



Racolarea minorilor în scopuri sexuale

Recruitment of minors for sexual purposes

Anca-Patricia Răfa¹

ABSTRACT

The author of the article analyses the crime of recruiting minors for sexual purposes, emphasising the importance of protecting their sexual freedom in the digital era. Thus, it criticises the current legal text for excluding certain behaviours that essentially harm the social value protected by the norm in the same manner and proposes solutions for improvement.

Among the topics covered are the nature of the meeting proposal, the special purpose of the crime (with a detailed analysis on the aspect that the lack of explicit disclosure of the nature of the proposal does not negate the existence of the special purpose), the misguided decision of the legislator not to criminalise conversations of a sexual nature between adults and minors, and the lack of predictability and clarity of the text regarding the moment of crime consummation.

The conclusion is that these gaps in the legal text complicate the judicial process, fail to cover behaviours that are truly dangerous to society, do not offer adequate protection to minors, and leave them with traumas that are difficult to heal.

KEYWORDS: recruitment of minors; participation; meeting proposal; conversations of a sexual nature; special purpose.

REZUMAT

Autorul lucrării analizează infracțiunea de racolare a minorilor în scopuri sexuale, subliniind importanța protejării libertății sexuale a acestora în era digitală. Astfel, critică textul legal actual întrucât exclude anumite comportamente care lezează, în esență, în aceeași manieră valoarea socială protejată de norma de incriminare și propune soluții de îmbunătățire a acestuia.

Printre subiectele abordate se numără natura propunerii de întâlnire, scopul special al infracțiunii (cu o analiză punctuală asupra aspectului că lipsa relevării explicite a naturii propunerii nu înlătură existența scopului special), decizia neinspirată a legiuitorului de a nu incrimina conversațiile de natură sexuală dintre majori și minori, respectiv lipsa previzibilității și clarității textului în ce privește momentul consumării infracțiunii.

Concluzia a fost aceea că aceste lacune din textul legal complică procesul judiciar și nu acoperă comportamente cu adevărat periculoase pentru societate, neoferind o protecție adecvată minorilor și lăsându-i cu traume greu vindecabile.

CUVINTE CHEIE: racolarea minorilor; participație; propunere de întâlnire; conversații de natură sexuală; scop special.

¹ Autoarea este absolventă a Facultății de Drept din cadrul Universității Babeș-Bolyai. E-mail: anca-patricia.moldovan@law.ubbcluj.ro.

CUPRINS

I. Introducere	52
II. Valoarea socială protejată	53
III. Subiect activ	53
IV. Subiect pasiv	55
V. Latura obiectivă	56
1. Propunerea	59
2. Conversațiile de natură sexuală dintre major și minor	61
3. Scopul special	62
VI. Consumarea infracțiunii. Tentativa	64
VII. Latura subiectivă	67
VIII. Forme agravate	67
IX. Concluzii	69

I. INTRODUCERE

Lucrarea propune o abordare teoretică și argumentativă a infracțiunii de racolare a minorilor în scopuri sexuale. Infracțiunea supusă analizei este o infracțiune obstacol ce sancționează actul de pregătire, cu scopul de a descuraja orice viitoare ingerință în viața sexuală a minorilor care nu intră în sfera altor infracțiuni contra libertății sexuale. Cu toate acestea, realitatea contrazice această premisă, deoarece norma își demonstrează limitele.

În acest sens, pe parcursul analizei vom face trimitere la exemple din practica judiciară în care minorii nu au beneficiat de o protecție adecvată, cu toate că au existat veritabile lezări ale personalității și libertății lor sexuale. Astfel, vom opta pentru o analiză critică asupra normei de incriminare prin limitarea condițiilor în care fapta de racolare a minorilor poate fi tipică, precum și pentru o aprofundare a numeroase ipoteze controversate din perspectiva tipicității faptei.

Problematika legată de momentul consumării infracțiunii, în legătură cu care există opinii contrare în doctrină² va constitui cuprinsul unui capitol distinct, urmat de soluțiile de *lege ferenda* pe care le propunem, astfel încât aceste neajunsuri să fie suplinite, iar minorilor să le fie oferită o protecție adecvată.

