

Universitatea Babeş-Bolyai Cluj-Napoca
Facultatea de Drept

REZUMATUL TEZEI DE DOCTORAT

**Sancțiunile/măsurile neprivative de libertate
și dreptul de apreciere al judecătorului**

**Coordonator doctorat
Profesor univ. dr. Gheorghita MATEUȚ**

**Doctorand
Dalina Georgeta GROZA**

2010

CUPRINSUL TEZEI

PREFATĂ

1

CAP.1. DILEME ȘI PRINCIPII

1.1. Dileme asociate libertății de apreciere în materia sancțiunilor și măsurilor comunitare	5
1.1.1. Dilema apartenenței conceptuale. Cui aparține conceptul de „ <i>libertate de apreciere</i> ”: dreptului sau psihologiei?	5
1.1.2. Dileme legate de scopul procesului penal (De la „ <i>Crime control</i> ” către „ <i>Due process</i> ”)	7
1.1.3. Dileme legate de scopul pedeapsei (De la pedeapsa ca “ <i>sursă de satisfacție pentru Stat</i> ” către pedeapsa ce restabilește echilibrul „ <i>infractor – victimă – comunitate</i> ”)	13
1.1.4. Dileme legate de modalitatea de executare a pedeapsei (De la întrebarea „ <i>What works?</i> ” către curentele „ <i>Nothing works</i> ” și „ <i>Something works</i> ”)	24
1.2. Principii care guvernează libertatea de apreciere în materia sancțiunilor și măsurilor comunitare	32
1.2.1. Principele legalității	35
1.2.2. Principele proporționalității	41
1.2.3. Principele individualizării	46
1.2.4. Principele condiționării	54
1.2.5. Principele determinării temporale	58
1.2.6. Principele garantării drepturilor și libertăților fundamentale ale omului	61
1.2.7. Principele consistenței interne și externe	74
1.2.8. Principele auto-determinării	78
1.2.9. Principele eficienței/credibilității	83
1.2.10. Principele modelării pro-sociale	87

CAP.2. „PROBAȚIUNEA” – CA ANSAMBLU DE SANCTIUNI ȘI MĂSURI COMUNITARE.

„SERVICIUL DE PROBAȚIUNE” – CA AUTORITATE DE IMPLEMENTARE

2.1. Definiții ale „ <i>probatiunii</i> ” - ca ansamblu de sancțiuni și măsuri comunitare	90
2.1.1. Definiții legale	90
2.1.2. Definiția practică	92
2.1.3. Definiții operaționale	94

2.2. Definirea „serviciului de probațiuie” - ca autoritate de implementare	100
2.2.1. Faza procedurile pregăitoare (<i>pre-trial stage</i>)	101
2.2.2. Faza procedurilor decizionale (<i>trial stage, pre-sentence stage</i>)	103
2.2.3. Faza procedurilor de executare (<i>enforcement stage</i>)	104
2.3. Participanți la înfăptuirea probaționii	106
2.3.1. Autoritatea decizională	106
2.3.2. Autoritatea de implementare	110
2.3.3. Comunitatea	112
2.4. Cinci modele de asimilare a probaționii în procedurile penale	114
2.4.1. Marea Britanie	114
2.4.2. Estonia	134
2.4.3. Cehia	142
2.4.4. Bulgaria	152
2.4.5. România	161

CAP.3. DIFICULTĂȚI DE ASIMILARE A PROBAȚIONII ÎN PROCEDURILE PENALE INTERNE ACTUALE ȘI MODALITĂȚI DE SURMONTARE

3.1. Dificultăți de asimilare în procedurile pregăitoare (Faza de urmărire penală)	185
3.1.1. De la disponibilitatea scăzută a organelor de urmărire penală de a solicita referate de evaluare la asfixierea sistemului de probațiuie, prin supra-solicitare	185
3.1.2. Incertitudini legate de natura juridică a referatului de evaluare	188
3.1.3. Incertitudini legate de rolul serviciului de probațiuie în procedurile de ascultare, confruntare și prezentare a materialului de urmărire penală, adresate minorilor	195
3.1.4. Incertitudini legate de rolul serviciului de probațiuie în modalitățile speciale de ascultare a părții vătămate, părții civile sau martorului	197
3.1.5. Insuficienta valorificare a rolului serviciului de probațiuie în materia măsurilor procesuale preventive dispuse în faza de urmărire penală	200
3.1.6. Insuficienta implicare a serviciului de probațiuie în simplificarea procedurilor penale (soluțiile de netrimiteră în judecată și aranjamentele în afara instanței)	203
3.2. Dificultăți de asimilare în procedurile decizionale (Faza de judecată)	206
3.2.1. Discrepanțe între valoarea juridică a referatului de evaluare întocmit pentru inculpatul minor față de cea a referatului de evaluare întocmit pentru inculpatul adult	206
3.2.2. Incertitudini legate de rolul serviciului de probațiuie, citat sau informat, în procedurile	

speciale destinate minorilor (judecata și arestarea preventivă)	208
3.3. Dificultăți de asimilare în procedurile de executare (Faza de executare)	210
3.3.1. Este sau nu serviciul de probație autoritatea de implementare a sanctiunilor și măsurilor comunitare? Conflictul dintre legile organice și legea specială	210
3.3.2. Cine stabilește frecvența întrevederilor pe durata termenului de încercare? Conflictul dintre libertatea de apreciere a autorității decizionale și a autorității de implementare	215
3.3.3. Lipsa de finalitate juridică în favoarea persoanei, a evaluărilor periodice întocmite de serviciul de probație, pe durata supravegherii	219
3.3.4. Tratarea nediferențiată a transgresiunilor minore față de transgresiunile semnificative ale măsurilor/obligațiilor de supraveghere	222
3.3.5. Dificultatea de punere în executare a unei hotărâri judecătoarești lipsită de specificitate	229
3.3.6. Dificultatea de punere în executare a unei hotărâri judecătoarești lipsită de continuitate, în cazul minorilor	236
3.3.7. Dificultatea de punere în executare a unor hotărâri judecătoarești succesive sau concomitente pronunțate de instanțe diferite, pentru aceeași persoană	238
3.3.8. Reglementarea deficitară a muncii în folosul comunității	242
3.3.9. Reglementarea deficitară a liberării condiționate	245

CAP.4. TABLOUL LEGAL AL SANCTIUNILOR ȘI MĂSURILOR COMUNITARE. APARATUL LEGAL AL LIBERTĂȚII DE APRECIERE

4.1. Raportarea constructelor din dreptul intern la definiția europeană în materie	250
4.2. “Sanctiuni și măsuri comunitare” în reglementarea actuală	258
4.2.1. Instituții penale și procedurale care satisfac definiția europeană în materie	258
(I) Măsurile de siguranță cu caracter comunitar	259
(II) Măsurile procesuale preventive cu caracter comunitar	262
(III) Suspendarea executării pedepsei sub supraveghere	268
(IV) Executarea pedepsei la locul de muncă, în varianta prev. de art. 86 ^a alin.3 C.pen.	275
(V) Măsura educativă a libertății supravegheate, în varianta prev. de art.103 alin.3 C.pen.	277
(VI) Liberarea condiționată a minorilor	280
(VII) Amânarea executării pedepsei (și în subsidiar, amânarea executării măsurii educative a internării – în cazul minorilor)	281
(VIII) Întreruperea executării pedepsei (și în subsidiar, întreruperea executării măsurii educative a internării – în cazul minorilor)	284

4.2.2. Instituții penale și procedurale cu aparență de « <i>sancțiuni și măsuri comunitare</i> »	285
(I) Suspendarea urmăririi penale și suspendarea judecății, pe motiv de boală gravă	285
(II) Neînceperea urmăririi penale, încetarea urmăririi penale sau încetarea procesului penal, pe temeiul prev. de art.10 lit.h C.pr.pen. (a fost retrasă plângerea prealabilă ori părțile s-au împăcat, în cazul infracțiunilor pentru care retragerea plângerii sau împăcarea părților înălătură răspunderea penală)	286
(III) Scoaterea de sub urmărire penală sau achitarea, pe temeiul prevăzut de art.10 lit.b ¹ C.pr.pen. (fapta nu prezintă gradul de pericol social al unei infracțiuni)	287
(IV) Amendă penală	287
(V) Muștrarea	288
(VI) Suspendarea condiționată a executării pedepsei închisorii	288
(VII) Liberarea condiționată în cazul adulților	289
(VIII) Amnistia și grațierea	291
(IX) Pedepsele complementare și pedepsele accesoriai	292
4.3. “ <i>Sancțiuni și măsuri comunitare</i> ” în reglementarea de perspectivă (în lumina Legii nr.286/2009 privind noul Cod penal și a Legii nr.135/2010 privind noul Cod de procedură penală)	293
(I) Măsuri de siguranță cu caracter comunitar	293
(II) Măsuri procesuale preventive cu caracter comunitar	295
(III) Renunțarea la urmărirea penală	300
(IV) Executarea pedepsei amenzii prin prestarea unei munci neremunerate în folosul comunității	306
(V) Amânarea aplicării pedepsei	308
(VI) Suspendarea executării pedepsei sub supraveghere	312
(VII) Liberarea condiționată	320
(VIII) Măsurile educative neprivative de libertate	324
(IX) Schimbări în sens comunitar privind măsurile educative privative de libertate	329
(X) Amânarea executării pedepselor privative de libertate - în cazul adulților (și în subsidiar, amânarea executării măsurilor educative privative de libertate – în cazul minorilor)	332
(XI) Întreruperea executării pedepselor privative de libertate - în cazul adulților (și în subsidiar, întreruperea executării măsurilor educative privative de libertate – în cazul minorilor)	336
(XII) Pedeapsa complementară și pedeapsa accesorie a interzicerii exercitării unor drepturi	336

4.4. Reorganizarea libertății de apreciere a organului judiciar, în materia sancțiunilor și măsurilor comunitare, în perioada 2006-2010	340
4.4.1. Obligația de motivare/clarificare a actului dispozitional și de atenționare a persoanei	342
4.4.2. Posibilitatea de modificare a controlului judiciar asociat unei sancțiuni sau măsuri comunitare	352

CAP.5. OGLINDA PSIHOLOGICĂ A SANCTIUNILOR ȘI MĂSURILOR COMUNITARE. APARATUL PSIHOLOGIC AL LIBERTĂȚII DE APRECIERE

5.1. Balanța dintre datorie și tribut. Operaționalizarea conceptelor „aparat legal” și „aparat psihologic”	364
5.2. Sanctiunile și măsurile comunitare, prin prisma aparatului psihologic	370
5.2.1. Rezultatele unui proiect de cercetare britanic în materie (1997-1998)	370
(I) Contextul, obiectivele, participanții și instrumentele cercetării	370
(II) Ipotezele de la care a pornit cercetarea	374
(III) Impactul proiectului asupra autorității decizionale (judecătorii) și autorității de implementare (serviciile de probatiune)	375
(IV) Concluzii. Tabloul sancțiunilor comunitare, prin prisma aparatului psihologic	378
5.2.2. Rezultatele unui proiect de cercetare român în materie (2007-2008)	380
(I) Contextul, obiectivele, participanții și instrumentele cercetării	380
(II) Ipotezele de la care a pornit cercetarea	383
(III) Aprecieri ale organelor judiciare cu rol de „autoritate decizională”. Analiză comparativă internă (între judecători și procurori). Analiză comparativă externă (între autoritatea decizională și autoritatea de implementare: consilierii de probatiune)	385
(IV) Aprecieri ale minorilor cu privire la sancțiunile comunitare (asociate probatiunii) și sancțiunile custodiale (asociate detenției). Analiza comparativă a semnificației reale și virtuale a sancțiunilor comunitare versus semnificația reală și virtuală a sancțiunilor custodiale	402
(V) Concluzii. Tabloul sancțiunilor și măsurilor comunitare, prin prisma aparatului psihologic	406

GRAFICE 1-15

i - xvi

ANEXE 1 – 7

xvi - xxix

BIBLIOGRAFIE

xxx - xlvi

CUVINTE CHEIE

Sanctiuni și măsuri comunitare (“Community sanctions and measures”). Libertate de apreciere (Drept corelativ cu obligația). Dileme. Principii guvernante. Documente internaționale. Proceduri interne. Definiție europeană. Constructe din dreptul intern (reglementare actuală / reglementare de perspectivă). Probațiune. Serviciul de probațiune. Autoritate decizională. Autoritate de implementare. Modele de asimilare a probațiunii. Dificultăți de asimilare a probațiunii. Reorganizare a libertății de apreciere în materia sanctiunilor și măsurilor comunitare. Tablou legal al sanctiunilor și măsurilor comunitare. Aparat legal al libertății de apreciere. Oglindă psihologică a sanctiunilor și măsurilor comunitare. Aparat psihologic al libertății de apreciere. Organ judiciar (Judecător. Instanță. Procuror). Consilier de probațiune. Analiză comparativă a aprecierilor. Rezultate ale unor proiecte de cercetare.

