

CZU: 342.721-053.2:343.541

<https://doi.org/10.5281/zenodo.7635732>

## RESPECTAREA PRINCIPIULUI INTERESULUI SUPERIOR AL COPILULUI ȘI A DEMNITĂȚII ACESTUIA ÎN CEEA CE PRIVEȘTE ÎNCADRAREA JURIDICĂ A FAPTEI: ACT SEXUAL CU UN MINOR SAU VIOL?

CRĂCIUNESCU Ligia

Consilier, Domeniul de activitate Apărarea, protecția și promovarea drepturilor copilului, Instituția Avocatul Poporului – România

ORCID ID: 0000-0001-5979-5010

**Summary.** *This material analyses the importance of the legal classification of offences consisting in sexual abuse directed against minors, by considering their young age. It also discusses the opportunity to introduce into the Penal Code some provisions regarding the lack of discernment of minors who are victims of crimes, similar to the provisions referring to minors who commit criminal acts.*

**Keywords:** *best interests of the child, dignity, sexual act with a minor, rape, consent.*

În scopul îndeplinirii rolului său constituțional de garant al drepturilor și libertăților cetățenești, Avocatul Poporului acționează ca un mediator, încercând să găsească și să propună soluții, fie aducând la aceeași masă pe cei implicați, fie emițând recomandări.

Avocatul Copilului, ca parte integrantă a instituției Avocatul Poporului, apără drepturile copiilor în vârstă de până la 18 ani, susține și încurajează respectarea și promovarea drepturilor acestora, intervenind atunci când drepturile minorilor sunt încălcate, indiferent de cine și propunând soluții pentru sancționarea unor astfel de fapte.

Printre principalele preocupări ale instituției Avocatul Poporului se află și încadrarea juridică a abuzurilor sexuale împotriva minorilor, prin raportare la vârsta fragedă a acestora, în vederea respectării principiului interesului superior al copilului.

Astfel, în urma publicării pe platforma de jurnalism alternativ Dela0.ro a articolului „*O investigație Dela0.ro determină Consiliul Superior al Magistraturii să dispună verificarea cauzelor de infracțiuni sexuale cu minori din ultimii șase ani*”, Avocatul Poporului s-a sesizat din oficiu cu privire la o posibilă încălcare a art. 49 din Constituție privind protecția copiilor și tinerilor.

Investigația jurnalistică [1] menționată în articol detaliază mai multe cazuri în care, deși victimele au fost minori cu vârste cuprinse între 10 și 15 ani, instanța de judecată a schimbat încadrarea faptelor din ”viol”, faptă prevăzută de art. 218 din Codul penal<sup>1</sup>, în ”act sexual cu minor”, faptă prevăzută de art. 220 din Codul

---

<sup>1</sup> Art. 218: Violul

(1) Raportul sexual, actul sexual oral sau anal cu o persoană, săvârșit prin constrângere,

penal<sup>2</sup>, motivat de lipsa ”probelor directe”, respectiv urmele de violență fizică și

punere în imposibilitate de a se apăra ori de a-și exprima voința sau profitând de această stare, se pedepsește cu închisoarea de la 5 la 10 ani și interzicerea exercitării unor drepturi.

(2) Cu aceeași pedeapsă se sancționează orice alte acte de penetrare vaginală sau anală comise în condițiile alin. (1).

(3) Pedeapsa este închisoarea de la 7 la 12 ani și interzicerea exercitării unor drepturi atunci când:

- a) victima se află în îngrijirea, ocrotirea, educarea, paza sau tratamentul făptuitorului;
- b) fapta a fost comisă de către un membru de familie sau de către o persoană care conviețuiește cu victima;
- c) victima este un minor;
- d) fapta a fost comisă în scopul producerii de materiale pornografice;
- e) fapta a avut ca urmare vătămarea corporală sau a pus în pericol viața victimei în orice alt mod;

f) fapta a fost săvârșită de două sau mai multe persoane împreună.

(31) Pedeapsa este închisoarea de la 7 la 15 ani și interzicerea exercitării unor drepturi atunci când faptele prevăzute la alin. (1) și (2) au fost comise față de un minor în circumstanțele prevăzute la alin. (3) lit. a), b) și d)-f) sau de către o persoană care a mai comis anterior o infracțiune contra libertății și integrității sexuale asupra unui minor, o infracțiune de pornografie infantilă sau proxenetism asupra unui minor.

(4) Dacă fapta a avut ca urmare moartea victimei, pedeapsa este închisoarea de la 9 la 18 ani și interzicerea exercitării unor drepturi.

(5) Acțiunea penală pentru fapta prevăzută în alin. (1) și alin. (2) se pune în mișcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate.

(6) Tentativa la infracțiunile prevăzute în alin. (1)-(3) se pedepsește.

<sup>2</sup> Art. 220: Actul sexual cu un minor

(1) Raportul sexual, actul sexual oral sau anal, precum și orice alte acte de penetrare vaginală sau anală comise cu un minor cu vârsta între 14 și 16 ani se pedepsesc cu închisoarea de la unu la 5 ani.

(2) Fapta prevăzută la alin. (1), săvârșită asupra unui minor care nu a împlinit vârsta de 14 ani, se pedepsește cu închisoarea de la 2 la 9 ani și interzicerea exercitării unor drepturi.

(3) Fapta prevăzută la alin. (1), comisă de un major cu un minor cu vârsta între 16 și 18 ani, se pedepsește cu închisoarea de la 2 la 9 ani și interzicerea exercitării unor drepturi dacă:

- a) minorul este membru de familie al majorului;
- b) minorul se află în îngrijirea, ocrotirea, educarea, paza sau tratamentul făptuitorului sau acesta a abuzat de poziția sa recunoscută de încredere sau de autoritate asupra minorului ori de situația vădit vulnerabilă a acestuia, datorată unui handicap psihic sau fizic, unei situații de dependență, unei stări de incapacitate fizică sau psihică ori altei cauze;
- c) fapta a pus în pericol viața minorului;
- d) a fost comisă în scopul producerii de materiale pornografice.

(4) Fapta prevăzută la alin. (1) se pedepsește cu închisoarea de la 3 la 10 ani și interzicerea exercitării unor drepturi atunci când:

- a) fapta a fost comisă de un membru de familie al minorului sau de o persoană care conviețuiește cu acesta;
- b) minorul se află în îngrijirea, ocrotirea, educarea, paza sau tratamentul făptuitorului sau acesta a abuzat de poziția sa recunoscută de încredere sau de autoritate asupra minorului ori de situația vădit vulnerabilă a acestuia, datorată unui handicap psihic sau fizic, unei situații de dependență, unei stări de incapacitate fizică sau psihică ori altei cauze;
- c) fapta a pus în pericol viața minorului;
- d) a fost comisă în scopul producerii de materiale pornografice;

apreciind că victimele au consimțit raportul sexual.