Fapta de racolare a minorilor în scopuri sexuale, prevăzută de art. 222. C. pen. a fost incriminată odată cu intrarea în vigoare a noului Cod penal, datorită cerințelor impuse de Convenția de la Lanzarote din anul 2007³. Conform art. 4 din Convenție „*fiecare parte trebuie să ia măsurile legislative sau de altă natură pentru a preveni orice formă de abuz sexual și de exploatare sexuală asupra copiilor pentru protecția acestora*”. Articolul 23 din Convenție obligă statele semnatare să recurgă la mijloacele penale necesare în vederea împiedicării și sancționării „*propunerilor făcute cu intenție de către un adult, prin intermediul tehnologiilor de comunicare și informare, pentru a se întâlni cu un copil care nu a împlinit vârsta limită a fiecărui stat până la care este interzisă desfășurarea de activități sexuale cu aceștia în scopul săvârșirii unor acte de natură sexuală, dacă propunerea a fost urmată de fapte materiale care conduc la o asemenea întâlnire.*”

De remarcat că legiuitorul român nu s-a limitat la o transpunere *verbatim*, ci a ales o manieră originală de reglementare, stabilind că simpla propunere în vederea întâlnirii este suficientă. Prin urmare, pentru consumarea infracțiunii nu este necesar ca fapta autorului să fie urmată de o întâlnire efectivă, așa cum este prevăzut la art. 23 din Convenție. De altfel, nu doar legiuitorul român a ales să nu condiționeze consumarea infracțiunii

2 Astfel, regăsim opinia conform căreia infracțiunea se consumă în momentul în care propunerea ajunge la cunoștința minorului. A se vedea în acest sens S. Bogdan, D.A. Șerban, *Drept penal. Partea specială. Infracțiuni contra persoanei și contra înfăptuirii justiției*, ed. a 3-a, Ed. Universul Juridic, București, p. 407. În sens contrar, s-a susținut faptul că fapta se consumă în momentul în care are loc propunerea de întâlnire. A se vedea în acest sens V. Cioclei, *Comentariu în G. Bodoroncea, V. Cioclei, I. Kuglay, ș.a. Codul penal. Comentariu pe articole*, ed. 3, Ed. C.H. Beck, București, p. 767.

3 Convenția Consiliului Europei cu privire la protecția copiilor împotriva exploatarii sexuale și abuzului sexual, ratificată prin Legea nr. 252/2019 (publicată în M. Of. nr. 885 din 29.12.2010).

de realizarea unei întâlniri propriu-zise, o reglementare similară existând inclusiv în dreptul francez,⁴ unde propunerea de întâlnire este suficientă pentru reținerea formei consumate.

Din punct de vedere conceptual, racolarea minorilor în scopuri sexuale reprezintă un act de pregătire⁵ sancționat de legiuitor de sine stătător, fiind justificată decizia acestuia de a devansa momentul de la care valoarea socială necesită protecție penală. În trecut, pedofilii se apropiau de minori în principal fizic, urmărindu-i prin parcuri sau pe lângă școli. Cu toate acestea, în prezent, minorii sunt mult mai expuși pericolelor, cauzate în principal de evoluția tehnologiei și a rețelelor de socializare, apte să creeze un mediu propice pentru agresori, existând riscul ca libertatea și integritatea sexuală a minorilor să fie grav afectată.

Conform doctrinei, actele de pregătire pot fi realizate doar cu intenție, deoarece acestea urmăresc facilitarea producerii urmării tipice, respectiv comiterea infracțiunii, ascunderea ei sau asigurarea profitului rezultat din aceasta⁶ și, în principiu, nu intră în sfera răspunderii penale. În cazul infracțiunii de racolare a minorilor în scopuri sexuale ne aflăm în situația unuia dintre cazurile de excepție atunci când actele de pregătire sunt sancționate în mod expres de legiuitor ca infracțiune de sine stătătoare⁷.

II. VALOAREA SOCIALĂ PROTEJATĂ

Prin raportare la obiectul juridic, infracțiunea de racolare a minorilor în scopuri sexuale protejează libertatea sexuală a minorului și încearcă, prin incriminarea ei, împiedicarea influențării în sens negativ a dezvoltării firești a vieții sexuale a minorului, care poate fi afectată odată cu implicarea acestuia la o vârstă fragedă în activități de natură sexuală⁸. Astfel, din perspectiva dezvoltării psihice a copilului, acesta poate fi afectat chiar și fără concretizarea întâlnirii, fiind suficiente propunerile de întâlnire în scop sexual.