ARGUMENTE ȘI TERMINOLOGIE

Adesea, în cuprinsul Codului penal sau al Codului de procedură penală, întâlnim formularea „instanța poate (să) ...” ori formularea „judecătorul poate (să) ...” și chiar, în anumite situații, formularea „procurorul poate (să) ...”, ca o expresie a dreptului lor de apreciere, creat de lege, ghidând opțiunea între două sau mai multe direcții de acțiune prevăzute de lege și raportându-se la criterii care, de asemenea, sunt prevăzute de lege. Atunci când acest «**drept**» de apreciere devine corelativ cu «**obligația**» de a face aprecieri corecte, din simbioza lor rezultă **“libertatea de apreciere”**, ca aptitudine cu care este investită, prin excelенță, o autoritate decizională. Plecând de la premisa că exercițiul consecvent și responsabil al unei anumite atitudini într-un domeniu conduce la dezvoltarea aptitudinii de abordare a acelui domeniu, considerăm că „*libertatea de apreciere a judecătorului*” reprezintă una dintre cele mai fascinante sintagme cu care operează limbajul juridic, ea aparținând, în egală măsură, dreptului și psihologiei. Asemenea imaginii plastice a justiției cu cele două talere, această sintagmă relevă esența destinului profesional al judecătorului, și anume felul în care, furnizând aprecieri, își construiește un echilibru dinamic între propria putere cu care este investit de lege și propria vulnerabilitate asociată naturii sale de ființă umană.

În toate sistemele de drept se regăsesc anumite „**sancțiuni și măsuri neprivative de libertate**”, îmbrăcând identități specifice de instituții penale și procedurale care mențin infractorul în comunitate. Lucrarea de față inventariază toate sancțiunile și măsurile neprivative de libertate din dreptul intern, însă le analizează doar pe acelea care, menținând infractorul în comunitate, presupun îndeplinirea unor condiții

sau respectarea unor obligații de către acesta și care sunt puse în executare printr-o autoritate de implementare desemnată de lege (în majoritatea cazurilor, această autoritate fiind serviciul de probație), adică pe acelea care, satisfăcând cerințele Recomandării Consiliului Europei (92)16 privind regulile europene referitoare la sancțiunile și măsurile comunitare, pot fi considerate “**sancțiuni și măsuri comunitare**”. În această materie, de libertatea de apreciere a organului judiciar căruia legea i-a încreditat atribuții decizionale, depind: libertatea însăși a persoanei; conținutul și durata restricțiilor de libertate sub formă de condiții sau obligații impuse persoanei pe durata unei sancțiuni sau măsuri comunitare; soluția dispusă în cazul nerespectării de către persoană a controlului impus. Organul judiciar competent în materia sancțiunilor și măsurilor comunitare este, prin excelență, judecătorul (fie privit ca instanță ce guvernează faza de judecată, fie privit ca personaj procesual distinct de instanță de judecată), întrucât acesta emite acte dispoziționale în privința tuturor sancțiunilor și a majorității măsurilor comunitare iar uneori, procurorul, în virtutea unor competențe contextuale, asociate unora dintre măsurile comunitare.

Conotațiile psihologice ale libertății de apreciere ne-au determinat să evităm, pe cât posibil, termenul de “*instanță de judecată*” și să utilizăm cu predilecție, în prezenta lucrare, termenul de „**judecător**”, întrucât, prin această denuminație, se poate sugera mai bine că este vorba de o ființă umană care îndeplinește rolul de autoritate decizională și care se întâlnește, după caz, în exercițiul atribuțiilor sale, cu alte ființe umane, care îndeplinesc anumite roluri în procesul penal, și anume: procurorul, consilierul de probație ori beneficiarul unei sancțiuni sau măsuri comunitare. Pe lângă acest argument de factură psihologică, noul Cod de procedură penală adoptat prin Legea nr.135/2010 deschide perspectiva unui argument juridic al unei astfel de abordări, prin texte referitoare la „**judecător**”, privit nu numai ca instanță ce guvernează faza de judecată, ci și ca personaj procesual distinct de instanță de judecată, și anume: „*judecătorul de drepturi și libertăți*”, „*judecătorul de cameră preliminară*”, „*judecătorul delegat cu executarea*”, fiecare dintre acestea având reglementate de lege, anumite posibilități specifice de a interveni în sfera sancțiunilor și măsurilor comunitare, în funcție de faza procesuală în care este chemat să-și exerceze libertatea de apreciere.

Această lucrare își propune să dăruiască presupțivului cititor (teoretician sau practician în sfera dreptului penal, procedurii penale, probației sau psihologiei judiciare): câteva clarificări conceptuale; un set de principii care guvernează libertatea de apreciere în materia sancțiunilor și măsurilor comunitare; o analiză a dilemelor și dificultăților – menită să contribuie la surmontarea lor; o ancorare a textelor legale și a practicilor interne în politicile europene în materie; un tablou legal și o oglindă psihologică a sancțiunilor și măsurilor comunitare; o situare a libertății de apreciere a judecătorului la confluența dintre știința dreptului și știința psihologiei; o incursiune prin cele trei filtre concomitente ale oricărei libertăți de apreciere, și anume: „**legalitatea – temeinicia – consecința**”.

SINTEZA PRINCIPALELOR PĂRȚI ALE TEZEI

CAPITOLUL 1 DILEME ȘI PRINCIPII

Într-o opinie¹, libertatea de apreciere a fost definită ca fiind modul în care o autoritate judiciară transformă regulile juridice în acțiuni umane, prin prisma unui sistem de interpretări și alegeri. Într-o altă opinie², libertatea de apreciere apare ca fiind spațiul în care actorul judiciar își exercează alegerile, oferind, astfel, răspunsuri la întrebări sau soluții la probleme. Astfel, privită ca o componentă a filosofiei juridice, libertatea de apreciere se rezumă strict la relația dintre „*regula legală*” și „*actorul/organul judicial*”, adică interesul cade pe analiza regulilor legale ce autorizează comportamentul discreționar, și anume normele juridice din a căror formulare face parte sintagma „*organul judiciar poate să ...*”. În materia sancțiunilor și măsurilor comunitare, exemple în acest sens sunt textele legale potrivit cărora un organ judiciar (judecător sau procuror, după caz) „*pătează*” natura și durata unei măsuri procesuale preventive cu caracter comunitar, „*pătează*” dispună cu privire la prelungirea, menținerea, înlocuirea, modificarea sau încetarea ei, „*pătează*” natura și durata unei sancțiuni comunitare, „*pătează*” stabilească o modalitate comunitară de executare a pedepsei închisorii, „*pătează*” amâne aplicarea pedepsei sau să amâne ori să întrerupă executarea ei, „*pătează*” renunțe la urmărirea penală sau „*pătează*” renunțe la aplicarea pedepsei, „*pătează*” natura, conținutul sau durata unei măsuri educative, după care „*pătează*” o înlocuiescă sau să o modifice, etc. Privită, însă, ca o componentă a filosofiei psihosociale, libertatea de apreciere nu se referă la simpla opțiune pentru o variantă anume dintr-un set de variante comportamentale autorizate de lege, ci la alegerea celei mai potrivite variante care conduce spre atingerea unui scop prevăzut de lege. În ceea ce ne privește, considerăm că libertatea de apreciere a judecătorului reprezintă dreptul corelativ cu obligația sa de a face alegeri și de a-și asuma acea alegere care satisfac cumulativ trei filtre, și anume: legal (raportarea la inventarul legal al instituțiilor și la criteriile legale în vigoare pentru orientarea alegerii sale), temeinic (conștientizarea motivelor temeinice ce stau la baza alegerii sale) și consecvențial (anticiparea consecințelor posibile pe care le va atrage alegerea sa).

Întrucât, în materia sancțiunilor și măsurilor comunitare, terenul pe care este chemat judecătorul să-și exerceze libertatea de apreciere nu este încă suficient desfășurat, pot apărea situații dilematice, precum: judecătorul are argumentele temeinicii aplicării unei astfel de sancțiuni sau măsuri, însă ea nu face parte din inventarul legal intern; judecătorul aplică o sancțiune sau măsură comunitară având

¹ Hawkins K., The Uses of Discretion, Oxford Socio-Legal Studies, Clarendon Press, Oxford, 2001, p.15.

² Galligan D.J., Discretionary Powers: A Legal Study of Official Discretion, Clarendon Press, Oxford, 1986, p.236.

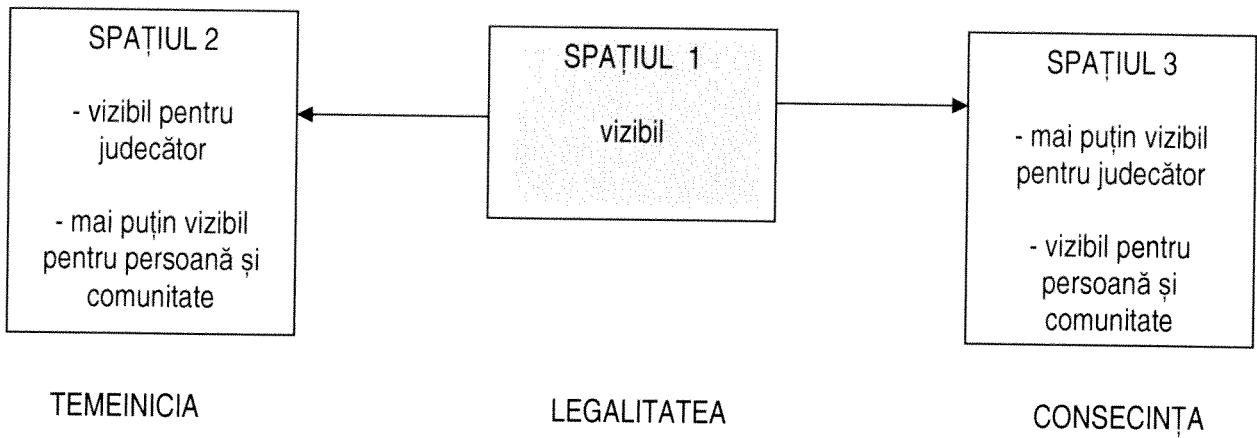
argumentele legalității și temeinicieei ei dar ignorându-i consecințele; judecătorul aplică o sanctiune sau măsură comunitară legală, mizând pe probabilitatea unor consecințe favorabile, fără să parcurgă în prealabil o analiză specifică a temeinicieei ei în cazul dat, etc.

Pentru a evita situațiile în care omiterea unuia dintre aceste trei filtre conduce spre decizii arbitrare sau subiective, credem că libertatea de apreciere a judecătorului român trebuie să se lase orientată de anumite principii organizatoare, să se conjugue cu libertatea de apreciere a altor personaje implicate – profesional sau personal – în scenariul judiciar, să surmonteze și nu să accentueze sau să ignore anumite dificultăți generate de insuficientă încorporare în dreptul intern a principiilor europene ce guvernează sanctiunile și măsurile comunitare și, în fine, să apropie individualizarea judiciară de individualitatea umană.

Așadar, atunci când folosim sintagma *“libertatea de apreciere în materia sanctiunilor și măsurilor comunitare”*, spațiul supus analizei trebuie să fie obligatoriu tripartit, și anume:

- În primul rând, interesează un **Spațiu 1**, care este vizibil pentru toți, respectiv dispoziția materializată într-o hotărâre judecătorească (încheiere, sentință sau decizie, după caz), precum și cadrul legal verificabil din care descind criteriile pe care se fundamentează această dispoziție;
- Anterior dispoziției sale concrete, deliberând, judecătorul face o incursiune într-un **Spațiu 2**, care este vizibil pentru sine, însă mai puțin vizibil pentru persoana în cauză sau pentru comunitate, spațiu din care fac parte: teoriile despre crimă și teoriile despre pedeapsă; cercetările și doctrina în domeniu; jurisprudența internă și cea europeană; politicile europene cuprinse în documentele internaționale ce-i orientează interpretările; propriile motive și convingeri întemeiate pe experiența sa personală sau profesională; propriile dileme referitoare la eficiența unei sanctiuni sau măsuri, etc.;
- Ulterior actului dispozițional al judecătorului, sanctiunea sau măsura comunitară dispusă construiește, la rândul său, un **Spațiu 3**, care este real, concret și vizibil pentru persoană și comunitate, însă mai puțin vizibil pentru judecător, spațiu din care fac parte: modul în care persoana se raportează la sanctiunea sau măsura comunitară dispusă; felul în care restricțiile de libertate asociate ei afectează persoana; gradul în care comunitatea este satisfăcută sau nu; contribuția sanctiunii sau măsurii dispuse la reintegrarea socială a persoanei și la protecția publicului; dificultățile de punere în executare a respectivei sanctiuni sau măsuri întâmpinate de autoritatea de implementare, etc.

Astfel, pentru a putea vorbi despre o libertate de apreciere asociată sanctiunilor și măsurilor comunitare, corect și complet asumată de către judecător, este important ca judecătorul, aflat în spațiul vizibil al scenariului judiciar (Spațiu 1), în momentul dispoziției sale legale, să aibă capacitatea de a realiza concomitent două incursiuni, și anume: una retrospectivă - în Spațiu 2 și una prospectivă - în Spațiu 3, care sunt spații mai puțin vizibile, incursiuni realizate prin: ancorarea dispoziției sale într-o motivație temeinică și anticiparea efectului/consecințelor acelei dispoziții.