Redăm câteva cazuri menționate în investigația jurnalistică, în care în ciuda vârstei foarte fragede, instanțele de judecată au apreciat că victimele au consimțit sau că nu există urme ale constrângerii și astfel, condamnările făptuitorilor au fost pentru infracțiunea de act sexual cu un minor și nu de viol:

- Judecătoria Târgu Bujor, jud. Galați: victima avea 11 ani, iar inculpatul era o rudă din partea mamei.
- Judecătoria Ploiești: victima avea 12 ani, iar făptuitorul 53 de ani;
- Judecătoria Constanța: schimbă încadrarea juridică în cazul unui medic homeopat trimis în judecată pentru că a violat două fete, de 11 și 13 ani, în act sexual cu un minor.
- Judecătoria Târgu Jiu: victimă o elevă de 12 ani, abuzată de un profesor de 34 de ani;
- Judecătoria Sectorului 3: victima are 11 ani, iar făptuitorul este un vecin de 29 de ani; victima are 12 ani și este colegă de școală cu fiicele făptuitorului;
- Tribunalul pentru minori din Brașov: un educator a fost trimis în judecată de către DIICOT Brașov pentru că violase șase băieți dintr-un centru de plasament cu vârste cuprinse între 7 și 14 ani, însă instanța a decis schimbarea încadrării din viol în corupere sexuală.
- Judecătoria Șimleu Silvaniei: victima: 13 ani, iar făptuitorul 38 de ani; instanța de judecată a apreciat că "minora avea cunoștințe privitoare la viața sexuală, înțelegea ce i se poate întâmpla, **era dornică și curioasă să-și înceapă viața sexuală**".

De asemenea, în investigația jurnalistică menționată este precizată și Cauza MGC împotriva României [2], în care CEDO a hotărât că a existat o încălcare a obligațiilor pozitive ale statului român prevăzute la art. 3 și la art. 8 din Convenție.

Este cazul unei fetițe de doar 11 ani, care obișnuia să meargă să se joace cu

---

e) făptuitorul a împlinit vârsta de 18 ani.

(5) Fapta prevăzută la alin. (2) se pedepsește cu închisoarea de la 5 la 12 ani și interzicerea exercitării unor drepturi atunci când:

a) fapta a fost comisă de un membru de familie al minorului sau de o persoană care conviețuiește cu acesta;

b) minorul se află în îngrijirea, ocrotirea, educarea, paza sau tratamentul făptuitorului sau acesta a abuzat de poziția sa recunoscută de încredere sau de autoritate asupra minorului ori de situația vădit vulnerabilă a acestuia, datorată unui handicap psihic sau fizic, unei situații de dependență, unei stări de incapacitate fizică sau psihică ori altei cauze;

c) fapta a pus în pericol viața minorului;

d) a fost comisă în scopul producerii de materiale pornografice;

e) făptuitorul a împlinit vârsta de 18 ani.

(6) Faptele prevăzute la alin. (1) și (2), precum și la alin. (4) lit. e) nu se sancționează dacă diferența de vârstă nu depășește 3 ani.

(7) Tentativa la infracțiunile prevăzute la alin. (1)-(5) se pedepsește.

două fete ale unei familii învecinate acasă la acestea. Fetița a fost abuzată sexual de o rudă a prietenelor sale, în vârstă de 52 de ani, dar și de 4 dintre frații acestora și încă un prieten al lor (care însă avea sub 14 ani și nu a răspuns penal). Minora a rămas însărcinată și a recurs la întrerupere de sarcină.

Poliția Municipiului Deva a înaintat dosarul la Parchetul de pe lângă Tribunalul Hunedoara pentru continuarea urmăririi penale pentru viol, care, însă, prin rechizitoriu, a dispus trimiterea în judecată a bărbatului de 52 de ani pentru săvârșirea infracțiunii de act sexual cu un minor în mod repetat, iar cei patru frați au primit amenzi administrative pentru infracțiunea respectivă.

Judecătoria Deva a constatat, mai întâi, că certificatul medico-legal a consemnat că nu existau urme de violență pe corpul fetei, precum și că, din declarațiile bărbatului și ale celorlalți făptuitori netrimiși în judecată de către procuror, reieșea că reclamanta a fost cea care a avut întotdeauna inițiativa actelor sexuale și avea obiceiul să îi provoace ca să facă sex cu ea. Astfel, din declarațiile acestora, instanța a considerat „relevant” faptul că reclamanta se îmbrăca sumar și că a mers în continuare să se joace acasă la prietenele ei.

În calea de atac, Tribunalul Hunedoara l-a condamnat pe bărbat pentru infracțiunea de viol însă, ulterior, Curtea de Apel Alba a menținut hotărârea Judecătoriei Deva, considerând că minora și-a exprimat consimțământul și, mai mult, apreciind că prezumția lipsei discernământului se aplică numai minorilor care nu au împlinit vârsta de 14 ani care au săvârșit o infracțiune, or, în cauză, minora este victimă și nu făptuitor.

Față de acestea, apreciem că a considera comportamentul unei fete de doar 11 ani ca fiind provocator și a hăinuțelor pe care aceasta le poartă ca fiind ținute supare reprezintă grave derapaje de la orice limită a normalității și moralității.

Totodată, câtă vreme Codul penal protejează minorii care au săvârșit fapte penale, stabilind că nu răspund penal minorii care nu au împlinit vârsta de 14 ani, iar cei între 14 și 16 ani răspund numai dacă se dovedește discernământul avut la momentul săvârșirii faptei, cu atât mai mult trebuie ocrotiți minorii victime ale infracțiunilor. Însuși legiuitorul exclude existența discernământului minorului de până în 14 ani, admitând doar posibilitatea, și nu certitudinea existenței discernământului pentru minorul cu vârsta cuprinsă între 14 și 16 ani.

Astfel, lipsa discernământului este determinată în mod direct de vârsta minorului, iar a aprecia existența discernământului în funcție de calitatea de ”făptuitor” sau ”victimă” contravine principiului interesului superior al copilului.

Pe cale de consecință, departe de a intenționa o imixtiune în actul autorității judecătorești, apreciem că un eventual consimțământ al unui minor cu vârsta atât de fragedă nu poate fi considerat valabil, acesta neavând gradul de maturitate necesar și nici vârsta legală pentru a decide privitor la înțreținerea unui raport sexual.

Urmare a sesizării din oficiu, au fost transmise adrese următoarelor instituții:

- **Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție** (PÎCCJ) pentru a ne comunica un punct de vedere referitor la oportunitatea introducerii în Codul Penal a unor dispoziții privitoare la lipsa discernământului minorilor victime ale infracțiunilor, similare celor prevăzute pentru minorii care comit fapte penale;

- **Institutului Național al Magistraturii** (INM), cu solicitarea ca, în activitatea de pregătire a magistraților să se acorde o atenție sporită problematicii abuzurilor sexuale asupra minorilor;

- **Consiliului Superior al Magistraturii** (CSM), pentru a ne comunica rezultatul verificărilor efectuate.

În urma demersurilor întreprinse, **Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție** ne-a transmis următoarele:

*a) cu privire la oportunitatea modificării Codului Penal în sensul propus:*

Din analiza coroborată a art. 1, art. 27 și art. 113 din Codul Penal<sup>3</sup> rezultă că minoritatea reprezintă o cauză de neimputabilitate de a cărei prezență depinde întrunirea trăsăturilor infracțiunii sub aspectul imputabilității și, în consecință, îndeplinirea condițiilor tragerii la răspundere penală a minorului care a comis o faptă incriminată de Codul Penal.

Cu privire la prezumțiile stabilite cu privire la lipsa sau prezența discernământului persoanei minore care comite o faptă penală, PÎCCJ opinează că acestea nu pot fi extinse asupra victimei minore a infracțiunii, întrucât, pe de o parte, a stabili că victima mai mică de 14 ani nu are discernământ ar reprezenta implicit stabilirea vinovăției făptuitorului pentru o infracțiune mai gravă fără ca acest lucru să poată fi probat, iar pe de altă parte, legea instituie oricum, în cazul anumitor infracțiuni, o protecție specială pentru victimele minore ale infracțiunii.

Astfel, în cadrul infracțiunilor contra libertății și integrității sexuale, legiuitorul a acordat o protecție suplimentară victimelor minore ale infracțiunii, fie prin prevederea unor variante agravante ale infracțiunii (viol și agresiune sexuală) fie prin incriminări care vizează exclusiv astfel de victime (actul sexual cu un minor, coruperea sexuală a minorilor sau racolarea minorilor în scopuri sexuale).

