la tratament medical, aducem ca și argument în favoarea caracterului coercitiv al acesteia împrejurarea că în calea de atac exercitată exclusiv de inculpat, ea nu poate fi luată deoarece s-ar încălca principiul *non reformatio in pejus*. Cu privire la măsurile de ocrotire, după cum vom vedea, acestea nu reprezintă măsuri procesuale, ci ne aflăm în prezența unor obligații pozitive instituite în sarcina judecătorului care dispune arestarea preventivă sau internarea medicală.

Măsurile procesuale se particularizează, în raport cu actele procesuale, prin următoarele aspecte: se dispun numai de către organele judiciare, nu și de alți subiecți procesuali, au întotdeauna caracter constrângător, trebuie puse în executare în mod obligatoriu, peste acordul de voință al subiectului la care se referă, putând fi aduse la îndeplinire și prin constrângere².

¹ În același sens, D. Atășei, A.S. *Uzlău*, în N. Volonciu, A.S. *Uzlău* (coord.), Codul de procedură penală comentat, Ed. Hamangiu, București, 2017, p. 494.

² A. Zărafiu, op. cit., p. 213.

Clasificarea măsurilor procesuale. Măsurile preventive

În ceea ce privește clasificarea măsurilor procesuale, din punctul de vedere al **criteriului legal**, acestea se împart în măsuri preventive și în alte măsuri procesuale. Această clasificare rezultă din denumirea Titlului V al Părții Generale a Codului de procedură penală. Cu privire la alte măsuri procesuale, acestea sunt măsurile asigurătorii, măsurile de siguranță, restituirea lucrurilor și restabilirea situației anterioare.

După **criteriul valorii sociale asupra căreia se îndreaptă**, există măsuri procesuale personale [privesc persoanele participante în procesul penal (măsurile preventive, măsurile de siguranță etc.)] și măsuri procesuale reale [privesc anumite bunuri sau relațiile față de ele (măsurile asigurătorii, restituirea lucrurilor etc.)].

Secțiunea 1. Considerații generale. Condiții pentru luarea măsurilor preventive

Noțiune. În doctrină s-a arătat că *măsurile preventive* reprezintă instituții de drept procesual penal cu caracter de constrângere, prin care suspectul sau inculpatul este împiedicat să întreprindă anumite activități care s-ar răsfrânge negativ asupra desfășurării procesului penal sau asupra atingerii scopului acestuia¹.

Într-o opinie aproape identică, s-a reținut că acestea sunt măsuri procesuale cu caracter individual ce se pot lua față de suspect sau inculpat de către organele judiciare penale pentru înlăturarea riscurilor care pot afecta desfășurarea normală a procesului penal și pentru asigurarea realizării în mod corespunzător a obiectului acțiunilor judiciare².

Măsurile preventive prevăzute în Codul de procedură penală din țara noastră sunt: reținerea, controlul judiciar, controlul judiciar pe cauțiune, arestul la domiciliu și arestarea preventivă.

Referitor la reținere, arestul la domiciliu și arestarea preventivă, subliniem că acestea sunt măsuri privative de libertate. În ceea ce privește **distincția** dintre măsurile preventive privative de libertate și pedeapsa închisorii, arătăm că pedeapsa privativă de libertate intervine pe baza unei hotărâri judecătorești definitive de condamnare, în timp ce măsurile preventive survin înainte de soluționarea cauzei printr-o hotărâre judecătorească definitivă de condamnare. Pedeapsa privativă de libertate este un mijloc de reeducare a condamnatului, situându-se în timp ulterior soluționării cauzei penale, pe când măsurile preventive presupun existența unui proces penal în curs și au drept obiect asigurarea îndeplinirii scopului acestuia.

¹ I. Neagu, M. Damaschin, op. cit., p. 638.

² Gh. Mateuț, Procedură penală. Partea generală, Ed. Universul Juridic, București, 2019, p. 742.