Întrucât nevoia de ordine are, întotdeauna, la geneza sa, o situație de dezordine, Capitolul 1 al lucrării de față își propune să semnaleze, mai întâi, spațiul dilematic, după care, să identifice și să enunțe principiile care guvernează libertatea de apreciere, așa cum se desprind ele din analiza documentelor internaționale în materia „*sancțiunilor și măsurilor comunitare*”. Astfel, primul capitol tratează câteva categorii de **dileme asociate libertății de apreciere** a judecătorului (legate de apartenența conceptuală, de scopul procesului penal, de scopul pedepsei și de modalitatea de executare), sugerând faptul că, exersându-și libertatea de apreciere în sfera sancțiunilor și măsurilor comunitare, judecătorul va găsi cadrul de a se situa concomitent pe trei palieră, și anume:

(1) satisfacerea scopului procesului penal, în condițiile în care opțiunile neprivative de libertate ale judecătorului facilitează trecerea de la abordarea „*Crime control*” către abordarea „*Due process*”. Există cel puțin cinci exemple de dileme care, neconștientizate sau ignore, pot afecta libertatea de apreciere a judecătorului, returnându-l de la atingerea scopului procesului penal, și anume: (1) *cât de probabil e să greșesc în alegerea mea?*; (2) *cât de larg e inventarul sancțiunilor și măsurilor din care pot alege?*; (3) *există instituții potrivite care să mă asiste în evaluarea faptei și a persoanei?*; (4) *ce valențe preventive va avea sancțiunea sau măsura aplicată de mine?*; (5) *va furniza sancțiunea sau măsura aleasă de mine garanția respectării drepturilor omului?* Absolutismul în a afirma că, pentru satisfacerea scopului procesului penal, doar sancțiunile sau măsurile comunitare sunt potrivite ori în a susține că doar sancțiunile sau măsurile custodiale sunt eficiente, indiferent de infracțiune și de persoana care a săvârșit infracțiunea, este în egală măsură la fel de periculos. Fără să fie o garanție absolută sau o ipoteză indestructibilă a satisfacerii scopului procesului penal, credem, totuși, că lărgirea inventarului sanctiōnator intern cu noi sancțiuni și măsuri comunitare, precum și apariția serviciului de probăjune – ca autoritate de implementare a lor, reprezintă două elemente care au aptitudinea de a diminua dilemele ce afectează libertatea de apreciere a organului judiciar, atunci când aceasta e pusă în slujba satisfacerii scopului procesului penal și a mutării accentului său de la „*crime control*” (răspuns formal la criminalitate) către „*due process*” (proces echitabil).

În acest context, deși nu salutăm opțiunea legiuitorului de a renunța, în cuprinsul Legii nr.135/2010 privind noul Cod de procedură penală, la definirea explicită a scopului procesului penal, considerăm totuși că referirea la acest scop, în cuprinsul articolului 8 din lege (denumit marginal “*caracterul echitabil și termenul rezonabil al procesului penal*”), reflectă intenția legiuitorului intern de a imprima procesului penal român aspirația de principiu către un proces echitabil (“*due process*”);

(2) atingerea scopului pedepsei, în condițiile în care, prin opțiunile sale comunitare, judecătorul abandonează progresiv abordarea pedepsei ca sursă de satisfacție exclusivă pentru Stat și militează pentru o abordare a pedepsei ca mijloc de restabilire a **echilibrului „infactor-victimă-comunitate”**. În acest context, primul capitol al lucrării oferă o prezentare sintetică a principalelor teorii penologice, pentru a descrie evoluția gândirii despre pedeapsă, de la pedeapsa ca sursă de satisfacție pentru Stat (specifică justiției utilitariste și retributive), către pedeapsa menită să îngădească libertatea dar nu să suprime drepturile persoanei care a săvârșit o infracțiune (justiția orientată spre drepturile omului), până la pedeapsa ca sursă de satisfacție pentru victimă și comunitate (justiția restaurativă). Reflectând asupra aptitudinii fiecareia dintre aceste teorii de a-l asista, sub aspect teoretic, în orientarea libertății sale de apreciere spre satisfacerea scopului pedepsei, judecătorul român va găsi încă o piesă de puzzle din tabloul necesar rezolvării dilemei: “*Ce este mai potrivit să aplic la cauza actualmente dedusă judecății: o sanctiune/măsură comunitară sau o sanctiune/măsură custodială?*”;

(3) alegerea celei mai potrivite modalități de executare. Dacă fiecare teorie criminologică oferă propriul său răspuns la întrebarea „*De ce comit unii oameni infracțiuni?*” iar teoriilor penologice încearcă să dea răspunsuri la dilema „*De ce trebuie infactorii pedepsiți?*”, în zilele noastre, tot mai des, apare o altă dilemă, și anume: „*Cum trebuie pedepsiți infactorii?*”. În acest context, menirea judecătorului care îndeplinește rolul de autoritate decizională în materie, este aceea ca, după ce parcurge aceste trei dileme raportat la fiecare cauză dedusă judecății, să aibă conștiința faptului că libertatea sa de apreciere l-a condus spre alegerea celei mai potrivite pedepse, precum și a celei mai adecvate modalități de executare a acesteia. Astfel, capitolul 1 al lucrării insistă asupra dilemei **“What works?”** (*Ce intervenții ar funcționa cu infactorii?*), apoi prezintă câteva argumente pentru abandonarea curentului **“Nothing works”** („*Nimic nu funcționează*”). *Nici educația cu ce are ea mai bun și nici psihoterapia cu ce are ea mai bun nu pot opri sau măcar reduce în mod apreciabil puterea tendinței unui infactor de a-și continua cariera infracțională*)³ și, în fine, relevă eficiența comparativă a tratamentelor sanctionatorii, desprinsă din actualitatea curentului

³ Martinson R., *What works?-Questions and answers about prison reform*, în “The Public Interest” no.10/1974, p.22-54; Davies M., Balance between Court and client, în “Community Care”, 25 ianuarie 1990, p.16-17. Autorul arată că nu există diferențe semnificative între rata recidivei atunci când instanța aplică sentințe custodiale sau comunitare, argumentându-și, prin aceste date, concluzia că orice sanctiune s-ar aplica, ea face parte, prin ineficiență, din sintagma “*Nimic nu merge*” (*Nothing Works*). În același sens, a se vedea, Blagg H. și Smith D., *Crime, Penal Policy and Social Work*, Harlow:Longman, 1989 și Brody S., *The Effectiveness of Sentencing*, Home Office Research Study No.35/1976, London:HMSO

„Something works” („Ceva funcționează. Anumite tratamente dă roade, în anumite condiții, într-o anumită măsură și cu anumiți infractori.”) ⁴, subliniind faptul că judecătorul român ar trebui să-și fundamenteze alegerile, atunci când decide modalitatea de executare a unei pedepse, inclusiv pe astfel de rezultate ale unor cercetări științifice. Credem că, odată puse la dispoziția judecătorului, astfel de analize comparative cu privire la ce se poate oferi, ca tratament al comportamentului infracțional, prin pedeapsa închisorii sau printr-o sancțiune ori măsură comunitară, va fi mai lesne de înțeles pentru acesta că, prin lăsarea în comunitate, se facilitează și se supraveghează felul în care persoană se întâlnește cu factori care contribuie la reducerea ratei recidivei, în timp ce, prin închiderea sa în penitenciar, se îngreunează sau se amâna întâlnirea cu acești factori. Întrucât procesul de încorporare în sistemul nostru penal și de diversificare a sancțiunilor și măsurilor comunitare este încă în curs de desfășurare, ca de altfel și procesul de încorporare a lor în mentalitatea publică și în comportamentul electiv al judecătorului, cercetările cu privire la eficiența lor (atât în comparație cu sancțiunile și măsurile custodiale, cât și în comparația dintre diferite sancțiuni și măsuri comunitare între ele) se află încă în stadii timpurii. Demonstrațiile pe cazuri individuale, însă, a eficienței lor reprezintă o sumă de răspunsuri de tipul „*Something works*”, oferite de serviciul de probătuire la întrebarea „*What works?*”, a judecătorului dispus să-și optimizeze libertatea de apreciere.

După expunerea acestor dileme, ultima parte a Capitolului 1 analizează documentele internaționale (Rezoluții și Recomandări ale Consiliului Europei, Decizii-cadru ale Consiliului Uniunii Europene, Rezoluții ale Adunării generale O.N.U., etc.), care au incidentă explicită sau implicită în materia sancțiunilor și măsurilor neprivative de libertate, pe care le împarte în patru categorii tematice, și anume: documente ce reglementează identitatea de „*sancțiune sau măsură comunitară*”; documente ce reglementează conținutul sancțiunilor și măsurilor comunitare, precum și rolul autorității decizionale și al autorității de implementare; documente ce introduc sancțiunile și măsurile comunitare printre răspunsurile speciale la delincvenția juvenilă; documente ce subliniază valorile speciale de conduită a categoriilor profesionale ce intervin în administrarea sancțiunilor și măsurilor comunitare.

Rațiunea analizei acestor documente internaționale și a modului în care ele se reflectă în dreptul intern a fost aceea de a extrage **principiile care guvernează libertatea de apreciere** a organului judiciar cu rol de autoritate decizională în materia sancțiunilor și măsurilor comunitare, și anume: judecătorul (fie privit ca instanță de judecată, fie privit ca personaj procesual distinct), prin excelență iar procurorul, după caz. Această analiză se finalizează cu formularea următoarelor zece principii:

⁴ Lipsey M.W.; What do We Learn from 400 Research Studies on the Effectiveness of Treatment with Juvenile delinquents?, în McGuire J., What works? Reducing Reoffending. Guidelines from Research and Practice, John Wiley and Sons Publishing, Chichester, 1997, p.63-78.

(1) principiul legalității. Toate documentele internaționale în materia sancțiunilor și măsurilor comunitare recomandă, în unanimitate, respectarea principiului legalității pe trei paliere importante, și anume: (1) tipurile sancțiunilor și măsurilor comunitare, obligațiile și condițiile cuprinse în conținutul lor, precum și consecințele nerespectării acestora vor fi prevăzute de lege; (2) autoritatea de implementare a sancțiunilor și măsurilor comunitare va fi prevăzută de lege; (3) modalitățile de recrutare, selecție și pregătire a personalului autorizat să intervenă în dispunerea și implementarea sancțiunilor și măsurilor comunitare vor fi prevăzute de lege. Ca un corolar al acestui principiu, documentele internaționale recomandă statelor membre îndepărțarea din legislațiile interne a obstacolelor legale care fac dificilă aplicarea/implementarea unor sancțiuni sau măsuri comunitare, precum și inițierea de noi prevederi, în vederea largirii inventarului legal al sancțiunilor și măsurilor comunitare;

(2) principiul proporționalității, cu referire atât la proporționalitatea directă dintre gravitatea infracțiunii și gravitatea sancțiunii, în sensul că „*natura și durata sancțiunilor și măsurilor comunitare trebuie să fie direct proporțională cu gravitatea infracțiunii pentru care persoana a fost condamnată sau acuzată și trebuie să țină cont de circumstanțele personale*”, cât și la proporționalitatea internă (gradarea severității în interiorul taxonomiei sancțiunilor și măsurilor comunitare) sau la proporționalitatea explicită (stabilirea unor sancțiuni și măsuri comunitare “de referință” pentru anumite infracțiuni);

(3) principiul individualizării. Definind individualizarea ca fiind „*corespondența dintre infracțiune, răspunsul penal la infracțiune, personalitatea infractorului și capacitatea de îndreptare a acestuia*”, recomandările europene în materia sancțiunilor și măsurilor comunitare abordează principiul individualizării, într-o manieră dinamică, raportată la trei etape, și anume: „*momentul inițial*”, însumând criteriile de care organul judiciar trebuie să țină seama pentru dispunerea unei sancțiuni sau măsuri comunitare; „*momentele intermediare*”, cu referire la criteriile luate în considerare pe parcursul derulării unei sancțiuni și măsuri comunitare și care conduc spre înlocuirea unei anumite sancțiuni sau măsuri comunitare cu o alta sau în modificarea controlului judiciar (format din condiții/obligații) asociat unei sancțiuni sau măsuri comunitare; „*momentul final*”, asociat criteriilor care stau la baza încetării sau revocării unei sancțiuni sau măsuri comunitare;

(4) principiul condiționării. Însăși definiția europeană a sancțiunilor și măsurilor comunitare (cuprinsă în Recomandarea Consiliului Europei (92)16 privind regulile europene referitoare la sancțiunile și măsurile comunitare) stabilește, printre altele, că o sancțiune sau o măsură nu poate fi considerată „*comunitară*” decât dacă are incluse anumite restricții de libertate, sub forma unor „*obligații sau condiții*”. Ele sunt impuse de către autoritatea decidentă, însă, în prealabil, ele trebuie să fie fixate, în mod clar și explicit, prin reglementări legale interne. Ulterior, autoritatea de implementare este cea căreia îi revine responsabilitatea de a verifica modalitatea în care persoana respectă sau nu aceste obligații/condiții,

precum și de a sesiza autoritatea decidentă, în situația nerespectării lor. Referitor la același principiu al condiționării, documentele internaționale recomandă statelor membre comportamentele dezirabile pe care ar trebui să le adopte țările, autoritățile decizionale și autoritatea de implementare, în cazul transgresiunilor minore sau al încălcărilor semnificative ale acestor obligații/condiții;

(5) principiul determinării temporale. Regula în materia sanctiunilor și măsurilor comunitare este aceea că „*nici o sanctiune sau măsură comunitară nu se va dispune pe perioadă nedeterminată*” (durata unei sanctiuni sau măsuri comunitare fiind fixată de către autoritatea competentă, în limitele stabilită de lege și ținând cont de seriozitatea infracțiunii pentru care infractorul a fost condamnat sau acuzat, precum și de circumstanțele sale personale), iar excepția se referă la situația în care unele „*sancțiuni sau măsuri comunitare pot fi nedeterminate temporal*”, și anume în cazul infractorilor care, pe motiv că au săvârșit infracțiuni de gravitate crescută și prezintă anumite caracteristici personale, reprezentă un pericol permanent și grav la adresa vieții, sănătății sau siguranței membrilor comunității. Totuși, chiar și în această situație excepțională, documentele internaționale solicită statelor membre să formuleze prevederi legale care să permită re-evaluarea periodică a comportamentului acestor infractori de către o autoritate executivă independentă, prevăzută de lege;