---

<sup>3</sup> Art. 1: Legalitatea incriminării

(1) Legea penală prevede faptele care constituie infracțiuni.

(2) Nicio persoană nu poate fi sancționată penal pentru o faptă care nu era prevăzută de legea penală la data când a fost săvârșită.

Art. 27: Minoritatea făptuitorului

Nu este imputabilă fapta prevăzută de legea penală săvârșită de un minor, care la data comiterii acesteia nu îndeplinea condițiile legale pentru a răspunde penal.

Art. 113: Limitele răspunderii penale

(1) Minorul care nu a împlinit vârsta de 14 ani nu răspunde penal.

(2) Minorul care are vârsta între 14 și 16 ani răspunde penal numai dacă se dovedește că a săvârșit fapta cu discernământ.

(3) Minorul care a împlinit vârsta de 16 ani răspunde penal potrivit legii.

În plus, PÎCCJ arată că, în considerarea vârstei și, implicit a capacității acesteia de a exprima un consimțământ valabil, prin incriminarea prevăzută de art. 220 Cod penal (Actul sexual cu un minor) legiuitorul a instituit o protecție specială a minorilor, stabilind limita de vârstă – 15 ani la care se poate accepta că o persoană minoră poate exprima un consimțământ valabil la întreținerea unui act sexual. În plus, și în condițiile existenței unui astfel de consimțământ consecințele răspunderii penale nu sunt înlăturate, faptele fiind doar sancționate în limite mai blânde.

De asemenea, PÎCCJ menționează că exprimarea unui consimțământ valabil echivalează cu existența discernământului persoanei care l-a exprimat și, implicit, conduce la concluzia că **nu este necesară o prevedere specială care să impună stabilirea discernământului victimei minore care a consimțit la întreținerea unui act sexual**, deoarece această cerință se desprinde pe cale de interpretare din analiza incriminărilor care reglementează infracțiunile contra libertății și integrității sexuale comise asupra minorilor.

**Stabilirea valabilității consimțământului se face pe baza probatoriului administrat în cauză**, în condițiile Codului de procedură penală.

*b) cu privire la oportunitatea introducerii în Codul de procedură penală a unei dispoziții care să oblige la stabilirea discernământului victimelor minore ale infracțiunilor, PÎCCJ ne comunică următoarele:*

Stabilirea consimțământului victimei la comiterea unei infracțiuni asupra sa este obligatorie pentru organul judiciar, deoarece de poziția victimei depinde fie încadrarea juridică într-o anumită infracțiune, sau chiar întrunirea elementelor constitutive ale infracțiunii, după cum consimțământul poate fi, în cazul altor infracțiuni, o cauză justificativă.

Legea nu impune administrarea unei anumite probe pentru dovedirea capacității psihice a victimei minore de a-și da seama de semnificația faptelor sale și a urmărilor produse de aceasta, astfel că orice probă administrată în cauza respectivă poate face dovada lipsei discernământului celui care consimte la comiterea faptei.

Astfel, în cazul stabilirii discernământului victimei minore, legiuitorul permite un standard al probațiunii inferior celui care trebuie administrat pentru stabilirea discernământului minorului cu vârsta cuprinsă între 14-16 ani care a comis o faptă penală (caz în care este obligatorie expertiza psihiatrică).

Dacă s-ar dori o echivalare a condițiilor de stabilire a discernământului victimei minore pe de o parte, și cea a persoanei minore care a comis o faptă penală, pe de altă parte, calea ar fi completarea art. 184 din Codul de procedură penală<sup>4</sup>, însă **PICCJ nu consideră oportună o astfel de intervenție legislativă**, pentru

---

<sup>4</sup> Art. 184: Expertiza medico-legală psihiatrică

(1) În cazul infracțiunilor comise de minorii cu vârsta între 14 și 16 ani, în cazul uciderii sau vătămării copilului nou-născut ori a fătului de către mamă, precum și atunci când organul de urmărire penală sau instanța are o îndoială asupra discernământului suspectului ori inculpatului în momentul săvârșirii infracțiunii ce face obiectul acuzației, se dispune efectuarea unei expertize medico-legale psihiatrice, stabilindu-se totodată termenul de prezentare în vederea examinării.

(2) Expertiza se efectuează în cadrul instituției medico-legale de către o comisie, constituită potrivit legii.

(3) Expertiza medico-legală psihiatrică se efectuează după obținerea consimțământului scris al persoanei ce urmează a fi supusă expertizei, exprimat, în prezența unui avocat ales sau din oficiu, în fața organului judiciar, iar în cazul minorului, și în prezența ocrotitorului legal.

(4) În cazul în care suspectul sau inculpatul refuză în cursul urmăririi penale efectuarea expertizei ori nu se prezintă în vederea examinării la comisia medico-legală psihiatrică, organul de cercetare penală sesizează procurorul sau judecătorul de drepturi și libertăți în vederea emiterii unui mandat de aducere în scopul prezentării la comisia medico-legală psihiatrică. Dispozițiile art. 265 alin. (4)-(9) se aplică în mod corespunzător.

(5) În cazul în care consideră că este necesară o examinare complexă, ce necesită internarea medicală a suspectului sau a inculpatului într-o instituție sanitară de specialitate, iar acesta refuză internarea, comisia medico-legală sesizează organul de urmărire penală sau instanța cu privire la necesitatea luării măsurii internării nevoluntare.

(6) În cursul urmăririi penale, procurorul, dacă apreciază că solicitarea comisiei medico-legale este întemeiată, poate cere judecătorului de drepturi și libertăți de la instanța căreia i-ar reveni competența să judece cauza în primă instanță sau de la instanța corespunzătoare în grad acesteia în a cărei circumscripție se află locul de internare ori sediul parchetului din care face parte procurorul care a întocmit propunerea luarea măsurii internării nevoluntare, pentru maximum 30 de zile, în vederea efectuării expertizei psihiatrice.

(7) Propunerea procurorului de luare a măsurii internării nevoluntare trebuie să cuprindă, după caz, mențiuni cu privire la: fapta pentru care se efectuează cercetarea penală, încadrarea juridică, denumirea infracțiunii; faptele și împrejurările din care rezultă îndoiala asupra discernământului suspectului sau inculpatului, sesizarea comisiei medico-legale psihiatrice cu privire la refuzul suspectului sau inculpatului de a se interna, motivarea necesității luării măsurii internării și a proporționalității acesteia cu scopul urmărit. Propunerea împreună cu dosarul cauzei se prezintă judecătorului de drepturi și libertăți.

(8) Judecătorul de drepturi și libertăți fixează ziua și ora de soluționare a propunerii de luare a măsurii internării nevoluntare, în cel mult 3 zile de la data sesizării, având obligația de a-l cita pe suspect sau inculpat pentru termenul fixat. Termenul se comunică procurorului, precum și avocatului suspectului sau inculpatului, căruia i se acordă, la cerere, dreptul de a studia dosarul cauzei și propunerea formulată de procuror.

\*) În interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor art. 184 alin. (28) din Codul de procedură penală, din durata pedepsei se deduce perioada în care suspectul sau inculpatul a fost internat voluntar sau nevoluntar într-o instituție de specialitate, în vederea efectuării expertizei psihiatrice.

(9) Soluționarea propunerii de luare a măsurii internării nevoluntare se face numai în prezența suspectului sau inculpatului, în afară de cazul când acesta este dispărut, se sustrage sau când din cauza stării sănătății sau din cauză de forță majoră ori stare de necesitate nu se poate prezenta.