Lipsirea de libertate în cazul închisorii, ca pedeapsă, este obligatorie și se întinde pe perioada de timp stabilită prin hotărârea de condamnare, în timp ce arestarea preventivă este facultativă, fiind lăsată la aprecierea organelor judiciare penale¹.

În ceea ce privește controlul judiciar și controlul judiciar pe cauțiune, aproape întreaga doctrină le consideră măsuri restrictive de libertate. Considerăm însă că formularea „măsuri restrictive de drepturi” este mai aproape de adevăr. Astfel, prin luarea controlului judiciar este posibil să fie îngrădite și alte drepturi precum dreptul la muncă (prin interdicția de a desfășura o anumită activitate) sau dreptul la viață privată (prin interdicția de a se afla în anumite locuri sau de a lua legătura cu anumite persoane).

Secțiunea a 2-a. Condiții generale pentru luarea măsurilor preventive

Pentru luarea măsurilor preventive sunt necesare o serie de condiții:

- să existe probe din care să rezulte suspiciunea rezonabilă că o persoană a săvârșit o infracțiune;

În jurisprudența națională se arată în mod constant că suspiciunea rezonabilă presupune existența unor fapte sau informații apte să convingă un observator obiectiv că este posibil ca persoana în cauză să fi săvârșit infracțiunea (astfel cum a stabilit Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cauza *Imakayeva c. Rusiei*). În analiza acestei cerințe legale, se are în vedere interpretarea dată art. 5 parag. 1 lit. c) din Convenția Europeană, de către Curtea de la Strasbourg, care a arătat că „existența unor motive verosimile de a bănuși că inculpatul a săvârșit o faptă prevăzută de legea penală presupune fapte sau informații de natură a convinge un observator obiectiv că persoana în cauză a putut comite infracțiunea pentru care este arestată” (C.E.D.O., 30 august 1990, *Fox, Campbell et Hartley c. Marii Britanii*). Probele în baza cărora poate fi dispusă o măsură preventivă nu trebuie să aibă forța probelor care stau la baza unei soluții de condamnare, ci acestea trebuie să furnizeze o serie de date, informații verosimile și credibile care să susțină presupunerea rezonabilă conform căreia persoana față de care a fost declanșată urmărirea penală a săvârșit fapta/faptele de care este acuzată; exigența în analiza probelor sporește substanțial odată cu necesitatea stabilirii vinovăției persoanei anchetate (Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cauzele: *Murray c. Regatului Unit*, 28 octombrie 1994, *Tallat Tepe c. Turciei*, 21 noiembrie 2004, *Calleja c. Maltei*, 7 aprilie 2005)².

Deși din formularea diferită a art. 202 alin. (1) C.proc.pen. (dacă există **probe sau indicii temeinice** din care rezultă suspiciunea rezonabilă că o persoană a săvârșit o infracțiune) față de prevederile art. 223 alin. (1) C.proc.pen. (dacă din **probe** rezultă suspiciunea rezonabilă că inculpatul a săvârșit o infracțiune) care reglementează

¹ I. Neagu, M. Damaschin, A.V. Iugan, Drept procesual penal. Partea generală. Mapă de seminar, Ed. Universul Juridic, București, 2018, p. 300.

² C.A. București, Secția I penală, încheierea penală nr. 56/05.03.2020, nepublicată.

procedura arestării preventive [și care se aplică și cu privire la luarea controlului judiciar pe cauțiune și a arestului la domiciliu potrivit art. 216 alin. (1) C.proc.pen., respectiv art. 218 alin. (1) C.proc.pen.], ar părea că legiuitorul creează un standard probatoriu mai relaxat în cazul reținerii și a controlului judiciar, în realitate ne aflăm în prezența unei formulări nefericite a normei legale.