(6) principiul garantării drepturilor și libertăților fundamentale ale omului. Crearea și utilizarea de sanctiuni și măsuri comunitare trebuie să fie combinată cu garanția că acestea nu prezintă pericolul încălcării drepturilor și libertăților fundamentale ale omului, garanții furnizate de către Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și Libertăților Fundamentale, adoptată la 4 noiembrie 1950, sub forma „*principiului proporționalității restricțiilor*” și a „*principiului evitării abuzului de drept*”. Astfel, principalele drepturi și libertăți, garantate unei persoane aflată sub incidență unei sanctiuni sau măsuri comunitare, se referă la: libertatea ca regulă iar privarea de libertate ca excepție (*prison as last resort*); dreptul la două tipuri de căi de atac (recursul și plângerea); dreptul de a fi informată, ascultată și asistată; dreptul la tratament echitabil și nediscriminatoriu; dreptul la respectarea vieții private și a demnității; dreptul la respectarea integrității fizice și mentale. În plus, în privința sanctiunilor și măsurilor comunitare aplicabile minorilor, se relevă garanții procesuale speciale, armonizate cu „*interesul superior al copilului*”, aşa cum apare el promovat de documentele internaționale în materie;

(7) principiul consistenței interne și externe. „*Consistența internă*” desemnează conjugarea dintre activitatea autorității decizionale (conținutul hotărârilor sau soluțiilor organului judiciar competent, după caz) și activitatea autorității de implementare (setul de metode și tehnici prin care serviciul de probăjune sau alte organisme abilitate pun în aplicare ceea ce organul judiciar a decis în materia sanctiunilor sau măsurilor comunitare). Cu alte cuvinte, pentru respectarea principiului consistenței, în materia sanctiunilor și măsurilor comunitare, serviciul de probăjune nu poate aplica altceva sau în alte limite decât ceea ce a dispus organul

judiciar competent și nu poate conferi obligațiilor/condițiilor asociate unei astfel de sancțiuni sau măsuri comunitare un caracter mai afflictiv ori mai lax decât cel care a fost conferit prin actul dispozițional al organului judiciar. La rândul său, „*consistență externă*” desemnează raportarea, în egală măsură, a activității celor două autorități (decizională și de implementare) la politicile, principiile și standardele internaționale în materia sancțiunilor și măsurilor comunitare. Această armonizare între planul intern și planul extern este cu atât mai dezirabilă, cu cât viitorul apropiat reclamă cu stringență necesitatea recunoașterii reciproce și a cooperării internaționale în materia sancțiunilor și măsurilor comunitare (Decizia – Cadru a Consiliului Uniunii Europene 2008/947/JAI vizând recunoașterea și unitarizarea normelor ce reglementează măsurile și sancțiunile comunitare); ;

(8) principiul auto-determinării. Documentele internaționale în materia sancțiunilor și măsurilor comunitare promovează auto-determinarea, conferindu-i trei acceptiuni, și anume: auto-responsabilizare, consens și cooperare. „*Auto-determinarea*” apare, în limbaj psihologic, ca fiind capacitatea unei persoane de a-și găsi în sine însăși cauzele, motivele și resursele energetice de a face/a nu face ceva, de a crede/a nu crede în ceva sau de a respecta/a nu respecta ceva. Importarea acestui concept din psihologie în dreptul execuțional penal, precum și recunoașterea importanței auto-determinării, devin vizibile de fiecare dată când un legiuitor național face referire explicită la „*persoană*”, atunci când își formulează textele referitoare la scopul unei pedepse sau al unei măsuri ori pe cele referitoare la principiile de individualizare a acestora. Se recunoaște, astfel, că eficiența sancționatorie depinde inclusiv de garanțiile sau măcar de premisele pe care le oferă persoana în raport cu înțelegerea și respectarea pedepsei sau măsurii ce i-a fost aplicată, adică depinde de „*gradul de auto-determinare*” al persoanei. Dreptul nostru intern cuprinde, de asemenea, texte ce pretind organului judiciar să facă aprecieri legate de situația persoanei, de dovezile temeinice de îndreptare pe care aceasta le furnizează, de capacitatea acesteia de a respecta sancțiunea sau măsura aplicată și de a contribui la atingerea scopului ei chiar și fără privarea sa de libertate. Tot astfel, oscilațiile în sens pozitiv sau negativ ale capacității de auto-determinare a persoanei de-a lungul executării unei sancțiuni sau măsuri comunitare devin obiect al aprecierii organului judiciar, conducându-i acestuia deciziile ulterioare spre modificarea sau revocarea sancțiunii sau măsurii dispuse inițial;

(9) principiul eficienței/credibilității. Chiar dacă prezentarea „*dezavantajelor incarcerării*” (din punct de vedere psihologic, social și economic) ar fi suficientă pentru a deveni sursa de inspirație din care, prin comparație, să se ajungă la formularea „*avantajelor probațiunii*”, documentele internaționale în matreia sancțiunilor și măsurilor comunitare afirmă că „*simplul fapt de a ținti obținerea unui substitut pentru închisoare nu justifică recurgerea la o sancțiune sau măsură comunitară, dacă acest scop nu e însoțit de o analiză a avantajelor și dezavantajelor ce decurg din aplicarea ei și dacă rezultatul acestei analize nu reflectă o pondere mai mare a avantajelor decât a dezavantajelor*”. Din această afirmație, rezultă indubitatibil

că sanctiunilor și măsurilor comunitare nu li se atribuie o credibilitate apriorică, ci această credibilitate trebuie câștigată, pe măsură ce își demonstrează eficiență. Instrumentele de demonstrare a eficienței se referă *inter alia* la: analize comparative a ratei recidivei persoanelor cărora li s-au aplicat sanctiuni/măsuri comunitare față de cele cărora li s-au aplicat sanctiuni/măsuri privative de libertate; analize cost/beneficiu; concluzii ale studiilor științifice ori rezultate ale cercetărilor experimentale. Pentru a semnala legătura dintre eficiență și credibilitate, documentele internaționale recomandă statelor membre să facă eforturi susținute pentru a informa publicul larg și publicul de specialitate cu privire la avantajele sanctiunilor și măsurilor comunitare, eforturi menite să conducă aceste categorii de public spre perceptia că aceste sanctiuni și măsuri reprezintă un răspuns adevarat la criminalitate;

(10) principiul modelării pro-sociale. „*Modelarea pro-socială*” (*pro social modelling*) desemnează principiul ce stă la baza relației profesionale dintre ofițerul/consilierul de probație și persoana supravegheată, care profită celei din urmă, în sensul receptării, involuntare sau voluntare, a valorilor comportamentale transmise de primul. Ea pornește de la profilul primilor ofițeri de probație, considerați „*prietenosi, sfătoși și amabili*” (*friendly, advisable and kind*), însă nu se limitează la trăsăturile acestui profil, ci îi adaugă noi valori transferabile de la ofițerul de probație către beneficiarul unei sanctiuni sau măsuri comunitare, cum ar fi: atitudinea responsabilă față de faptă și consecințele acesteia, deprinderile de gândire alternativă, motivația de schimbare comportamentală, conștientizarea problemelor sau nevoilor și implicarea activă în soluționarea lor.

Așadar, mesajul cuprins în primul capitol al lucrării este acela că „***libertatea de apreciere a judecătorului***” (privit fie ca instanță de judecată, fie ca personaj procesual distinct), exersată în materia sanctiunilor și măsurilor comunitare, este o construcție oximoronică, încorporând, în egală măsură: dilema și principiul organizator, creativitatea și rigurozitatea, dreptul corelativ cu obligația. Pentru escaladarea spațiului dilematic în care își exercează această libertate, judecătorul trebuie să se raporteze la teorii criminologice și penologice, la principii internaționale și politici penale europene, precum și la diverse curente filosofice și rezultate ale unor studii privind eficiența tratamentelor sancționatorii. Așa cum vom vedea în cele ce urmează, libertatea de apreciere a judecătorului este un concept dinamic, următoarele capitole ale lucrării tratând zonele de convergență sau de conflict dintre aceasta și „***libertatea de apreciere a altor protagonisti ai scenariului judiciar***” (procuror, consilier de probație, beneficiar al unei sanctiuni sau măsuri comunitare) și analizând diversele contexte în care aceste libertăți interacționează.

CAPITOLUL 2

„PROBAȚIUNEA” – CA ANSAMBLU DE SANCTIUNI ȘI MĂSURI COMUNITARE.

„SERVICIUL DE PROBAȚIUNE” – CA AUTORITATE DE IMPLEMENTARE

Capitolul 2 debutează printr-o căutare analitică a **definiției “probațiunii”**, pe trei palieri, și anume:

(1) definiția legală. Pe cât de frecvent apare cuvântul „*probațiune*” în recomandările internaționale în materia sanctiunilor și măsurilor comunitare, pe atât de rar termenul beneficiază de o „*definiție legală*” în cuprinsul legislațiilor interne. Absența unei definiții legale are, pe de o parte, dezavantajul de a expune la interpretări în doctrină și practică iar pe de altă parte, avantajul de a exprima capacitatea sa de adaptare, ca răspuns dinamic la contextele socio-juridice în schimbare în care evoluează țările ce o promovează. Astfel, avem nevoie mai degrabă de o „*definiție practică*” sau de o „*definiție operațională*” a probațiunii, utilă pentru ghidarea intervențiilor practicienilor (definiție ce ar putea fi construită ori recunoscută de doctrina internă a fiecărei țări, cu respectarea recomandărilor internaționale și ținând cont de evoluția practicii interne), decât de o „*definiție legală*”.

(2) definiția practică. S-a arătat⁵ că prima definiție adoptată de practicienii din sistemul *common law* aparține lui M.Tomic și D. Kalageropoulos și a fost preluată de practicienii Europei continentale, inclusiv țările post-comuniste, printre care și țara noastră⁶, atunci când, după schimbările de regim aduse de ultimele decenii ale secolului XX în sistemele lor penale și procedurale, și-au făcut loc elemente de probațiune importate din sistemul anglo-saxon. Conform acestei definiții practice, probațiunea apare ca fiind „*o modalitate de sancționare cu fundament socio-pedagogic, caracterizată printr-o combinație între supraveghere și asistență. Ea este aplicată, în comunitate, delincvenților selecționați în funcție de personalitatea lor criminologică, scopul principal fiind acela de a oferi subiecților posibilitatea de a-și modifica atitudinea față de viață în societate și de a se reintegra în mediul social, la libera lor dorință și fără riscul de a încălca din nou norma penală*”. Din analiza acestei definiții a probațiunii, pot fi desprinse cele trei aspecte fundamentale pe care își centrează practica toate serviciile de probațiune, indiferent de sistemul juridic, și anume: evaluarea personalității criminologice; supravegherea în comunitate; reintegrarea socială a infractorului. Totuși, această definiție practică a probațiunii are doar calitatea de reper, în sensul că prezintă cele trei elemente esențiale ale probațiunii (evaluarea, supravegherea și reintegrarea socială a persoanelor aflate sub incidența unei sanctiuni sau măsurii comunitare), însă, există sisteme de probațiune naționale care nu includ toate aceste elemente esențiale (de exemplu, sistemul bulgar nu include

⁵ Chapman T. și Hough M., *Evidence Based Practice. A Guide to Effective Practice* HM Inspectorate of Probation, Home Office Publications Unit, London, 1998, p.6.

⁶ Durnescu I., Haines K., Lazăr C., Willie A., *Probațiunea în România*, Anul 1, nr.1/2002, Editura Didactică și Pedagogică, București, 2002, p.7.

evaluarea), după cum există sisteme naționale care includ și alte elemente pe lângă cele trei esențiale. De exemplu, există țări în care serviciile de probațiune își pot extinde activitatea către reintegrarea socială a persoanelor a căror pedeapsă a fost grațiată (România), către consilierea și asistența victimelor (de exemplu, Marea Britanie, România), către medierea „infractor-victimă” (de exemplu, Cehia) sau către oferirea de alternative la arestarea preventivă (de exemplu, S.U.A. sau Cehia).