(10) Participarea procurorului și a avocatului ales sau numit din oficiu al suspectului ori inculpatului este obligatorie.

(11) În cazul admiterii propunerii de internare nevoluntară, încheierea judecătorului trebuie să cuprindă:

- a) datele de identitate ale suspectului sau inculpatului;
- b) descrierea faptei de care este acuzat suspectul sau inculpatul, încadrarea juridică și denumirea infracțiunii;
- c) faptele și împrejurările din care rezultă îndoială asupra stării psihice a suspectului sau inculpatului;

d) motivarea necesității luării măsurii internării nevoluntare în vederea efectuării expertizei medico-legale psihiatrice și a proporționalității acesteia cu scopul urmărit;

e) durata măsurii internării.

(12) După luarea măsurii, suspectului sau inculpatului i se aduc la cunoștință, de îndată, în limba pe care o înțelege, motivele internării, încheindu-se în acest sens un proces-verbal.

(13) După dispunerea internării, dacă suspectul sau inculpatul se află în stare de deținere, judecătorul de drepturi și libertăți informează administrația locului de deținere despre măsura internării și dispune transferul arestatului într-o secție de psihiatrie a unui penitenciar-spital.

(14) Împotriva încheierii judecătorului de drepturi și libertăți se poate face contestație la judecătorul de drepturi și libertăți de la instanța ierarhic superioară de către suspect, inculpat sau de procuror în termen de 24 de ore de la pronunțare. Contestația împotriva încheierii prin care se dispune internarea nevoluntară nu suspendă executarea.

(15) Contestația formulată de suspect sau inculpat împotriva încheierii prin care s-a dispus internarea nevoluntară se soluționează în termen de 3 zile de la data înregistrării acesteia și nu este suspensivă de executare.

(16) În vederea soluționării contestației formulate de procuror, judecătorul de la instanța ierarhic superioară dispune citarea suspectului sau inculpatului. Participarea avocatului ales sau numit din oficiu al suspectului ori inculpatului este obligatorie.

(17) În vederea soluționării contestației formulate de suspect sau de inculpat, judecătorul de la instanța ierarhic superioară comunică acestuia și procurorului data stabilită pentru judecarea contestației și le acordă posibilitatea de a depune observații scrise până la acea dată, în afară de cazul când apreciază că prezența suspectului sau inculpatului, participarea procurorului și formularea de concluzii orale de către aceștia sunt necesare pentru justa soluționare a contestației.

(18) În cazul admiterii contestației formulate de suspect sau inculpat, judecătorul de la instanța ierarhic superioară dispune respingerea propunerii de internare și externarea, dacă este cazul, de îndată, a suspectului sau inculpatului, dacă acesta nu este deținut sau arestat chiar și în altă cauză.

(19) Dosarul cauzei se restituie procurorului în termen de 24 de ore de la soluționarea contestației. Dacă încheierea judecătorului de drepturi și libertăți nu este atacată cu contestație, acesta restituie dosarul procurorului în termen de 24 de ore de la expirarea termenului de contestație.

(20) În cursul judecății, dacă inculpatul refuză efectuarea expertizei ori nu se prezintă în vederea examinării la comisia medico-legală psihiatrică, instanța, din oficiu sau la cererea procurorului, dispune emiterea unui mandat de aducere în condițiile art. 265.

(21) Măsura internării nevoluntare poate fi luată de instanță în cursul judecății la propunerea comisiei medico-legale psihiatrice. Dispozițiile alin. (6)-(19) se aplică în mod corespunzător.

(22) Imediat după luarea măsurii internării nevoluntare sau în cazul schimbării ulterioare a locului de internare, judecătorul de drepturi și libertăți sau, după caz, președintele completului de judecată care a dispus măsura încunoștințează despre aceasta și despre locul internării un membru al familiei suspectului sau inculpatului ori o altă persoană desemnată de acesta, precum și instituția medico-legală care efectuează expertiza, încheindu-se în acest sens un proces-verbal. Instituția de specialitate are obligația de a informa organele judiciare despre schimbarea locului internării.

(23) Hotărârea prin care dispune internarea nevoluntară se pune în executare de procuror prin intermediul organelor de poliție.

(24) În cazul în care suspectul sau inculpatul se află în stare de deținere, judecătorul de drepturi și libertăți sau instanța ce a dispus măsura internării într-o instituție de specialitate în vederea efectuării expertizei medico-legale psihiatrice informează, de îndată, administrația locului de deținere sau arestare despre măsura dispusă.

(25) Măsura internării medicale în vederea efectuării expertizei medico-legale psihiatrice poate fi prelungită o singură dată, pe o durată de cel mult 30 de zile. Comisia de expertiză medico-legală psihiatrică sesizează procurorul sau, după caz, instanța asupra necesității prelungirii măsurii internării cu cel puțin 7 zile înainte de expirarea acesteia. Sesizarea trebuie să conțină descrierea activităților efectuate, motivele pentru care examinarea nu a fost finalizată pe parcursul internării,

următoarele considerente:

- efectuarea expertizei psihiatrice presupune exprimarea consimțământului, care, în cele mai multe cazuri va fi dat de reprezentantul legal, iar nu de victima minoră;
- examinarea psihiatrică poate traumatiza suplimentar victima;
- în cazul infracțiunilor contra libertății și integrității sexuale, majoritatea victimelor vor avea sub 15 ani, vârstă stabilită deja de legiuitor pentru stabilirea unui consimțământ valabil, ceea ce ar pune sub semnul întrebării, din punct de vedere medical, oportunitatea unui examen psihiatric complex;
- obligativitatea expertizei psihiatrice în cazul victimelor minore ar contraveni dispozițiilor art. 113 din Codul de procedură penală<sup>5</sup> (și ale Directivei pe care

---

examinările ce urmează a fi efectuate, precizarea perioadei pentru care este necesară prelungirea. Dispozițiile alin. (6)-(24) se aplică în mod corespunzător.

(26) În cazul în care înainte de expirarea duratei internării nevoluntare se constată că aceasta nu mai este necesară, comisia de expertiză medico-legală psihiatrică sau persoana internată sesizează de îndată organul care a dispus măsura, în vederea revocării acesteia. Sesizarea se soluționează de urgență, în camera de consiliu, cu participarea procurorului, după audierea avocatului ales sau din oficiu al persoanei internate. Încheierea pronunțată de judecătorul de drepturi și libertăți sau de instanță nu este supusă niciunei căi de atac.

(27) Dacă în cursul efectuării expertizei medico-legale psihiatrice se constată că sunt îndeplinite condițiile prevăzute la art. 247, comisia de expertiză medico-legală psihiatrică sesizează organele judiciare în vederea luării măsurii de siguranță a internării medicale provizorii.

(28) Perioada în care suspectul sau inculpatul a fost internat într-o instituție de specialitate în vederea efectuării expertizei psihiatrice se deduce din durata pedepsei, în condițiile art. 72 din Codul penal.

<sup>5</sup> Art. 113: Protecția persoanei vătămate și a părții civile

(1) Atunci când sunt îndeplinite condițiile prevăzute de lege referitoare la statutul de martor amenințat sau vulnerabil ori pentru protecția vieții private sau a demnității, organul de urmărire penală poate dispune față de persoana vătămată ori față de partea civilă măsurile de protecție prevăzute la art. 124-130, care se aplică în mod corespunzător.