Astfel, standardul probatoriu este același, indiferent de măsura preventivă care se dorește a fi aplicată. Practic, *judcătorul nu va putea motiva opțiunea pentru vreuna dintre măsurile preventive prevăzute de lege, în detrimentul alteia, prin raportare la probele care există în cauză*. Cu alte cuvinte, judecătorul nu va putea respinge propunerea de arestare preventivă deoarece nu există probe suficiente, dar în același timp să ia măsura controlului judiciar. Delimitarea dintre măsurile preventive se realizează strict prin raportare la caracterul necesar și proporțional și nu prin raportare la standardul probatoriu. În cazul în care probele existente la dosar nu sunt suficiente, judecătorul va respinge solicitarea de luare a oricărei măsuri preventive.

Această interpretare rezultă și prin raportare la calitățile pe care trebuie să le îndeplinească persoana față de care se ia măsura: suspect sau inculpat în cazul reținerii și inculpat în cazul inculpatului. Potrivit art. 305 alin. (3) C.proc.pen. calitatea de suspect se dobândește atunci când există probe din care să rezulte bănuiala rezonabilă că o anumită persoană a săvârșit fapta pentru care s-a început urmărirea penală și nu există vreunul dintre cazurile prevăzute la art. 16 alin. (1) C.proc.pen. Art. 15 C.proc.pen. stipulează că acțiunea penală se pune în mișcare și se exercită când există probe din care rezultă presupunerea rezonabilă că o persoană a săvârșit o infracțiune și nu există cazuri care împiedică punerea în mișcare sau exercitarea acesteia. În aceste condiții, este evident că *standardul probatoriu pentru luarea celor două măsuri nu poate fi inferior celui cerut pentru ca presupusul autor să dobândească calitatea procesuală necesară impusă de legiuitor anterior aplicării măsurii preventive*¹.

Subliniem că diferența dintre probe și indiciile temeinice nu își are rostul, deoarece indiciile nu pot proveni din altă sursă decât probele. Practic, pentru organul judiciar, singura sursă din care acesta își poate extrage informațiile în vederea pronunțării unei soluții sunt probele din dosar. Nu există vreun alt izvor, exceptând probele, din care organul judiciar să tragă concluzii că într-adevăr există indicii că o persoană ar fi comis o infracțiune.

În același sens, în doctrină s-a arătat că dacă *ad absurdum* am admite că sursa datelor și/sau indiciilor în discuție ar putea fi disociată de mijloacele de probă, de procedeele probatorii legalmente reglementate și implicit de garanțiile procesului penal, fiind extrinsecă acestuia din urmă, s-ar pune în mod sever problema compatibilității unei atare teze cu legea fundamentală, de vreme ce „instrucția penală” care ar putea legitima, din perspectiva art. 53 alin. (1) din Constituție, restrângerea exercițiului drepturilor și libertăților fundamentale, se realizează *de plano* în cadrul procesului penal, iar nu în afara lui. Totodată, nu ar putea fi evitată judicioasa întrebare „care ar putea fi legalmente sursele extra-procesuale ale acestor date și/sau indicii care generează consecințe juridice în procesul penal, aparte de mijloacele de

¹ În același sens, C. Jderu, în M. Udroui (coord.), Codul de procedură penală. Comentariu pe articole, Ed. C.H. Beck, București, 2020, p. 1370.

probă generate în cadrul procedeelelor probatorii în contextul în care, potrivit art. 5 alin. (1) C.proc.pen., dezideratul aflării adevărului în procesul penal este inextricabil legat exclusiv de probe, obținute invariabil prin mijloace de probă [art. 97 alin. (2) C.proc.pen.], nelimitate *de lege lata* ca număr sau specie, sub rezerva de a nu fi legalmente interzise [art. 97 alin. (2) lit. f) C.proc.pen.]. În opinia citată, este dificil de furnizat un răspuns bazat pe un argument de text la o asemenea întrebare¹.

De altfel, după cum în mod corect s-a subliniat, mențiunea din art. 202 alin. (1) C.proc.pen. referitoare la indicii temeinice este mai degrabă caducă².