(3) definiția operatională. După părerea noastră, cea mai concludentă definiție operațională este furnizată tuturor statelor membre de către Recomandarea Consiliului Europei (92)16 privind regulile europene referitoare la sancțiunile și măsurile comunitare. Sintagma „*sancțiuni și măsuri comunitare*” desemnează, potrivit punctului 1 din glosarul de termeni ce face parte integrantă din această recomandare europeană, „*acele sancțiuni și măsuri care satisfac cumulativ trei cerințe, și anume: mențin infractorul în comunitate; implică anumite restricții de libertate, prin impunerea unor condiții sau obligații; sunt implementate de o autoritate desemnată de lege în acest sens*”. Distincția dintre „*sancțiune comunitară*” și „*măsură comunitară*” constă, în baza același glosar de termeni, în faptul că sancțiunea poate fi impusă doar de o instanță sau un judecător, în timp ce măsura poate fi dispusă de autoritatea competență ce guvernează stadiul în care se află procedurile, respectiv ea poate fi dispusă fie înaintea luării unei decizii sau pronunțării unei sentințe, fie în cuprinsul unei sentințe, fie după pronunțarea unei sentințe, inclusiv ca modalitate de punere în executare a unei sentințe cu închisoarea în afara locurilor de deținere. Aceeași recomandare europeană mai specifică faptul că sancțiunile financiare (de exemplu, amendă) nu cad sub egida acestei definiții. Cea mai recentă definiție operațională o regăsim în Decizia – Cadru a Consiliului Uniunii Europene 2008/947/JAI privind aplicarea principiului recunoașterii reciproce în cazul hotărârilor judecătoarești și al deciziilor de probațiune în vederea supravegherii măsurilor de probațiune și a sancțiunilor alternative. Astfel, articolul 2 (intitulat „*Definiții*”) furnizează statelor membre următoarele sintagme și definiții, pentru a opera cu ele în domeniu: „*Sancțiunea alternativă*” – apare definită drept o sancțiune care nu constă într-o pedeapsă cu închisoarea, într-o măsură privativă de libertate sau într-o sancțiune financiară și care presupune o obligație sau o măsură de constrângere, respectiv „*Măsurile de probațiune*” – apar definite drept obligații și măsuri de constrângere impuse de o autoritate competență unei persoane fizice, în conformitate cu legislația națională a statului respectiv, în legătură cu o condamnare cu suspendare, o condamnare cu amânarea aplicării pedepsei sau o liberare condiționată.

După o succintă inventariere diacronică (raportată la ultimii 50 de ani) a sancțiunilor și măsurilor comunitare, Capitolul 2 al lucrării abordează **serviciul de probațiune – ca autoritate de implementare** a acestor sancțiuni și măsuri, aşa cum apare această „*autoritate de implementare*” definită de Recomandarea Consiliului Europei (92)16 ca fiind „*organismul responsabil de punerea în practică a sancțiunilor și măsurilor comunitare și de verificarea modului în care obligațiile/condițiile impuse de autoritatea decidentă*”

sunt duse la îndeplinire de către persoana acuzată sau condamnată". Apoi, lucrarea face o incursiune succintă în fazele procesului penal, pentru a arăta posibilele intervenții ale serviciului de probațiune în fiecare dintre aceste faze, și anume:

- faza procedurilor pregătitoare (pretrial stage). În funcție de sistemul juridic național căruia îi aparține, serviciul de probațiune poate fi autoritatea de implementare a unor măsuri comunitare dispuse încă înainte de trimiterea în judecată sau chiar fără trimiterea în judecată, cum ar fi: (1) acuzarea discreționară (*discretionary prosecution*), constând în puterea procurorului de a renunța la acuzare sau de a întrerupe procedurile penale, libertatea sa de apreciere fiind ghidată de anumite principii, cum ar fi cele formulate de Recomandarea Consiliului Europei (87)¹⁸ privind simplificarea procedurilor penale; (2) rezolvarea conflictului fără trimitere în judecată (*out of court settlements*), reprezentând o modalitate de simplificare a procedurilor penale care constă în permisunea acordată de lege unei autorități judiciare sau extra-judiciare de a interveni, conform unor principii stricte, în faza procedurilor preliminare și de a face propunerii cu privire la rezolvarea alternativă a conflictului penal, în mod special acolo unde este vorba de infracțiuni de gravitate mică; (3) alternativele la arestarea preventivă pe durata procedurilor pregătitoare (*pretrial detention*), cum ar fi cele propuse de Recomandarea Consiliului Europei (99)²² privind suprapopularea închisorilor, și anume: obligarea persoanei de a locui la o adresă fixă sau interdicția de a părăsi o anumită locație (oraș sau țară); liberarea pe cauțune sau sub control judiciar; asistarea persoanei de o agenție nominalizată de autoritatea judiciară; supravegherea electronică;

- faza procedurilor decizionale (trial stage, presentence stage). În această fază, serviciului de probațiune i se pot solicita rapoarte de evaluare presentențială, care să asiste instanța de judecată în disponerea celei mai potrivite sancțiuni sau măsuri pentru persoana în cauză. În această lumină, Rezoluția Consiliului Europei (70)¹ privind organizarea practică a măsurilor de supraveghere și asistență a persoanelor care beneficiază de sentințe condiționate sau de liberare condiționată este primul document european care face referire explicită la "investigarea presentențială" (*presentence investigation*) efectuată de serviciul de probațiune, care oferă autoritatii judiciare informații relevante despre persoana infractorului și circumstanțele sale sociale. Un alt document european, respectiv Recomandarea Consiliului Europei (2000)²² privind îmbunătățirea regulilor europene referitoare la sancțiunile și măsurile comunitare, este cel care face trimitere, în premieră, la importanța unor investigații postsentențiale, sub forma "rapoartelor periodice" (*progress reports*), prin care serviciul de probațiune evaluează progresele/regretele înregistrate de infractor, aceste rapoarte fiind puse la dispoziția autoritatii judiciare, asigurându-i acesteia o mai bună înțelegere a derulării respectivei sancțiuni sau măsuri comunitare, precum și baza pe care să-și fundamenteze eventualele post-decizii (în sensul modificării, înlocuirii, prelungirii sau revocării sancțiunii sau măsurii dispuse inițial). În fine, o fază decizională particulară este cea în care se statuează cu privire la

liberarea condiționată, ocazie cu care, potrivit Recomandării Consiliului Europei (2003)22 privind liberarea condiționată, autoritatea decidență are nevoie de două tipuri de informații, și anume: informații despre circumstanțele personale și comportamentul pe durata deținerii - informații furnizate de personalul care lucrează în închisoare; informații despre circumstanțele sociale ale persoanei – informații furnizate de personalul care va fi implicat în supravegherea condițiilor postliberatorii;

- faza procedurilor de executare (enforcement stage). Instrumentele de lucru utilizate de serviciul de probație, în această fază, se referă *inter alia* la: tehnici de evaluare și de predicție a riscului de recidivă; scheme și strategii de supraveghere a obligațiilor/condițiilor dispuse pe durata unei sancțiuni sau măsuri comunitare; metode de furnizare a siguranței și protecției publicului; programe eficiente, fie inițiate direct în comunitate, fie începute din detenție și continuante după liberare. Prin intervențiile derulate în faza de executare, serviciul de probație are șansa să-și construiască credibilitatea ca autoritate de implementare, demonstrând, pe de o parte, că sancțiunile și măsurile comunitare reprezintă, pentru infractor, o menținere sau o întoarcere planificată în comunitate iar pe de altă parte, că lăsarea în libertate a infractorului nu reprezintă, pentru comunitate, un motiv de nesiguranță. Serviciului de probație i se pretinde, în această fază de executare, să acorde o atenție specială unor nevoi speciale denumite „*nevoi criminogene*” (nevoi sau probleme ale persoanei care au avut impact asupra săvârșirii de infracțiuni și care, nesatisfăcute sau nerezolvate, vor contribui la întoarcerea acesteia în perimetrul infracțional), cum ar fi: inconsistenta suportului socio-familial; slaba toleranță la frustrare; capacitatea redusă de a face față presiunii anturajului; situația educațională deficitară sau lipsa unei slujbe; dependența de alcool sau droguri ori medicamente. De asemenea, o „*atenție specială*” se recomandă a fi acordată unor categorii speciale de persoane, cum ar fi: minorii și tinerii; persoanele care au recidivat cu infracțiuni mai grave decât cele săvârșite inițial; persoanele cu risc crescut de a recidiva. În fine, tot în această fază de executare, serviciul de probație este cel căruia îi revine obligația de a efectua evaluări periodice cu privire la progresele sau regresele înregistrate de persoană, de a gestiona încălcările minore ale acestor condiții și de sesiza autoritatea decizională în cazul încălcărilor semnificative.

Ultima parte a Capitolului 2 prezintă **cinci modele de asimilare a probatiunii** în procedurile penale, și anume: Marea Britanie, Estonia, Cehia, Bulgaria și România. Rațiunea alegerii acestor cinci modele se leagă de faptul că Marea Britanie este principalul furnizor de concepte, principii și practici către majoritatea sistemelor de probație din Europa, în timp ce celelalte patru state (Estonia, Cehia, Bulgaria și România), fiind intrate mai recent în Uniunea Europeană, se află încă în exercițiul progresiv al efortului de adaptare a legislațiilor și practicilor interne la politicile europene și la principiile pe care se fundamentează sancțiunile și măsurile comunitare – efort susținut în toate aceste state inclusiv prin importuri de concepte, experiențe și experti din Marea Britanie. Pentru o vizionare asupra evoluției sistemelor de probație din

statele care au aderat mai recent la Uniunea Europeană, am selectat și supus analizei două state din cele zece a căror aderare s-a produs în anul 2004 (Estonia și Cehia) și cele două state devenite membre în anul 2007 (Bulgaria și România). Analiza comparativă a acestor cinci modele, s-a realizat pe două paliere, și anume: (I) Organizarea și funcționarea serviciului de probațiune, incluzând aici aspecte legate de evoluție, staff profesional și beneficiari; (II) Rolul serviciului de probațiune în cadrul procesului penal, incluzând aici atribuțiile serviciului în faza procedurilor pregătitoare, faza de judecată și faza de executare.

CAPITOLUL 3

DIFICULTĂȚI DE ASIMILARE A PROBAȚIUNII ÎN PROCEDURILE PENALE INTERNE ACTUALE ȘI MODALITĂȚI DE SURMONTARE

În România, istoria probațiunii cuprinde două **etape** : una experimentală (din 18 aprilie 1997 până în 2001), debutând cu înființarea primului centru experimental de probațiune – ca un compartiment distinct în cadrul Penitenciarului Arad și continuând cu înființarea altor 10 astfel de centre experimentale, fie sub egida penitenciarelor, fie sub egida unor organizații neguvernamentale; una institutională (din 1 septembrie 2001 până în prezent), constând în înființarea a 41 servicii de probațiune pe lângă tribunale și în construirea cadrului legal de organizare și funcționare a acestor servicii. Prima nominalizare a serviciului de probațiune în Codul de procedură penală apare de abia în anul 2003, prin efectul Legii nr.281/2003, poziția acestuia în procedurile penale fiind, apoi, diversificată, prin efectul Legii nr.356/2006 iar prima nominalizare a acestuia în Codul penal apare de abia în anul 2006, prin efectul Legii nr.278/2006. În mod paradoxal, după ce serviciul de probațiune părea că-și câștigase o oarecare recunoaștere din partea legiuitorului, ca autoritate de implementare a sancțiunilor și măsurilor comunitare, Legea nr.275/2006 de executare a pedepselor și măsurilor dispuse de organele judiciare în cursul procesului penal nu mai vorbește de „serviciul de probațiune”, ci de „consilierul de probațiune”, aspect de natură să îngreuneze cristalizarea unei imagini instituționale. De abia despre Legile nr.286/2009 privind noul Cod penal și nr.135/2010 privind noul Cod de procedură penală, după intrarea lor în vigoare, se va putea spune că au apropiat inventarul intern al sancțiunilor și măsurilor comunitare de recomandările europene în materie, că au transformat serviciul de probațiune din România într-o autentică autoritate de implementare a acestora și că au re-organizat libertatea de apreciere a organului judiciar (judecător sau procuror, după caz) în spiritul individualizării inițiale și continue a acestor sancțiuni și măsuri. Totuși, pentru consolidarea rolului de participant la procesul penal și pentru a nu reveni la confuziile inițiale, care au împietat asupra evoluției serviciului de probațiune din România, propunem *de lege ferenda* modificarea titlului marginal al art.98 din Legea nr.135/2010 privind noul Cod de procedură penală, din « *obiectul probațiunii* » în « *obiectul probei* », precum și nominalizarea

expresă a serviciului de probațiune în cuprinsul art.34 din aceeași lege, ca fiind unul dintre aşa numiții « *alți subiecți procesuali* » (relevăm faptul că articolul 34 stabilește că, pe lângă martor, expert, interpret, agent procedural, organe speciale de constatare, pot fi considerate ca fiind subiecți procesuali, “*orice alte persoane sau organe prevăzute de lege având anumite drepturi, obligații sau atribuții în procedurile judiciare penale*”, ori serviciul de probațiune satisface practic cerințele unui astfel de profil, prin toate referirile care se fac la acesta de către legile organice și legislația specială de organizare și funcționare).