(2) Sunt prezumate vulnerabile victimele copii, victimele care sunt în relație de dependență față de autorul infracțiunii, victimele terorismului, ale criminalității organizate, ale traficului de persoane, ale violenței în cadrul relațiilor apropiate, ale violenței sexuale sau ale exploatării, victimele infracțiunilor săvârșite din ură și victimele afectate de o infracțiune din cauza prejudcărilor sau din motive de discriminare care ar putea avea legătură în special cu caracteristicile lor personale, victimele cu dizabilități, precum și victimele care au suferit un prejudiciu considerabil ca urmare a gravității infracțiunii.

(3) Dacă persoana vătămată sau partea civilă se află în vreuna dintre situațiile prevăzute la alin. (2), organul de urmărire penală îi aduce la cunoștință măsurile de protecție care pot fi luate, conținutul lor și posibilitatea de a renunța la acestea. Renunțarea persoanei vătămate sau a părții civile la luarea măsurilor de protecție se consemnează în scris și se semnează de către aceasta, în prezența reprezentantului legal, dacă este cazul.

(4) Reaudierea persoanei vătămate se face numai dacă acest lucru este strict necesar pentru desfășurarea procesului penal.

(5) La audiere, persoana vătămată poate fi însoțită, la cererea sa, de către reprezentantul său legal și de către o altă persoană desemnată de către persoana vătămată, cu excepția cazului în care organul judiciar decide motivat în sens contrar.

acest articol o transpune), victimele minore fiind prezumate de lege ca persoane vulnerabile, pentru care chiar și reaudierea se face numai dacă acest lucru este necesar pentru buna desfășurare a procesului penal.

Privitor la acestea, apreciem că aceste argumente nu pot fi reținute, în condițiile în care dacă legea presupune absolut lipsa discernământului, este foarte clar că o expertiză psihiatrică nu mai este necesară.

**PÎCCJ opinează că actuala reglementare oferă suficiente posibilități și garanții pentru stabilirea consimțământului victimei minore a unei infracțiuni.** Stabilirea unei anumite proceduri de administrare a probelor, inclusiv prin instituirea unor recomandări privind efectuarea unui referat de evaluare a consimțământului de către un psiholog, se poate realiza prin măsuri de îndrumare, control și pregătire profesională, fără a fi nevoie de o intervenție legislativă.

**Institutul Național al Magistraturii** ne-a comunicat următoarele:

Întreaga problematică expusă de Avocatul Poporului a fost înaintată spre consultare formatorilor INM, în vederea integrării acesteia în programele de formare în cadrul domeniilor specializate.

**INM a luat act cu interes de preocuparea manifestată de instituția Avocatul Poporului față de problematica infracțiunilor sexuale săvârșite împotriva minorilor** și menționează că acordă o atenție deosebită acestei problematice, atât în cadrul activităților de formare profesională inițială adresate auditorilor de justiție, cât și în cadrul formării profesionale continue pentru judecători și procurori.

Încă din etapa formării profesionale inițiale a viitorilor judecători și procurori problematica infracțiunilor sexuale împotriva minorilor este abordată în cadrul mai multor discipline. Activitățile didactice incluse în programul de studiu urmăresc să asigure o formare completă a auditorilor de justiție, ce presupune nu numai însușirea cunoștințelor juridice, dar și dezvoltarea unor abilități non-juridice, esențiale pentru o viziune de ansamblu asupra tuturor circumstanțelor unei cauze.

În acest sens ne-au fost indicate numeroase forme de pregătire.

**Consiliul Superior al Magistraturii** ne-a transmis *Raportul privind practica instanțelor de judecată și a parchetelor de pe lângă acestea în investigarea și soluționarea cauzelor privind infracțiuni la viața sexuală cu victime minore* [3] și o Sinteză a acestuia, în care sunt menționate atât vulnerabilitățile constatate, atât în ceea ce privește activitatea de urmărire penală, cât și activitatea de judecată, cu referire specială la încadrarea juridică a faptei și modalitatea de audiere a minorilor, în cauzele privind infracțiuni la viața sexuală cu victime minore, precum și indicarea unor măsuri concrete. Astfel:

---

(6) Ori de câte ori organul judiciar nu poate stabili vârsta persoanei vătămate și există motive pentru a se considera că aceasta este minor, persoana vătămată va fi prezumată a fi minor.

### **Direcția de inspecție pentru procurori**

#### *Vulnerabilități constatate în activitatea de urmărire penală:*

- Necorelarea/neadaptarea legislației la jurisprudența CEDO:
- reglementarea sancțiunii absolute și în cazul în care persoana vătămată este audiată în lipsa unui avocat;
- lipsa prevederilor privind obligativitatea - audierii victimelor în incinte concepute sau adaptate în acest scop/ audierii victimelor în prezența unui psiholog sau a unui specialist în consilierea victimelor/ efectuării unei evaluări psihologice a persoanei vătămate minore.
- Locul în care se realizează audierea și înregistrarea audio –video a declarației victimei minore
- lipsa spațiilor special amenajate pentru audiere și dotarea insuficientă cu mijloace tehnice pentru înregistrarea declarațiilor.
- Modalități de audiere a minorilor
- specializare insuficientă a organelor de anchetă;
- lipsa echipelor multidisciplinare și interinstituționale;
- audierea repetată a victimelor minore;
- audierea victimelor în lipsa unui avocat, a unui părinte, a unui reprezentant legal, a unui psiholog;
- neaducerea la cunoștința victimelor a dispoziției legale de audiere de către persoane de același sex; audierea victimelor de către persoane de sex opus;
- audierea victimelor în prezența persoanelor care le vulnerabilizează;
- lipsa unei metodologii de audiere a victimelor.
- Lipsa educației juridice și a celei sexuale
- îngreunarea/imposibilitatea administrării unor probe ca urmare a sesizărilor tardive;
- perpetuarea „tradiției” privind căsătoria copiilor sau uniunea consensuală dintre aceștia la vârste fragede.

### **Direcția de inspecție pentru judecători**

#### *Specializarea completurilor de judecată care soluționează cauzele având ca obiect infracțiuni contra libertății și integrității sexuale comise asupra victimelor minore*

- de regulă aceste cauze se soluționează de complete specializate în materie penală, la anumite instanțe existând și complete specializate în soluționarea cauzelor cu minori;
- această specializare distinctă nu se regăsește însă la nivelul anumitor instanțe, de regulă cu un număr redus de judecători care judecă în mai multe sau chiar în toate materiile;

#### *Modul de audiere a persoanei vătămate minore*

Persoanele prezente la audierea victimei minore:

- audierea persoanei vătămate minore are loc, în majoritatea cauzelor, în prezența unui avocat din oficiu și, în foarte puține cazuri, persoana vătămată are un apărător ales;
- în etapa judecătii, în majoritatea cazurilor, audierea persoanei vătămate are loc în prezența inculpatului și doar în unele cauze s-a procedat la audierea separată (fără prezența inculpatului);
- participarea unui psiholog la audierea persoanei vătămate minore a fost înregistrată doar în unele cauze, această măsură fiind la aprecierea instanței;
- de regulă, la audierea victimei minore participă reprezentantul legal al acesteia;

Locul în care se realizează audierea:

- la nivelul majorității instanțelor lipsesc condițiile de infrastructură și materiale necesare pentru audierea persoanei vătămate minore într-o incintă concepută sau adaptată în acest scop;
- de cele mai multe ori, audierea victimelor minore are loc în sala de judecată în care, de regulă, se declară ședința nepublică.