- măsura preventivă să fie necesară în scopul asigurării bunei desfășurări a procesului penal, al împiedicării sustragerii suspectului ori a inculpatului de la urmărirea penală sau de la judecată ori al prevenirii săvârșirii unei alte infracțiuni;

În actul prin care se dispune o măsură preventivă, organul judiciar trebuie să motiveze în concret de ce se impune o astfel de măsură, raportat la cele trei elemente indicate în mod limitativ. În mod corect s-a arătat că „simpla enunțare a nevoii de a asigura unul din cele trei deziderate, fără indicarea și a unor motive sau temeieri concrete care să justifice riscul afectării acestora de persoana față de care se ia măsura nu este suficientă pentru luarea acesteia”³.

Caracterul necesar al măsurii preventive trebuie să subziste pe toată perioada de timp în care inculpatul se află sub imperiul ei. Achiesăm la opinia potrivit căreia organele judiciare sunt obligate a analiza periodic, în mod aprofundat, dacă subzistă necesitatea unei anumite măsuri preventive, cum ar fi arestarea, și dacă nu cumva se impune alternanța cu o altă măsură preventivă privativă ori restrictivă de libertate aptă să asigure prezența inculpatului la procedura judiciară⁴.

Spre deosebire de vechea reglementare, s-a renunțat la posibilitatea luării unei măsuri preventive pentru a-l împiedica pe inculpat să se sustragă de la executare, dispoziție de natură a crea o aparență de imparțialitate în situația în care era invocată de judecător și care afecta prezumția de nevinovăție.

- măsura preventivă trebuie să fie proporțională cu gravitatea acuzației aduse persoanei față de care este luată;

Organele judiciare vor trebui să analizeze în primul rând dacă raportat la gravitatea acuzației și la circumstanțele personale ale suspectului sau ale inculpatului, este absolut necesar ca inculpatul să fie supus unei măsuri preventive. Odată ce s-a constatat că este imperativă restrângerea drepturilor acestuia, trebuie să se determine în concret care este măsura preventivă care asigură cel mai bine un echilibru între situația personală a inculpatului și desfășurarea în condiții normale a procesului penal. După cum în mod corect arăta profesorul G. Theodoru, este recomandabilă instituirea unor măsuri cu grad diferențiat de restrângere a libertății individuale, astfel

¹ M. Udroiș, M. Popa, în M. Udroiș (coord.), op. cit., p. 534-535.

² B. Micu, R. Slăvoiu, A.G. Păun, Procedură penală. Curs pentru admiterea în magistratură și avocatură, Ed. Hamangiu, București, 2017, p. 176.

³ A. Zarușiu, op. cit., p. 216.

⁴ B. Micu, R. Slăvoiu, A.G. Păun, op. cit., p. 177.

încât să poată fi aleasă, în fiecare cauză penală concretă, acea măsură preventivă care poate asigura scopul urmărit prin cea mai redusă constrângere¹.

În condițiile în care regula este exercitarea dreptului, iar orice restrângere trebuie justificată în mod temeinic, organele judiciare vor verifica în mod gradual, începând cu cea mai blândă măsură preventivă, dacă aceasta este suficientă sau este necesară o măsură cu un grad de constrângere mai mare. De exemplu, dacă există riscul ca un martor să fie influențat de către inculpat, se va verifica dacă riscul poate fi eliminat prin luarea controlului judiciar sau este necesar ca inculpatul să fie arestat preventiv.

Proportionalitatea măsurii trebuie examinată periodic. De exemplu, dacă la începutul cercetărilor rezonanța socială a faptei este într-atât de mare încât pericolul să nu poată fi înlăturat decât prin arestarea preventivă a inculpatului, după trecerea unei perioade de timp această rezonanță se diminuează, fiind posibil ca privarea de libertate în continuare a inculpatului să fie disproportionată.