După ce Capitolul 2 al lucrării a identificat probațiunea – cu ansamblul sanctiunilor și măsurilor comunitare iar serviciul de probațiune – cu autoritatea de implementare a unor astfel de sanctiuni și măsuri, Capitolul 3 este cel care semnalează anumite **dificultăți de asimilare a probațiunii** în dreptul nostru intern, izvorăte din analiza jurisprudenței⁷. Analiza se centrează pe felul în care aceste dificultăți ar putea fi surmontate, fie prin propunerii *de lege ferenda*, fie printr-un exercițiu mai riguros și mai specific al libertății de apreciere a organului judiciar, respectiv: judecătorul (fie privit ca instanță ce guvernează faza de judecată, fie privit ca personaj procesual distinct), prin excelență ori procurorul, după caz. Dificultățile au fost identificate și analizate raportat la fazele procesului penal, și anume:

(1) Dificultăți de asimilare în procedurile pregătitoare (Faza de urmărire penală)

- până în anul 2006, serviciile de probațiune se confruntau cu disponibilitatea scăzută a organelor de urmărire penală de a solicita referate de evaluare, după care, în perioada 2007 – 2008, s-a ajuns la riscul asfixierii sistemului de probațiune, prin supra-solicitare;

- în condițiile facultății organului de urmărire penală de a solicita referate de evaluare, raportat la obligativitatea instanței de a solicita astfel de referate (în cazul minorilor), persistă incertitudinile legate de natura juridică a referatului de evaluare; raportat la inventarul limitativ prevăzut de art.64 C.pr.pen., există argumente atât în favoarea considerării acestui document drept mijloc de probă, cât și în defavoarea acestei ipoteze;

- prezența serviciului de probațiune, printr-un consilier, în procedurile de ascultare, confruntare și prezentare a materialului de urmărire penală, în cauzele cu infractori minori, în reglementarea actuală, este lăsată sub semnul incertitudinii, raportat la necesitatea acestei prezențe și rolul pretins serviciului de probațiune în cadrul acestor proceduri;

- aceleași incertitudini și lacune în reglementare se mențin și în situația citării serviciului de probațiune în modalitățile speciale de ascultare a părții vătămate, părții civile sau martorului;

- spre deosebire de alte sisteme (cum ar fi, de exemplu, cel britanic, ceh sau olandez), reglementarea noastră internă actuală nu permite valorificarea suficientă a rolului serviciului de probațiune

⁷ S-a supus analizei jurisprudentă nepublicată a unor instanțe penale din județele: Arad, Bacău, Brașov, Buzău, Covasna, Cluj, Galați, Harghita, Mureș, Neamț, Satu Mare, Sibiu, Sălaj, Timiș, Vâlcea și Vrancea și din municipiul București.

în materia măsurilor procesuale preventive dispuse în faza de urmărire penală, deși controlul judiciar asociat acestor măsuri este asemănător cu cel asociat suspendării sub supraveghere a executării pedepsei;

- deși reprezintă un principiu european și un deziderat intern, reglementarea actuală nu conține suficiente tehnici de simplificare a procedurilor penale, precum: „evitarea procesului încă din faza de urmărire penală” (*“diversion”*), „alternatiile la acuzare” (*“alternatives to prosecution”*), „înlocuirea arestării preventive” (*“substitution of pretrial detention”*), „rezolvarea cazului în afara instanței” (*“out of court settlement”*) sau orientarea către „medierea infractor-victimă” (*“victim – offender – mediation”*), deși rolul serviciului de probațiune ar putea fi valorificat în faza de urmărire penală, pe această dimensiune, mai ales în cazurile în care referatul de evaluare relevă că fapta săvârșită de persoană nu prezintă gradul de pericol social al unei infracțiuni ori în cele în care ambele părți își doresc rezolvarea alternativă a conflictului penal;

(2) Dificultăți de asimilare în procedurile decizionale (Faza de judecată)

- având în vedere sancțiunea nulității absolute (art.197 alin.2 C.pr.pen. astfel cum a fost modificat prin Legea nr.356/2006) raportat la cazurile cu infractori minori în care judecătorul nu solicită referatul de evaluare din partea serviciului de probațiune, doctrinei îi revine sarcina de a analiza discrepanțele dintre valoarea juridică a referatului de evaluare întocmit pentru inculpatul minor și cea a referatului de evaluare întocmit pentru inculpatul adult;

- contradicțiile dintre legile speciale (care interzic serviciului de probațiune să facă propuneri) și legea procesual penală (care conferă serviciului de probațiune dreptul și obligația de a face propuneri) conduc spre incertitudini legate de rolul serviciului de probațiune, citat la judecata minorilor ori informat cu privire la arestarea preventivă a acestuia;

(3) Dificultăți de asimilare în procedurile de executare (Faza de executare)

- în condițiile în care persistă lipsa de armonie între legile organice și legislația specială, se pune problema de a ști dacă, în România, este sau nu serviciul de probațiune autoritatea de implementare a sancțiunilor și măsurilor comunitare?

- ca o expresie a conflictului dintre libertatea de apreciere a autorității decizionale și cea a autorității de implementare, există instanțe care stabilesc frecvența întrevederilor dintre consilierul de probațiune și persoana supravegheată, în cuprinsul hotărârii judecătoarești (ceea ce împiedică modificarea acestei frecvențe, prin prisma autorității de lucru judecat), deși stabilirea acestei frecvențe, precum și modificarea ei, pe parcursul termenului de încercare, ar trebui să fie lăsată la aprecierea consilierului de probațiune, în funcție de progresele sau regresele înregistrate de persoana supravegheată;

- deși serviciile de probațiune din România, ca și cele aparținând altor sisteme, întocmesc evaluări periodice (*progress reports*), pe durata supravegherii și deși, potrivit recomandărilor europene în materie, aceste rapoarte ar trebui să fie un reper pentru organul judiciar chemat să-și exerceze libertatea de

apreciere în sensul modificării controlului judiciar, în România, aceste rapoarte nu au finalitate juridică în favoarea persoanei (în sensul renunțării la unele dintre obligațiile/condițiile de supraveghere), ci doar în defavoarea persoanei (în sensul revocării sancțiunii sau măsurii comunitare);

- dreptul intern actual nu reflectă o receptare corespunzătoare a recomandărilor internaționale în materia sancțiunilor și măsurilor comunitare, nepermittându-i judecătorului român o tratare diferențiată a transgresiunilor minore față de transgresiunile semnificative ale măsurilor/obligațiilor de supraveghere, întrucât judecătorul nu este chemat să aprecieze gravitatea transgresiunii, ci doar existența sau nu a reale credințe. Astfel, dacă este săvârșită cu rea-credință, o transgresiune minoră va atrage automat revocarea, în timp ce, dacă este săvârșită din neglijență, o transgresiune minoră sau majoră va putea fi ignorată, ceea ce reprezintă o inechitate. În acest context, jurisprudența relevă suficiente cazuri în care nu se poate dovedi rea-credință iar persoana condamnată oferă suficiente justificări pentru transgresiunile minore sau chiar majore ale măsurilor/obligațiilor de supraveghere, invocând neglijența. Aceste transgresiuni nu pot fi sancționate, în reglementarea actuală, întrucât legiuitorul român a scos instituția *"prelungirii termenului de încercare"* dintre instrumentele juridice prin care instanța își putea exercita libertatea de apreciere, fără să o înlocuiască cu un alt instrument, cum ar fi, de exemplu, *"modificarea conținutului controlului judiciar"*. ;

- jurisprudența relevă numeroase situații în care o dispoziție nespecifică a judecătorului (ca o expresie a unei libertăți de apreciere greșit înțelese) conduce la dificultatea serviciului de probație de a pune în executare conținutul acelei dispoziții. Astfel, în situația confruntării sale cu o hotărâre judecătorească lipsită de specificitate (de exemplu, fără specificarea activității pe care persoana supravegheată trebuie să o desfășoare, fără stabilirea limitei teritoriale pe care persoana nu are voie să le depășească, fără precizarea locurilor pe care persoana nu are voie să le frecventeze ori a persoanelor cu care nu are voie să se întâlnească, fără enumerarea vehiculelor pe care persoana nu are voie să le conducă ori fără specificarea măsurii de control, tratament sau îngrijire la care persoana trebuie să se supună), serviciul de probație nu va avea un obiect clar al supravegherii sale iar soluțiile reparatorii pentru astfel de situații vor fi inconsistente sau tergiversate. Astfel, o eventuală cerere a serviciului de probație de înlăturare a omisiunilor vădite ar fi inadmisibilă pe temeiul că omisiunea judecătorului de a face aceste specificații nu face parte dintre cazurile de omisiuni limitativ prevăzute de art.196 C.pr.pen. iar o eventuală contestație la executare, pe temeiul prevăzut de articolul 461 alin.1 lit.c C.pr.pen. („când se ivește vreo nelămurire cu privire la hotărârea care se execută sau vreo împiedicare la executare”) nu va putea fi făcută direct de către serviciul de probație, care nu este titularul unei astfel de cereri, ci doar prin intermediul judecătorului delegate cu executarea (art. 419 alin.2 rap. la art.460 C.pr.pen.);

- jurisprudența relevă cazuri în care libertatea de apreciere a judecătorului parurge un exercițiu incomplet pe ruta *"legalitate – temeinicie – consecință"*, în sensul că nu anticipează dificultatea serviciului

de punere în executare a unei hotărâri judecătorești lipsită de continuitate, în cazul minorilor. Unul dintre exemplele analizate în acest sens se referă la situația în care aplicând dispozițiile art.110¹ C.pen., instanța nu consideră necesar să impună minorului, până la împlinirea vîrstei de 18 ani, nici una dintre obligațiile prevăzute de art.103 alin.3 C.pen. iar după împlinirea vîrstei de 18 ani, impune măsurile prevăzute de art.86³ alin.1 C.pen. și eventual obligații dintre cele prevăzute de art.86³ alin.3 C.pen. În astfel de cazuri, lăsarea în libertate deplină a minorului (o perioadă care poate dura până la 4 ani), urmată de includerea sa într-un program de supraveghere de abia în momentul în care devine major, riscă, pe de o parte, să priveze sanctiunea de efectul său educativ iar pe de altă parte, să genereze dificultatea serviciului de probație de a pune în executare o astfel de hotărâre lipsită de continuitate ;

- un alt exercițiu incomplet al libertății de apreciere a judecătorului pe ruta “*legalitate – temeinicie – consecință*”, de această dată fiind afectată legalitatea sau temeinicia, este relevant de hotărâririle judecătorești successive sau concomitente, pronunțate pentru aceeași persoană. Astfel de hotărâri pun în dificultate serviciul de probație căruia i s-a încredințat supravegherea, întrucât anularea sau revocarea ulterioară a suspendării sub supraveghere apar drept cazuri de eșec în statisticile acestui serviciu, în mod nemeritat, în condițiile în care instanțele erau cele care aveau datoria să se informeze înainte de pronunțarea unor astfel de hotărâri și să apeleze, după caz, la instituția indivizibilității (art.33 C.pr.pen.) sau conexității (art.34 C.pr.pen.). Mai mult, astfel de situații reflectă insuficienta încorporare în procedurile și practicile noastre interne a Recomandării Consiliului Europei (87)18 privind simplificarea justiției penale, care recomandă statelor membre să adopte o legislație care să încurajeze conexarea cauzelor penale privind același acuzat, pentru a se evita deciziile succesive sau concomitente, pronunțate de instanțe diferite ;

- reglementarea deficitară a muncii în folosul comunității (doar ca “*obligație de supraveghere*” ce poate fi dispusă de instanță minorilor, fie în cadrul măsurii educative a libertății supravegheate, conform art.103 alin.3 lit.c C.pen., fie, până la împlinirea vîrstei de 18 ani, în cadrul suspendării sub supraveghere sau sub control, conform art.110¹ rap. la art.103 alin.3 lit.c C.pen.) și încercările de a completa normele penale și procesuale cu norme cuprinse în acte normative cu greutate juridică inferioară (H.G.nr.747/2008 de modificare a H.G. nr.1239/2000, O.M.J. nr.78/2005 și O.M.J. nr.2.355/c/2008) au împărtit doctrina și jurisprudența în două tabere, adversitatea constând în aceea că unele instanțe consideră că instituția muncii în folosul comunității, aşa cum este ea reglementată pentru minori, ar putea fi extinsă și în cazul adulților, prin asimilarea obligației de supraveghere de „*a desfășura o activitate*” din cadrul suspendării sub supraveghere (art.86³ alin.3 lit.a C.pen.) cu obligația de “*a presta muncă în folosul comunității*”;

- analizând libertatea de apreciere a instanței penale române în materia liberării condiționate, prin prisma celor trei filtre (“*legalitate – temeinicie – consecință*”), constatăm că, deși impunerea unor condiții post-liberatorii pe durata fracției rămase neexecutate din pedeapsă, sub forma unor obligații de

supraveghere, s-ar justifica, adică ar reprezenta o dispoziție legitimă / temeinică (înând cont inclusiv de informațiile furnizate de consilierul de probațiu, prezent în Comisia de liberare condiționată) și că, deși neimpunerea unor astfel de condiții ori neindividualizarea lor corectă ar putea atrage consecințe nefaste pentru comunitate ori pentru persoana în cauză, totuși, exercițiul unei astfel de libertăți de apreciere nu ar fi unul legal, câtă vreme actualul Cod penal nu reglementează atributul instanței de a asocia liberării condiționate vreun control judiciar (excepția punctuală rezultând din interpretarea art. 60 alin.2 C.pen. rap. la art. 110¹ alin.4 C.pen., privind liberarea condiționată a minorilor, însă, neregăsită, în jurisprudență).

CAPITOLUL 4

TABLOUL LEGAL AL SANCTIUNILOR ȘI MĂSURILOR COMUNITARE.