Publicitatea ședinței de judecată:

- audierea persoanelor minore are loc, de regulă, în ședință nepublică, urmare a punerii acestei cereri în dezbatere; în anumite cazuri, măsura judecării în ședință nepublică s-a dispus doar pentru momentul audierii minorului;

Reaudierea persoanei vătămate:

- persoana vătămată este audiată în faza de urmărire penală, iar hotărârile judecătorești analizate relevă faptul că deseori sunt luate declarații succesiv, la intervale diferite de timp;
- în cadrul cercetării judecătorești, persoana vătămată este reaudiată de către instanță, cu unele excepții: neprezentare/judecare în procedura simplificată a recunoașterii învinuirii/stare emoțională deteriorată/ dacă audierea ar constitui o nouă traumă pentru victimă;
- de regulă, nu se procedează la reaudierea în mod automat a persoanei vătămate minore în instanță, ci doar în situații justificate.

Vulnerabilități în audierea persoanelor vătămate minore:

- lipsa unor incinte speciale și a unor fluxuri bine delimitate până la sala de judecată;
- dificultăți în crearea unei atmosfere propice comunicării cu un minor, într-un limbaj adaptat nivelului de înțelegere al acestuia;
- prezentarea persoanei vătămate fără reprezentantul legal/dificultăți în identificarea acestuia sau nedesemnarea sa;
- caracterul neprietenos al audierii minorului prin mijloace audio-video;
- dificultăți de relaționare cu persoanele vătămate cauzate de teamă, anxietate, rușine, starea emoțională deteriorată;

- audierea repetată a persoanei vătămate și la intervale diferite de timp, de natură a produce revictimizarea;
- schimbarea declarațiilor victimei ca urmare a trecerii timpului sau a presiunilor exercitate asupra acesteia de către inculpat sau chiar de către propria familie;
- audierea victimei în lipsa psihologului sau în prezența unei persoane care le vulnerabilizează;
- lipsa unei proceduri de audiere a victimelor.

***Concluzii: reglementările actuale ar trebui adaptate situațiilor specifice audierii copiilor – aceștia, indiferent de calitatea deținută în proces, ar trebui pregătiți pentru audiere și să cunoască modul de derulare a procedurilor, dar și să li se asigure confortul fizic și psihic.***

*Standardul de probațiune în cauzele privind infracțiuni la viața sexuală cu victime minore* – nu se identifică un standard de probațiune specific și general aplicabil în cauzele privind infracțiuni la viața sexuală cu victime minore.

*Criterii de apreciere a valabilității consimțământului victimelor minore prin raportare la vârsta acestora*

- aprecierea valabilității consimțământului este atributul exclusiv al organului judiciar, fiind absolut necesar însă a se stabili dacă victima minoră a înțeles sau nu semnificația actului sexual și a tuturor consecințelor pe care le implică;
- în cauzele având ca obiect infracțiuni la viața sexuală cu victime minore, aprecierea instanțelor asupra valabilității consimțământului victimelor minore a fost realizat de la caz la caz, în fiecare dosar în parte, de regulă nu prin raportare exclusiv la vârsta acestora, ci în funcție de datele concrete ale speței.

*Vulnerabilități referitoare la încadrarea juridică a faptei:*

- ajungerea cu întârziere a faptelor la cunoștința organelor judiciare;
- dificultăți în administrarea unui probatoriu relevant, determinat de specificul acestor infracțiuni;
- existența unor situații circumstanțiale care ridică dificultăți în aprecierea consimțământului victimei minore, a stabilirii eventualei constrângeri morale, prin raportare la probele care nu au putut fi administrate, de natură să producă consecințe asupra încadrării juridice a faptei.

**Propuneri de măsuri concrete prevăzute în Raportul CSM:**

*Analiza necesității desfășurării unor activități de formare profesională continuă, interdisciplinară, cu implicarea mai multor autorități precum Institutul Național al Magistraturii, Școala Națională de Grefieri, instanțele și parchetele, Uniunea Națională a Barourilor din România, Institutul Național de Pregătire și Perfecționare a Avocaților, Direcțiile Generale de Asistență Socială și Protecția Copilului*

- crearea unui grup de lucru din care să facă parte reprezentanți ai instituțiilor menționate sau ai oricăror instituții cu expertiză în domeniu ori consultarea acestora, în scopul identificării problematicilor specifice fiecăreia în desfășurarea procedurilor judiciare și centralizarea acestora, pentru fundamentarea elaborării programelor de formare profesională continuă centralizată;
- elaborarea unei strategii comune de lucru prin evaluarea aspectelor rezultate din întâlnirile/consultările precedente, în scopul identificării celor mai bune tehnici/metode de desfășurare a procedurilor judiciare, pentru desfășurarea activităților specifice în condiții legale și protejarea interesului superior al minorului;
- diseminarea măsurilor stabilite la nivelul tuturor parchetelor și instanțelor și, dacă este cazul, efectuarea demersurilor pentru modificările legale/regulamentare rezultate din strategia menționată anterior, în vederea stabilirii unor practici unitare la nivel național, care să poată fi implementate în cadrul programelor de formare profesională continuă și la nivel descentralizat;
- introducerea în programele de formare profesională continuă centralizată și la nivel descentralizat a judecătorilor și procurorilor a unor teme privind infracțiuni la viața sexuală cu victime minore.

*Analiza oportunității implicării, sub coordonarea și în limitele stabilite de CSM, a organelor judiciare, INM, SNG, în susținerea unor campanii publice în domeniul protecției victimelor infracțiunilor*

- inițierea de către CSM a unor demersuri către Guvernul României în vederea susținerii unor campanii de informare plătite de stat, pentru a fi difuzate în mass-media, națională, regională și locală, având ca obiect conștientizarea populației, inclusiv a minorilor, cu privire la drepturile acestora, a modului de reacție în situația unui abuz sexual și a reprezentării faptului că unele fapte reprezintă infracțiuni.

*Analiza oportunității inițierii/desfășurării unor întâlniri interinstituționale cu factorii decizionali implicați în acordarea măsurilor de informare, sprijin și protecție a persoanelor vătămate minore, victime ale unor infracțiuni*

- analiza în cadrul CSM a modului de aplicare de către sistemului judiciar a dispozițiilor legale existente privind măsurile de informare, sprijinire și protecție a victimelor minore, precum și, dacă este cazul, efectuarea demersurilor pentru modificările legale/regulamentare necesare;

*Evaluarea necesității conlucrării conducerii CSM, Ministerul Justiției, Ministerului Public și Înaltei Curți de Casație și Justiție cu Ministerul Educației, în scopul promovării educației juridice și în materia infracțiunilor la viața sexuală cu victime minore*

- în anul 2017 a fost încheiat un Protocol între CSM, Ministerul Justiției, Ministerul Public și Înalta Curte de Casație și Justiție cu Ministerul Educației, având ca obiect generic educația juridică în unitățile de învățământ;
- pornind de la acest Protocol, conlucrarea ar viza educația sexuală din perspectiva prevederilor legale, respectiv incriminarea, practica judiciară, drepturile victimelor.

*Analiza oportunității elaborării unei Strategii naționale privind minorii , în care să fie cooptate toate instituțiile cu atribuții în domeniu, urmărindu-se, pe de o parte, informarea, educarea și conștientizarea de către societate a fenomenului, iar pe de altă parte, crearea unor echipe multidisciplinare și interinstituționale de intervenție în cazul unor astfel de situații*

- inițierea de către CSM a unor demersuri către Guvernul României în vederea elaborării unei Strategii naționale, cu implicarea tuturor instituțiilor cu atribuții în domeniu, avându-se în vedere cuprinsul Raportului prezentat.

### **Poziția Avocatului Poporului**

Chiar și după elaborarea de către Consiliul Superior al Magistraturii a Raportului privind practica instanțelor de judecată și a parchetelor de pe lângă acestea în investigarea și soluționarea cauzelor privind infracțiuni la viața sexuală cu victime minore, în cazuistica instituției Avocatul Poporului au fost întâlnite situații în care, fapte îndreptate împotriva unor minori cu vârste de sub 14 ani au fost încadrate ca "act sexual cu un minor" și nu ca "viol".