- nu trebuie să existe o cauză care să împiedice punerea în mișcare sau exercitarea acțiunii penale;

Existența vreunui dintre cazurile prevăzute de art. 16 C.proc.pen. determină stingerea acțiunii penale, cu consecința paralizării oricărei acțiuni a statului în vederea tragerii la răspundere penală a autorului infracțiunii și încetării oricărei măsuri de coerciție împotriva acestuia. De foarte multe ori, pronunțarea unei soluții de clasare (în faza de urmărire penală), achitare sau încetare a procesului penal (după trimiterea în judecată) nu intervine imediat după apariția impedimentului. De exemplu, dacă persoana vătămată și inculpatul se împacă pe parcursul procedurii de cameră preliminară, încetarea procesului penal nu va putea fi pronunțată de judecătorul de cameră preliminară. De asemenea, există posibilitatea să apară diferențe de opinie în ceea ce privește existența vreunui impediment prevăzut de art. 16 C.proc.pen.

De aceea, la orice moment în care se pune problema soluționării unei cereri privind măsuri preventive, organele judiciare competente trebuie să verifice dacă există sau nu un astfel de impediment. Totodată, inculpatul are posibilitatea de a invoca oricând, în fața organului judiciar competent, existența unui astfel de impediment.

O hotărâre judecătorească, prin care s-a statuat asupra existenței unui impediment prevăzut de art. 16 C.proc.pen., are autoritate de lucru judecat în faza de urmărire penală atât timp cât nu au fost administrate probe noi care să dovedească contrariul. În acest sens, în practică s-a arătat că încheierea definitivă prin care s-a dispus luarea măsurii arestării preventive se bucură de autoritate de lucru judecat relativă. În aplicarea autorității de lucru judecat în materia măsurilor preventive, considerentele avute în vedere de judecător, cu ocazia soluționării cauzei având ca obiect luarea măsurii arestării preventive, la examinarea situației de fapt nu pot fi înlăturate printr-o nouă apreciere a aceluiași probe, deci în absența administrării unor probe noi, cu ocazia soluționării unei cauze având ca obiect o cerere de prelungire a măsurii preventive².

¹ G. Theodoru, *Tratat de Drept procesual penal*, Ed. Hamangiu, București, 2008, p. 446.

² C.A. București, Secția a II-a penală, încheierea nr. 111/17.03.2017, în I. Neagu, M. Damaschin, A.V. Iugan, *Codul de procedură penală adnotat*, Ed. Universul Juridic, București, 2018, p. 699.

Cu alte cuvinte, dacă judecătorul de drepturi și libertăți apreciază că există un impediment prevăzut de art. 16 C.proc.pen., procurorul nu își poate întemeia o nouă cerere de luare a unei măsuri preventive pe baza aceluiași material probator. În lipsa unor probe noi, și această nouă cerere va fi respinsă.

De exemplu, într-o altă cauză după ce s-a respins o propunere de arestare preventivă față de mai mulți inculpați acuzați de infracțiunea de abuz în serviciu, vizând emiterea unei autorizații de funcționare motivându-se că nu se poate reține existența vreunei conduite ilicite, procurorul a extins urmărirea penală cu privire la o nouă infracțiune de abuz în serviciu vizând o altă autorizație emisă fix în aceleași condiții, luând măsura controlului judiciar pe cauțiune. Judecătorul de drepturi și libertăți a apreciat că raportat la faptul că nu se administrase nicio probă nouă care să conducă la o concluzie de fapt diferită, extinderea urmării penale neputând fi considerată un temei nou (în condițiile în care situația de fapt era identică) se impune revocarea măsurii¹.

Acest raționament funcționează și în sens invers. Dacă s-a respins solicitarea inculpatului de a se constata că există un impediment prevăzut de art. 16 C.proc.pen. (de exemplu, fapta nu este prevăzută de legea penală), nu se poate formula o nouă cerere prin care să se invoce același lucru, în lipsa unor probe noi.