APARATUL LEGAL AL LIBERTĂȚII DE APRECIERE

În cuprinsul Capitolului 4 al lucrării, ne-am propus, mai întâi, o raportare a constructelor din dreptul intern la definiția europeană în materie, în condițiile în care nu există nici un text legal care să clarifice înțelesul expresiei „*sancțiuni și măsuri comunitare*”. Apoi, analiza s-a centrat pe acele instituții penale și procedurale care satisfac definiția europeană în materie, permitându-ne construirea unui **tablou legal al „sancțiunilor și măsurilor comunitare”**, atât prin prisma actualelor reglementări astfel cum au fost optimizate în anul 2006 (în principal, prin Legile nr.275, 278 și 356), cât și din perspectiva noului Cod penal adoptat prin Legea nr.286/2009 și a noului Cod de procedură penală adoptat prin Legea nr.135/2010. O astfel de construcție subliniază faptul că o mai mare generozitate și claritate a cadrului legislativ, chiar dacă nu este o garanție, reprezintă totuși o premisă a unui exercițiu mai dinamic al libertății de apreciere. Pentru a construi acest tablou, instituțiile penale și procedurale au fost analizate prin filtrul celor trei cerințe pretinse de definiția europeană în materia sancțiunilor și măsurilor comunitare, și anume: să mențină infractorul în comunitate; să presupună restricții de libertate sub forma unor condiții/obligații; să aibă asociată o autoritate de implementare desemnată de lege. Ca rezultat al acestei analize, considerăm că:

- (1) **din tabloul legal actual fac parte:** măsurile de siguranță cu caracter comunitar (obligarea la tratament medical prev. de art.113 C.pen.; interzicerea de a ocupa o funcție sau de a exercita o profesie, o meserie sau o altă ocupație prev. de art.115 C.pen.; interzicerea de a se afla în anumite localități prev. de art.116 C.pen.; interdicția de a reveni în locuința familiei pe o perioadă determinată prev. de art.118¹ C.pen.); măsurile procesuale preventive cu caracter comunitar (obligarea de a nu părăsi localitatea, obligarea de a nu părăsi țara, liberarea provizorie sub control judiciar și liberarea provizorie pe cauțiune); suspendarea executării pedepsei sub supraveghere (prev.de art.86¹⁻⁶ C.pen. în cazul adulților și de art.110¹ C.pen. în cazul minorilor); executarea pedepsei la locul de muncă (în varianta prevăzută de articolul 86⁸

alin.3 C.pen.); măsura educativă a libertății supravegheate (în varianta prevăzută de articolul 103 alin.3 C.pen.) ; liberarea condiționată a minorilor (prev. de art. 110¹ alin.4 rap. la art. 60 alin.2 C.pen.); amânarea executării pedepsei (și în subsidiar, amânarea executării măsurii educative a internării - în cazul minorilor) prev. de art. 453, 453¹ și 454 C.pr.pen. (respectiv de art.491¹ rap. la art.453 C.pr.pen.); întreruperea executării pedepsei (și în subsidiar întreruperea executării măsurii educative a internării – în cazul minorilor) prev. de art. 455-457 C.pr.pen. (respectiv de art.491¹ rap. la art.455 C.pr.pen.). După o abordare analitică a fiecărei dintre aceste instituții penale și procedurale care au aptitudinea de a face parte din tabloul legal intern al « *sancțiunilor și măsurilor comunitare* », întrucât intrunesc cerințele definiției date de Recomandarea Consiliului Europei (92)16, lucrarea relevă și faptul că, în dreptul intern, se regăsesc și instituții penale sau procedurale care au doar aparența de « *sancțiuni și măsuri comunitare* », lucrarea limitându-se, însă, doar la a le enumera și a le supune unui examen sumar de raportare la cele trei cerințe ale definiției europene în materie;

- (2) **din tabloul legal de perspectivă (în lumina Legii nr.286/2009 privind noul Cod penal și a Legii nr.135/2010 privind noul Cod de procedură penală), fac parte:** măsurile de siguranță cu caracter comunitar (obligarea la tratament medical prev. de art.109 din Legea nr.286/2009 ; interzicerea ocupării unei funcții sau a exercitării unei profesii prev. de art.111 din Legea nr.286/2009); măsurile procesuale preventive cu caracter comunitar (controlul judiciar prev. de art.211-215 din Legea nr.135/2010; controlul judiciar pe cauțune prev. de art.216-217 din Legea nr.135/2010; arestul la domiciliu prev. de art.218-222 din legea nr.135/2010); renunțarea la urmărirea penală (art.314 alin.1 lit.b, art.318 din Legea nr.135/2010); executarea pedepsei amenzi prin prestarea unei munci neremunerate în folosul comunității (art.64 din Legea nr.286/2009); amânarea aplicării pedepsei (art.83-90 din Legea nr.286/2009); suspendarea executării pedepsei sub supraveghere (art.91-98 din Legea nr.286/2009); liberarea condiționată (art.99-106 din Legea nr.286/2009); măsurile educative neprivative de libertate prev. de art.117-123 din Legea nr.286/2009 (stagiul de formare civică; supravegherea; consemnarea la sfârșit de săptămână, asistarea zilnică); schimbările în sens comunitar privind măsurile educative privative de libertate prev. de art.124 alin.4,5 și art.125 alin.4, 5 din din Legea nr.286/2009 (înlocuirea internării cu asistarea zilnică; liberarea din centrul educativ / de detenție); amânarea executării pedepselor privative de libertate – în cazul adulților (respectiv, a măsurilor privative de libertate - în cazul minorilor) prev. de art.589-591 din Legea nr.135/2010 (respectiv, art.519 din Legea nr.135/2010); întreruperea executării pedepselor privative de libertate – în cazul adulților (respectiv a măsurilor educative privative de libertate – în cazul minorilor) prev. de art.592-594 din Legea nr.135/2010 (respectiv, art.519 din Legea nr.135/2010); pedeapsa complementară a interzicerii exercitării unor drepturi (art.66-68 din Legea nr.286/2009).

În privința fiecăreia dintre aceste instituții penale și procedurale care formează tabloul legal actual și tabloul legal de perspectivă, în sensul că satisfac definiția europeană de “*sancțiuni și măsuri comunitare*”, lucrarea oferă o analiză în care sunt tratate următoarele aspecte: evoluția respectivei instituții; conținutul acestoia raportat la cerințele definiției europene; declinarea identității ei de “*sancțiune*” sau de „*măsură*”; caracterul său progresist sau ineficient; dimensiunile criticabile ale textului care le reglementează; propunerile de *lege ferenda* în sens reparator; exercițiul libertății de apreciere a organului judiciar competent (judecătorul, instanța sau procurorul) în sensul valorificării respectivei instituții penale sau procedurale.

În fine, ultima parte a capitolului 4 reia ideea că libertatea de apreciere presupune acoperirea concomitentă a trei dimensiuni (“*legalitate – temeinicie – consecință*”), după care analizează modalitatea de **reorganizare a libertății de apreciere a organului judiciar**, în materia sancțiunilor și măsurilor comunitare, în perioada 2006-2010. Dacă agreeem ipoteza că un act temeinic este un act motivat, clar, flexibil și cu o bună proiecție a consecințelor sale în viitor, atunci putem spune că legile din această perioadă au aptitudinea de a reorganiza progresiv libertatea de apreciere, pe două paliere, și anume :

- (1) obligația organului judiciar de motivare/clarificare a actului său dispozițional cu privire la măsura ori sancțiunea comunitară dispusă, precum și aceea de atentionare a persoanei cu privire la consecințele pe care le poate atrage nerespectarea controlului judiciar asociat;
- (2) posibilitatea organului judiciar de a-și reorganiza motivele în raport cu o sancțiune sau măsură comunitară, prin modificarea conținutului controlului judiciar impus inițial (înțeles ca set restricții de libertate, respectiv condiții de executare ori măsuri sau obligații de supraveghere), în funcție de evoluția persoanei supravegheate, asigurând astfel flexibilitate sancțiunilor și măsurilor comunitare, în drumul lor spre atingerea scopului pentru care au fost dispuse.

Capitolul 4 se finalizează cu inventarierea beneficiilor pe care o astfel de reorganizare a libertății de apreciere a organului judiciar, pe palierele temeinicie și consecvențialitate, le aduce în materia sancțiunilor și măsurilor comunitare, având menirea de a optimiza colaborarea dintre autoritatea decizională (judecătorul, instanța, procurorul) și autoritatea de implementare (serviciul de probație). Astfel, legile din perioada 2006-2010 relevă progresiv disponibilitatea legiuitorului român de a asimila recomandările europene în materia eficienței, consistenței și managementului actului intern de justiție.

CAPITOLUL 5

OGLINDA PSIHOLOGICĂ A SANCTIUNILOR ȘI MĂSURILOR COMUNITARE

APARATUL PSIHOLOGIC AL LIBERTĂȚII DE APRECIERE

Capitolul 5 al lucrării își propune, mai întâi, să sublinieze distincția dintre "aparatul legal" și "aparatul psihologic" al libertății de apreciere, ocupându-se apoi, pe larg, de acesta din urmă. Astfel, "**aparatul legal al libertății de apreciere a organului judiciar**" în materia sanctiunilor și măsurilor comunitare este definit ca fiind suma modalităților de exersare liberă a voinței sale (de a delibera, de a alege, de a dispune, de a reveni asupra dispoziției sale inițiale prin modificări ulterioare, de a și-o motiva sau de a-i da titlu provizoriu ori definitiv), în conformitate cu principiul legalității pedepsei și măsurilor ("*nulla poena sine lege*") și cu principiul strictei legalități a procesului penal ("*nullum judicium sine lege*" sau "*nulla justitia sine lege*"). Așadar, toate actele dispoziționale și relative la dispozițiile organului judiciar, referitoare la o sanctiune sau măsură comunitară, trebuie să se desfășoare în cadrul strict al legii în vigoare. Cu alte cuvinte, a-și exersa libertatea de apreciere, prin prisma aparatului legal, înseamnă, pentru organul judiciar competent, a viza strict acele instituții penale și procedurale care formează inventarul legal actual al sanctiunilor și măsurilor comunitare din dreptul intern și acele modalități de administrare a lor care sunt prevăzute de legea în vigoare. Faptul că, dincolo de acest tablou legal actual, putem vorbi și de aparențe sau de perspective ale sanctiunilor și măsurilor comunitare, precum și de modalități diferite de abordare, de către organe judiciare diferite, a aceleiași sanctiuni/măsuri comunitare ce aparțin sistemului legal în vigoare, înseamnă că, de fapt, putem vorbi de o oglindire diferită a tabloului legal actual în psihologia persoanei care joacă rolul de organ judiciar (judecătorul, instanța sau procurorul, după caz). Această oglindă, pe care o vom denumi "**aparatul psihologic al libertății de apreciere a organului judiciar**", reprezintă un cadru de analiză mai larg, mai subtil și mai puțin vizibil, ce excede aparatul legal (aparatul psihologic fiind format din percepții, motive, convingeri, voință, imaginație, prejudecăți, personalitate, expectanțe, temeri, atitudini, aptitudini, bagaje experiențiale diferite, doze diferite de disponibilitate, îndrăzneală sau scepticism).

Inevitabilă raportare dublă a oricărei decizii a organului judiciar la aparatul legal și la propriul său aparat psihologic, inclusiv în materia sanctiunilor și măsurilor comunitare, conduce la înregistrarea unei diferențe interesante între ceea ce ar trebui să însemne, sub aspect teoretic și legal, și ceea ce înseamnă, sub aspect practic și real, sanctiunile și măsurile comunitare în sistemul judiciar român. Astfel de **diferențe** apar, cu titlu exemplificativ, între:

- inventarul legal și inventarul psihologic al sanctiunilor și măsurilor comunitare (întrucât, în condițiile în care legea română, spre deosebire de alte legislații, nu stabilește un astfel de inventar limitativ sau exemplificativ, rămâne la aprecierea organului judiciar să identifice, în cod personal, din ce instituții este

format acest inventar); paradoxal, în această materie, este faptul că, și în condițiile în care se cere raportarea instituțiilor interne la același criteriu (respectiv la definiția europeană în materia sancțiunilor și măsurilor comunitare), organe judiciare cu funcții decizionale diferite (judecători, procurori) construiesc inventare mentale diferite, precum și că percepția cu privire la acest inventar este diferit construită de autoritățile decizionale (judecători, procurori) față de autoritatea de implementare (consilierii de probațiune);

- gradul de încredere cu privire la adaptabilitatea sancțiunilor și măsurilor comunitare la dreptul intern și la mentalitatea românească;

- aprecierile comparative cu privire la eficiența sancțiunilor și măsurilor comunitare față de cele privative de libertate;

- convingerea cu privire la criteriile de care organele judiciare ar trebui să țină seamă atunci când apreciază o sanctiune/măsură comunitară ca fiind mai potrivită decât una privativă de libertate;

- aprecierile cu privire la structura sistemului sancționator pentru minori (unul format din pedepse și măsuri educative sau unul format în exclusivitate din măsuri educative);

- aprecierile elective cu privire la cea mai eficientă instituție care să joace rolul de autoritate de implementare a sancțiunilor și măsurilor comunitare.

Aceste diferențe psihologice de apreciere pot fi înregistrate atât în interiorul autorității decizionale (cu referire la judecători și procurori), precum și atunci când se analizează comparativ percepția autorităților decizionale față de cea a autorității de implementare (consilierii de probațiune). De asemenea, organul judiciar dispozant al unei sancțiuni și măsuri comunitare are şansa de a-şi lărgi aparatul psihologic al libertății sale de apreciere, atunci când află, chiar de la beneficiarul unei astfel de sancțiuni sau măsuri comunitare, care este, pentru sine, „*semnificația ei reală*” ori de la beneficiarul unei sancțiuni/măsuri privative de libertate – care ar fi fost, pentru sine, „*semnificația virtuală*” a unei sancțiuni/măsuri comunitare, dacă aceasta ar fi fost dispusă de organul judiciar.