Astfel, având în vedere faptul că în ultima perioadă s-a înregistrat o creștere alarmantă a cazurilor de abuz sexual împotriva copiilor, apreciem că în cadrul soluționării dosarelor penale se impune a se acorda de către organele de anchetă și instanțele de judecată o mai mare atenție acestor cazuri, inclusiv în ceea ce privește încadrarea juridică a acestor fapte.

Pe cale de consecință, în aplicarea dispozițiilor art. 15 alin. (1) lit. n) din Legea nr. 35/1997 privind organizarea și funcționarea instituției Avocatul Poporului, republicată<sup>6</sup>, coroborate cu art. 34 din Codul de procedură penală<sup>7</sup>, practica instituțională este ca, în astfel de cazuri, Avocatul Poporului să solicite instanțelor de judecată sau parchetelor schimbarea încadrării juridice a faptei din infracțiunea de act sexual cu un minor, în infracțiunea de viol, pentru următoarele considerente:

---

<sup>6</sup> Avocatul Poporului poate formula cereri de chemare în judecată ori plângeri penale și poate reprezenta în fața instanței de judecată minorul, atunci când acesta a fost victimă a violenței fizice sau psihice din partea părinților, tutorelui sau reprezentantului legal, a abuzului, violenței și exploatării sexuale, a exploatării prin muncă, a traficului de ființe umane, a neglijării și exploatării, precum și a oricărei forme de violență asupra copilului, prevăzute și sancționate de legislația internă și internațională la care România este parte.

<sup>7</sup> Art. 34: Alți subiecți procesuali

În afara participanților prevăzuți la art. 33, sunt subiecți procesuali: martorul, expertul, interpretul, agentul procedural, organele speciale de constatare, precum și orice alte persoane sau organe prevăzute de lege având anumite drepturi, obligații sau atribuții în procedurile judiciare penale.

Pornind de la textul Convenției adoptată de Adunarea generală ONU la 29 noiembrie 1989, dar și la legislația națională, **protecția și îngrijirea specială acordată copilului este determinată de lipsa sa de maturitate fizică și intelectuală.**

Incapacitatea de exercițiu a minorilor care nu au împlinit 14 ani are ca scop ocrotirea acestor persoane de consecințele ce ar putea rezulta din nepriceperea lor în ceea ce privește acționarea în plan juridic. Capacitatea limitată sau incapacitatea copiilor de a se proteja singuri înseamnă că toate aspectele ce țin de vârstă și discernământ implică drepturi mai puternice la protecție, și niciodată mai slabe.

Totodată, câtă vreme Codul penal protejează minorii care au săvârșit fapte penale, stabilind că nu răspund penal minorii care nu au împlinit vârsta de 14 ani, iar cei între 14 și 16 ani răspund numai dacă se dovedește discernământul avut la momentul săvârșirii faptei, cu atât mai mult trebuie ocrotiți minorii victime ale infracțiunilor. Însuși legiuitorul exclude existența discernământului minorului de până în 14 ani, admitând doar posibilitatea, și nu certitudinea existenței discernământului pentru minorul cu vârsta cuprinsă între 14 și 16 ani. Astfel, lipsa discernământului este determinată în mod direct de vârsta minorului, iar a aprecia existența discernământului în funcție de calitatea de "făptuitor" sau "victimă" contravine principiului interesului superior al copilului.

Astfel, nu putem considera că un minor care, din cauza vârstei fragede, nu poate încheia un act juridic civil simplu în mod valabil și nu poate răspunde penal, tot din cauza vârstei fragede, ar putea consimți la exercitarea unui act sexual.

Pe cale de consecință, apreciem că un eventual consimțământ al unui minor cu vârsta atât de fragedă nu poate fi considerat valabil, acesta neavând gradul de maturitate necesar și nici vârsta legală pentru a decide privitor la întreținerea unui raport sexual și nici capacitatea de a înțelege consecințele unui asemenea act sexual, consecințe grave în ceea ce privește dezvoltarea sa ulterioară fizică și morală.

Din analiza dispozițiilor art. 218 din Codul penal, reiese că violul este un act neconsimțit, un act săvârșit prin constrângere, punere persoanei în imposibilitate de a se apăra ori de a-și exprima voința sau profitând de această stare. Or, în situația victimelor minore cu vârste fragede suntem în prezența constrângerii prin manipulare psihologică, emoțională, ceea ce nu implică în mod obligatoriu amenințări directe sau violențe fizice, ci o pune pe victimă într-o incapacitate de acțiune.

Totodată, apreciem că în cadrul circumstanțierii faptei nu ar trebui să existe diferențe de tratament între tipurile de raport sexual, considerând faptul că indiferent de gradul de abuz sau tipul de abuz, afectarea integrității fizice și psihice a minorilor este profund vătămată.

### **Exemple din cazuistica instituției Avocatul Poporului:**

Avocatul Poporului și Avocatul Copilului consideră că încadrarea faptei ca act sexual cu un minor, deci ca act consimțit, reprezintă o încălcarea demnității copiilor.

**Dosar nr. 307/2021**, constituit la nivelul Biroului Teritorial Oradea al instituției Avocatul Poporului

Avocatul Poporului s-a sesizat din oficiu în urma informațiilor difuzate în mass-media cu privire la trei copii cu vârste cuprinse între 10 și 15 ani (doi băieți – frați materni și o fetiță nepoată de soră pentru cei doi băieți) care au fost violați de către un bărbat care a și înregistrat abuzurile sexuale. Minorii provin dintr-o familie defavorizată, cu o situație materială precară și au locuit ocazional și la fătuitor, pe care îl ajutau în gospodărie.

În urma demersurilor întreprinse de către Avocatul Poporului - Biroul Teritorial Oradea, au rezultat următoarele:

- numitul L.P. a întreținut relații sexuale orale, anale și normale cu cei trei copii, prin constrângerea fizică și psihică a acestora și a obligat minorii să întrețină raporturi sexuale normale, anale și orale între ei și chiar a adus două persoane la locuința minorilor pentru a întreține relații sexuale cu aceștia, unul dintre ei, MDD, întreținând raporturi sexuale orale cu fetița și cu unul dintre băieți.

- experiza medico-legală efectuată a relevat faptul că minora și băiatul cel mai mic nu pot face distincția între un act sexual consimțit și unul prin constrângere, aceștia prezintă tulburare emoțională reactiv anxioasă și sentimente de vinovăție și rușine.

În Rechizitoriul Parchetului de pe lângă Judecătoria Aleșd, întocmit în dosarul penal constituit în cauză, s-au reținut următoarele:

#### **1. Fapta inculpatului L.P. întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de viol.**

Sub aspectul laturii obiective, elementul material presupune realizarea de acte sexuale fără consimțământul persoanei vătămate, de esența infracțiunii de viol fiind exercitate acte sexuale prin constrângerea victimei, în condițiile unui refuz categoric din partea acesteia. Prin fapta astfel săvârșită, inculpatul a cauzat victimei/victimelor o vătămare efectivă constând în încălcarea libertății și a inviolabilității sexuale a acesteia/acestora, vătămându-i/vătămându-le totodată și integritatea fizică și morală.

#### **2. Fapta inculpatului MDD întrunește elementele constitutive ale infracțiunii de act sexual cu un minor.**

Astfel, elementul material al infracțiunii s-a realizat prin consumarea actului sexual între inculpat și persoanele vătămate minore. Urmarea imediată a infracțiunii constă în lezarea valorilor sociale referitoare la libertatea vieții

sexuale, având în vedere că, față de vârsta persoanelor vătămate, consimțământul acestora la consumarea actului sexual nu este considerat valabil.