Constatărea judecătorului de drepturi și libertăți privind existența unui impediment prevăzut de art. 16 C.proc.pen. nu au însă autoritate de lucru judecat în fața instanței de judecată. De exemplu, chiar dacă judecătorul de drepturi și libertăți respinge propunerea de luare a unei măsuri preventive, motivând că există un impediment prevăzut de art. 16 C.proc.pen. nimic nu îl împiedică pe procuror să dispună trimiterea în judecată, existând posibilitatea ca judecătorul care administrează în mod nemijlocit tot probatoriul să dispună o soluție de condamnare. În același timp, faptul că judecătorul de drepturi și libertăți respinge argumentele inculpatului privind existența unui impediment prevăzut de art. 16 C.proc.pen. (de exemplu, nu există plângere prealabilă), nu înseamnă că instanța de judecată este ținută de această concluzie. Într-o astfel de situație, instanța de judecată va pronunța soluția pe care o consideră legală și temeinică (în exemplul nostru, încetarea procesului penal).

- suspectul sau inculpatul să fie audiat în prealabil în prezența apărătorului ales sau desemnat din oficiu.

După cum vom vedea, atunci când vom discuta despre fiecare măsură preventivă în parte, această regulă cunoaște o serie de excepții.

În cazul controlului judiciar pe cauțiune, arestului la domiciliu și arestării preventive, trebuie îndeplinite și anumite condiții speciale ce vor fi analizate în secțiunile referitoare la aceste măsuri preventive.

Organul judiciar competent să dispună măsuri preventive și actele prin care acestea sunt luate. În ceea ce privește *organul competent* a lua o măsură preventivă, reținerea poate fi dispusă de către organul de cercetare penală și de procuror (poate fi luată doar în cursul urmării penale), controlul judiciar poate fi luat de către procuror sau de către judecătorul de drepturi și libertăți (în faza de urmărire penală),

¹ Trib. București, Secția penală, încheierea din 8.01.2016, nepublicată.

judecătorul de cameră preliminară (în procedura de cameră preliminară) și de instanța de judecată (atât în cursul judecății în primă instanță, cât și în apel), controlul judiciar pe cauțiune poate fi luat de către procuror sau de către judecătorul de drepturi și libertăți (în faza de urmărire penală), judecătorul de cameră preliminară (în procedura de cameră preliminară) și de instanța de judecată (atât în cursul judecății în primă instanță, cât și în apel), arestul la domiciliu poate fi luat de către judecătorul de drepturi și libertăți (în faza de urmărire penală), judecătorul de cameră preliminară (în procedura de cameră preliminară) și de instanța de judecată (atât în cursul judecății în primă instanță, cât și în apel), iar arestul preventiv poate fi luat de către judecătorul de drepturi și libertăți (în faza de urmărire penală), judecătorul de cameră preliminară (în procedura de cameră preliminară) și de instanța de judecată (atât în cursul judecății în primă instanță, cât și în apel).

Actele prin care pot fi luate măsurile preventive sunt următoarele: ordonanța organului de cercetare penală, ordonanța procurorului și încheierea judecătorului de drepturi și libertăți, a judecătorului de cameră preliminară sau a instanței de judecată. După cum vom detalia pe larg atunci când vom discuta despre arestarea preventivă, prin excepție, măsurile preventive pot fi luate și prin decizie de instanța de judecată. De exemplu, este posibil ca instanța de apel să se pronunțe asupra propunerii de luare a unei măsuri preventive față de inculpat la termenul la care dispune restituirea cauzei spre rejudecare la prima instanță prin decizie.

În cursul urmăririi penale, organele de cercetare penală propun procurorului luarea unei măsuri preventive printr-un referat. În cursul urmăririi penale, procurorul propune judecătorului de drepturi și libertăți luarea unei măsuri preventive printr-un referat. Procurorul poate propune judecătorului de cameră preliminară luarea unei măsuri preventive și prin rechizitoriu. În cursul procedurii de cameră preliminară și în cursul judecății procurorul poate solicita luarea unei măsuri preventive în scris sau oral.