Astfel, ultimul capitol al lucrării reprezintă, printre altele, un **studiu de impact**⁸ al prevederilor referitoare la sancțiunile și măsurile comunitare existente în legislația internă în perioada 2007-2008 (adică după modificările semnificative survenite prin legile din anul 2006) – studiu ale căruia rezultate, pe de o parte, reflectă aprecierile judecătorilor, procurorilor, consilierilor de probațiune dar și ale beneficiarilor cu privire la eficiența sancțiunilor și măsurilor comunitare iar pe de altă parte, trag un semnal de alarmă cu

⁸ Studiul a fost realizat, în perioada 2007-2008, sub dubla egidă a Ministerului Justiției – Direcția de Probațiune și a Institutului Național al Magistraturii (adresa nr.4006/INM/7.09.2007). Secvential, rezultatele acestui studiu au fost valorificate în contextul întâlnirilor grupului de lucru din cadrul Proiectului trans-național „*Stop the deviant career of juvenile offenders*”: Roma - Italia (7-8 februarie 2007), Lisabona - Portugalia (24-26 octombrie 2007), Eutin - Germania (10-13 martie 2008), Arad – România (17-20 septembrie 2008), Napoli – Italia (14-18 decembrie 2008) și în cadrul Conferinței Internaționale de Justiție Juvenilă, București (27-28 octombrie 2007) iar integral, rezultatele studiului au fost puse la dispoziția Ministerului Justiției – Direcția de Probațiune, pentru a servi, în măsura în care vor fi considerate utile, în procesul de pregătire continuă a organelor judiciare și extra-judiciare implicate în administrarea sancțiunilor și măsurilor comunitare.

privire la capacitatea instituțională actuală restrânsă și, pe cale de consecință, inaptă să garanteze eficiența implementării imediate a acestor sancțiuni și măsuri. La baza acestui studiu, ale căruia rezultate construiesc **oglinda psihologică a „sancțiunilor și măsurilor comunitare”**, a stat analiza de informații colectate de la numeroase “surse-document” - respectiv date statistice furnizate de instituții⁹ ce activează în sfera justiției penale, precum și analiza cantitativă și calitativă a răspunsurilor la un chestionar aplicat unui număr de 784 „surse-persoană” - respectiv judecători (164), procurori (160), consilieri de probație (242) și minori aflați în evidență serviciilor de probație (131), a penitenciarelor și a centrelor de reeducație minori (87).

Mai întâi, lucrarea face trimitere la **un studiu realizat, în perioada 1997-1998, în Marea Britanie**, relevând că optimizarea sancțiunilor și măsurilor comunitare nu necesită neapărat o intervenție legislativă, cât un exercițiu mai bun al libertății de apreciere a magistratului, obținut prin optimizarea colaborării dintre acesta (în calitatea sa de autoritate decizională) și serviciul de probație (în calitatea sa de autoritate de implementare). Apoi, lucrarea prezintă un **studiu realizat, în perioada 2007-2008, în România**, relevând: contextul, participanții la studiu, instrumentele de colectare a informațiilor (chestionar în format electronic), ipotezele de la care a pornit cercetarea și analiza cantitativă și calitativă a rezultatelor, însotită de grafice. Prin prisma rezultatelor studiului, concluzia finală este că, în România, distanța dintre “*tabloul legal*” al sancțiunilor și măsurilor comunitare și „*oglinda psihologică*” este încă mare și vasală următoarelor realități:

- Tabloul legal actual al sancțiunilor și măsurilor comunitare este format din următoarele 8 instituții penale și procedurale din dreptul intern: măsurile de siguranță cu caracter comunitar; măsurile procesuale preventive cu caracter comunitar; suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei; libertatea supravegheată – în cazul minorilor; amânarea executării pedepsei; întreruperea executării pedepsei; executarea pedepsei la locul de muncă; liberarea condiționată – în cazul minorilor;

- Aparatul psihologic al libertății de apreciere a autorității decizionale (judecătorul, prin excelență și procurorul, în anumite situații) și cel al autorității de implementare (consilierul de probație) în materia sancțiunilor și măsurilor comunitare funcționează similar, în oglindirea tabloului legal al sancțiunilor și măsurilor comunitare. Deși îndeplinesc funcții diferite în sfera de administrare a sancțiunilor și măsurilor comunitare, nu există diferențe semnificative de apreciere între cele două autorități cu privire la inventarul sancțiunilor și măsurilor comunitare. Astfel, ambele autorități își bazează inventarul perceptiv pe aceleași 7 identificări corecte, și anume: măsurile de siguranță cu caracter comunitar; măsurile procesuale preventive cu caracter comunitar; suspendarea sub supraveghere a executării pedepsei; libertatea supravegheată – în cazul minorilor; amânarea executării pedepsei; întreruperea executării pedepsei; executarea pedepsei la

⁹ S-au analizat date statistice furnizate de: Ministerul Justiției – Secretariatul General, Consiliul Superior al Magistraturii, Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, Administrația Națională a Penitenciarelor și Direcția de Probație

locul de muncă, precum și pe aceleași 3 identificări eronate, și anume: amenda penală; suspendarea condiționată; liberarea condiționată în cazul adulților;

- În interiorul autorității decizionale, există diferențe semnificative de percepție cu privire la identitatea de măsură sau sancțiune comunitară a unor instituții penale și procedurale. Astfel, procurorii, spre deosebire de judecători, sunt tentați să credă că soluțiile de netrimisare în judecată și soluțiile de necondamnare reprezintă măsuri comunitare;

- Nici una dintre categoriile profesionale nu a construit un „*inventar psihologic*” care să se suprapună perfect peste „*inventarul legal*” al sancțiunilor și măsurilor comunitare din dreptul intern. Astfel, dacă inventarul legal este format din 8 instituții, inventarul psihologic al fiecărei categorii profesionale are o configurație diferită, situându-se la o anumită distanță față de inventarul legal, și anume: judecătorii au identificat 12 instituții (din care 8 – identificări corecte și 4 eronate, ceea ce înseamnă scor de fidelitate 50%); procurorii au identificat 14 instituții (din care 8 – identificări corecte și 6 eronate, ceea ce înseamnă scor de fidelitate 25%); consilierii de probație au identificat 10 instituții (din care 7 – identificări corecte și 3 eronate, ceea ce înseamnă scor de fidelitate de 50%). Probabil că similaritatea în aprecieri relevată de judecători și consilieri de probație se datorează experienței lor comune în materia sancțiunilor și măsurilor comunitare, având în vedere că, în actuala reglementare, serviciile de probație reprezintă autoritatea de implementare expres prevăzută de lege pentru multe dintre măsurile și sancțiunile comunitare dispuse de judecători - ca autoritate decizională, în timp ce, raportat la măsurile comunitare ce pot fi dispuse de procurori, serviciul de probație nu are încă reglementată expres posibilitatea de intervenție - ca autoritate de implementare, ceea ce nu a permis acumularea unei experiențe comune și a unui set de percepții similare;

- Gradul de încredere în faptul că sancțiunile/măsurile comunitare sunt potrivite pentru dreptul intern și mentalitatea românească este mai mare în cazul autorității de implementare (75%) față de autoritatea decizională (62,5%), ceea ce înseamnă că nu rolul activ în procesul penal, conferit prin lege reprezentanților autorității decizionale (judecătorul, prin excelență și procurorul, în anumite situații), este cel care generează încrederea în oportunitatea propriilor decizii cu privire la sancțiunile și măsurile comunitare, ci, mai degrabă, implicarea activă în punerea acestor decizii în executare, implicare care aparține autorității de implementare (serviciile de probație);

- Există diferențe între judecători și procurori, în aprecierea eficienței măsurilor procesuale preventive cu caracter comunitar, deși deciziile ambelor categorii ar trebui să se ghidzeze după principiul „*libertatea este regula iar arestarea preventivă - excepția*”. Astfel, judecătorii consideră că măsurile procesuale preventive comunitare raportat la arestarea preventivă sunt la fel de eficiente - în cazul adulților

și mai eficiente - în cazul minorilor, în timp ce procurorii consideră că astfel de măsuri sunt mai puțin eficiente - în cazul adulților și la fel de eficiente - în cazul minorilor, ca și arestarea preventivă;

- Atât autoritatea de implementare (serviciul de probațiune), cât și autoritatea decizională (judecătorii și procurorii) apreciază că, în cazul minorilor, suspendarea sub supraveghere este mai eficientă decât executarea pedepsei închisorii în detenție. Diferențele de percepție apar doar în cazul adulților, unde doar autoritatea de implementare (consilierii de probațiune) consideră suspendarea sub supraveghere mai eficientă, în timp ce judecătorii o consideră la fel de eficientă iar procurorii – mai puțin eficientă;

- Autoritatea decizională și autoritatea de implementare apreciază, în egală măsură, că „persoana” reprezintă cel mai relevant criteriu de care un organ judiciar ar trebui să țină seamă, atunci când consideră că o sanctiune/măsură comunitară este mai eficientă decât una custodială, fie că este vorba de un minor sau de un adult;

- În perspectiva intrării în vigoare a noului Cod penal adoptat prin Legea nr.286/2009, aparatul psihologic al libertății de apreciere a judecătorilor ar trebui să fie caracterizat de deschidere și acceptanță, în timp ce aparatul psihologic al consilierilor ar trebui să fie caracterizat de rezistență și indisponibilitate, întrucât asimilarea unui sistem sanctiionator pentru minori format exclusiv din măsuri educative, ar presupune doar o schimbare de mentalitate – pentru judecători, în timp ce, pentru sistemul de probațiune – ar presupune o întâlnire cu lipsa de resurse umane și logistice. Totuși, rezultatele studiului relievează că gradul de acceptanță este foarte scăzut în privința ambelor categorii profesionale, ba chiar mai scăzut în cazul judecătorilor decât în cazul consilierilor de probațiune. În termeni practici, aceste rezultate trag un semnal de alarmă cu privire la faptul că noul Cod penal, reglementând o schimbare de sistem sanctiionator în cazul minorilor, va întâlni o autoritate decizională nepregătită – sub aspect psihologic și o autoritate de implementare nepregătită – atât sub aspect psihologic, cât și administrativ.

- Deși, potrivit recomandărilor europene în materie de justiție juvenilă (care promovează principiul „*using prison as measure of last resort*”), închisoarea ar trebui să fie percepută drept cea mai neficientă sanctiune aplicabilă minorilor, totuși, conform rezultatelor studiului, ea nu apare pe ultimul loc în topul eficienței, la nici una dintre categoriile profesionale chestionate, mai mult, în cazul procurorilor, ea apare chiar în fruntea topului, fiind considerată sanctiunea cea mai eficientă. În cazul judecătorilor și consilierilor de probațiune, închisoarea a obținut nota finală „5”, ceea ce înseamnă că aceste două categorii profesionale o percep ca fiind sanctiunea de eficiență medie, respectiv mai puțin eficientă decât suspendarea sub supraveghere sau libertatea supravegheată, însă, mai eficientă decât mustrarea sau amenda penală. Se reiterează, astfel, sub formă de semnal de alarmă, ideea că nici autoritatea decizională, și nici cea de implementare nu sunt încă pregătite pentru renunțarea totală la pedepse și asimilarea unui

sistem sancționator juvenil format exclusiv din măsuri educative, aşa cum propune legiul român, în cuprinsul noului Cod penal;

- Nu există diferențe între autoritatea decizională și autoritatea de implementare în a aprecia că serviciul de probație este cea mai potrivită instituție pentru punerea în aplicare a sancțiunilor și măsurilor comunitare în cazul minorilor. De aici, se mai pot desprinde niște concluzii suplimentare, și anume: în perioada 2001 până în prezent, serviciile de probație au reprezentat oricum autoritatea de implementare a sancțiunilor și a unora dintre măsurile comunitare dispuse de către judecători, în cazul minorilor, acolo unde legea prevedea expres; dacă judecătorii și procurorii consideră că, și pe viitor, serviciul de probație trebuie să rămână această autoritate, înseamnă că există un grad de satisfacție crescut față de calitatea muncii acestui serviciu;

- Nu există deloc diferențe între „*semnificația reală*” și „*semnificația virtuală*” a sancțiunilor comunitare, întrucât atât minorul liber cât și minorul deținut au aceeași percepție valorizantă cu privire la libertate, chiar dacă primul o trăiește efectiv iar cel de-al doilea - doar aspiră la ea. De asemenea, nu există diferențe marcante între „*semnificația reală*” și „*semnificația virtuală*” a sancțiunilor custodiale, infirmându-se, astfel, ipoteza potrivit căreia minorul liber ar trebui să aibă o percepție diferită cu privire la detenție - pentru că doar și-o imaginează, față de minorul deținut - care chiar o trăiește. Așadar, în cazul minorilor, nu se justifică politici penale axate pe funcția de exemplaritate și funcția disuasivă a pedepsei, întrucât minorul nu are nevoie să treacă, efectiv și fizic, prin detenție, ca să înțeleagă ce înseamnă detenția și, pe cale de consecință, să valorizeze libertatea. Analiza aparatului său psihologic, relevă că minorul are capacitatea de a valoriza libertatea, fie că a fost sancționat în detenție sau în comunitate și are nevoie doar de facilitarea sau întărirea propriilor sale exerciții de imaginație legate de semnificația detenției. Pentru a ține minorul departe de câmpul infracțional, probabil că funcția reeducativă a pedepsei ar trebui exersată de către autoritățile competente în domeniu în sensul întăririi „*semnificației virtuale*” a detenției și a „*semnificației reale*” a comunității, și nu invers. În acest context, prezentarea unor filme documentare despre penitenciar sau organizarea unor vizite în penitenciar ar reprezenta modalități suficiente și mult mai eficiente, prin prisma balanței „cost/beneficiu psihologic”, decât trimiterea efectivă a minorilor în penitenciar.