Astfel, observăm că, deși Parchetului de pe lângă Judecătoria Aleșd constată că, având în vedere vârsta minorilor, consimțământul acestora nu poate fi valabil, trimiterea în judecată pentru cel de-al doilea inculpat este pentru act sexual cu un minor.

Având în vedere acestea, Avocatul Poporului sa adresat instanței de judecată cu o *Cerere de intervenție în interesul minorilor - părți vătămate*, solicitând schimbarea încadrării juridice a faptei reținute în sarcina inculpatului MDD, din infracțiunea de act sexual cu un minor, în infracțiunea de viol.

Judecătorul de cameră preliminară a stabilit că în această fază procedurală instanța nu este îndrituită să facă aprecieri asupra stării de fapt ce ar putea fi dedusă din coroborarea mijloacelor de probă, astfel că motivele invocate de Avocatul Poporului vor fi analizate în cursul cercetării judecătorești.

**Dosar nr. 666/2021, constituit la nivelul Biroului Teritorial Oradea al instituției Avocatul Poporului**

Avocatul Poporului s-a sesizat din oficiu ca urmare a articolului de presă: ”Bărbat suspectat că a agresat sexual un copil de 11 ani”, potrivit căruia un bărbat, în vârstă de 41 de ani, este cercetat de către polițiști – în calitate de suspect – sub aspectul infracțiunii de agresiune sexuală, faptă care ar fi fost comisă împotriva unui băiat, în vârstă de 11 ani.

Din Rechizitoriul Parchetului de pe lângă Judecătoria Satu rezultă că bărbatul, prin constrângerea minorului în vârstă de 11 ani, a întreținut raporturi sexuale orale cu acesta.

Cu toate acestea, organele de cercetare penală au reținut în sarcina acestuia doar infracțiunea de agresiune sexuală.

Astfel, Avocatul Poporului a transmit Parchetului de pe lângă Judecătoria Satu *Note scrise* prin care a solicitat schimbarea încadrării juridice a faptei reținute în sarcina inculpatului din infracțiunea de agresiune sexuală, în infracțiunea de viol, pe baza următoarelor argumente:

Raportul sexual oral constituie element material al infracțiunii de viol, pe când elementul material al infracțiunii de agresiune sexuală îl reprezintă orice act de natura sexuala realizat prin constrângere, altul decât cele incriminate prin infracțiunea de viol.

Chiar dacă manifestarea de voință a minorului ar putea fi, cel puțin aparent, considerată un consimțământ pur formal, în lipsa unui consimțământ exprimat de către acesta în deplină cunoștință de cauză cu privire la ceea ce presupune un raport sexual sub toate aspectele, considerăm că fapta inculpatului constituie infracțiunea de viol comis în lipsa consimțământului persoanei vătămate.

**Dosar nr.598/2022**, constituit la nivelul Biroului Teritorial Constanța al instituției Avocatul Poporului

Avocatul Poporului s-a sesizat din oficiu în urma publicării în mass-media a articolului cu titlul ”Trimis în judecată pentru că a lăsat o copilă de 11 ani însărcinată”.

În urma demersurilor întreprinse de instituția Avocatul Poporului au rezultat următoarele:

Minora, în vârstă de 11 ani locuia într-un hotel din stațiunea Neptun, unde mama acesteia desfășura activități lucrative. În luna septembrie 2020 l-a cunoscut pe făptuitor, care avea 32 de ani și locuia în același hotel. Văzând o relație de apropiere, mama i-a atras atenția bărbatului cu privire la vârsta fiicei sale. Ulterior, sora victimei, pe baza unor conversații din telefonul minorei, a constatat că aceasta întreținuse relații sexuale cu bărbatul și s-a adresat organelor de poliție (în luna iulie 2021) din județul Constanța.

Tot în vara anului 2021, minora s-a mutat cu chirie împreună cu bărbatul.

În luna aprilie 2022, minora s-a prezentat la un centru medical din municipiul Brăila pentru a face o întrerupere de sarcină, astfel că reprezentanții centrului au sesizat organele de cercetare penală, în acest sens fiind constituit la Parchetul de pe lângă Curtea de Apel Galați un dosar penal sub aspectul săvârșirii infracțiunii de viol.

Parchetul de pe lângă Tribunalul Constanța a dispus reunirea celor două cauze și schimbarea încadrării juridice din viol în act sexual cu un minor în formă continuată, dosarul fiind transmis Judecătoriei Mangalia.

Procurorul de caz a reținut că relațiile sexuale dintre inculpat și minoră nu au fost săvârșite prin ”constrângere, punere în imposibilitate de a se apăra ori de a-și exprima voința sau profitând de această stare”, ci doar prin manipulare, profitând de vârsta fragedă a minorei, prezentând ”o poveste de iubire” între cei doi, cu promisiunea unei eventuale familii, când minora va împlini vârsta de 18 ani, motiv pentru care nu consideră că este îndeplinit elementul material al infracțiunii de viol, că relațiile sexuale au fost consimțite de către minoră, chiar dacă aceasta a fost manipulată de către inculpat, ea continuând și dorindu-și să întrețină relații sexuale cu inculpatul și după sesizarea organelor de urmărire penală. **Chiar dacă consimțământul minorei a fost viciat**, acesta nu a lipsit în totalitate, aspect esențial pentru reținerea infracțiunii de viol.

Față de acestea, observăm că, deși existau indicii cu privire la săvârșirea faptei prin încurajare și tolerare a situației din partea mamei minorei, împotriva acesteia nu au fost efectuate acte de cercetare penală față de săvârșirea infracțiunii de rele tratamente aplicate minorului, faptă prevăzută și pedepsită de art. 197 Cod penal,

Având în vedere Acestea, Avocatul Poporului a procedat la întocmirea și depunerea unor note de ședință la instanța de judecată, cu privire la legalitatea administrării probelor și a efectuării actelor de către organele de urmărire penală.

Solicitarea a fost formulată în sensul de a restitui cauza la Parchetul de pe lângă Tribunalul Constanța în vederea completării urmăririi penale și schimbării de încadrare juridică în viol.

**Referințe:**

1. Oncioiu D. Dreptate strâmbă: 3 din 4 cazuri de acte sexuale cu victime copii sunt judecate în instanțele românești ca fapte consimțite. [Accesat: 08.10.2022] Disponibil: <https://beta.dela0.ro/acte-sexuale-victime-copii-judecate-fapte-consimtite/>
2. Cauza M.G.C. împotriva României. Cererea nr. 61495/11 definitivă la 15 iunie 2016. [Accesat: 08.10.2022] Disponibil: <http://ier.gov.ro/wp-content/uploads/cedo/M-G-C-impotriva-Romaniei.pdf>
3. Raportul privind practica instanțelor de judecată și a parchetelor de pe lângă acestea în investigarea și soluționarea cauzelor privind infracțiuni la viața sexuală cu victime minore. [Accesat: 08.10.2022] Disponibil: [http://www.inspectiajudiciara.ro/Raportul-privind-practica-instantelor-de-judecata-si-a-parchetelor-de-pe-langa-acestea-in-investigarea-si-soluționarea-cauzelor-privind-infracțiuni-la-viața-sexuală-cu-victime-minore\\_2021-07-28.pdf](http://www.inspectiajudiciara.ro/Raportul-privind-practica-instantelor-de-judecata-si-a-parchetelor-de-pe-langa-acestea-in-investigarea-si-soluționarea-cauzelor-privind-infracțiuni-la-viața-sexuală-cu-victime-minore_2021-07-28.pdf)