Existența unei norme care sancționează conduitele susceptibile a aduce atingere dezvoltării normale a minorilor este pe deplin justificată, legiuitorul prezumând că simpla propunere în vederea întâlnirii este suficient de periculoasă, fiind necesară protecția penală. La o analiză mai atentă, observăm că infracțiunea protejează armonioasa dezvoltare psihică în ceea ce privește viața sexuală a minorilor, încercând ca, împreună cu celelalte infracțiuni sexuale ale căror subiect pasiv este un minor, să creeze o protecție completă și eficientă.

III. SUBIECT ACTIV

Infracțiunea de racolare a minorilor în scopuri sexuale este o infracțiune cu subiect activ special, norma impunând cerința specială ca subiectul activ să fie major. Acestei reglementări îi pot fi aduse unele critici, existând situații în care tocmai minorii cu vârste apropiate de cea a majoratului, minori care au capacitatea firească de a înțelege consecințele propriilor fapte, ademenesc alți minori de vârste fragede și profită de naivitatea acestora, făcându-le propuneri de întâlnire în scopul de a săvârși acte de natură sexuală. De altfel, conform ultimelor studii cu privire la tulburările pedofilice, s-a demonstrat că, pentru a avea astfel de afecțiuni, o persoană trebuie să aibă vârsta de minim 16 ani, respectiv să existe o diferență de vârstă de aproximativ 5 ani între victimă și agresor.⁹ Prin urmare, având în vedere cele expuse anterior, s-ar impune de *lege ferenda*, scăderea limitei de vârstă de la 18 la 16 ani.¹⁰

Mergând mai departe cu analiza, se impune aducerea în discuție a formelor de autorat și participație care pot fi incidente în cadrul acestei infracțiuni. Astfel, autor al infracțiunii de racolare a minorilor în scopuri

4 Codul penal francez art. 227-22-1 „*Fapta unei persoane majore de a face propuneri sexuale unui minor care nu a împlinit vârsta de 15 ani sau a unei persoane care se prezintă ca atare prin utilizarea unui mijloc de comunicare electronică se pedepsește.*”

5 S. Bogdan, D.A. Șerban, *op. cit.*, p. 401-402.

6 F. Streteanu, D. Nițu, *Drept penal. Partea generală. Curs universitar*, vol. I, Ed. Universul Juridic, București 2014, p.467.

7 Această tehnică de reglementare nu reprezintă un caz izolat de incriminare a actelor de pregătire, fiind regăsită și în cazul infracțiunilor prevăzute la art. 314, art. 365 sau art. 367 C.pen. De altfel, actele de pregătire sunt sancționate când sunt asimilate de legiuitor tentativei, spre ex. art. 412 C.pen. potrivit căruia „*se consideră tentativă și producerea sau procurarea mijloacelor ori instrumentelor, precum și luarea de măsuri în vederea comiterii infracțiunilor prevăzute în art. 395-397 (...)*”.

8 S. Bogdan, D.A. Șerban *op.cit.*, 403.

9 G. Groza, *Psihologie aplicată în procesul penal*, Ed. Universul Juridic, București, 2020, p. 106-107.

10 În sensul incriminării faptei și atunci când subiectul activ este un minor, se poate vedea A. Nour, *Considerații și propuneri cu privire la modificarea Codului penal în materia infracțiunilor privind viața sexuală*, în *Dreptul nr. 10/2020*.

sexuale poate fi doar o persoană fizică majoră, nu și o persoană juridică¹¹. De asemenea, părerea noastră este că această faptă se poate comite în toate formele de participație¹².

Cu toate acestea, o situație discutată în doctrină și cu privire la care nu există o opinie unitară este dacă fapta ar putea fi reținută în forma coautoratului, existând atât autori care admit această posibilitate¹³, cât și alții care au rezerve în a reține coautoratul atunci când fapta este săvârșită pe cale verbală¹⁴. În ceea ce privește considerentele pentru care reținem posibilitatea coautoratului la infracțiunea de racolare, menționăm că nu ne aflăm în cazurile de excepție admise, în principiu, în doctrină.

O primă excepție o regăsim în cazul infracțiunilor cu subiect activ special, care nu s-ar putea comite în forma coautoratului, atunci când doar unul dintre făptuitori are calitatea cerută de normă. Astfel, *per a contrario*, dacă ambii subiecți au calitatea specială, mai exact cea de major, condiția este îndeplinită și pare posibilă participația în forma coautoratului.

O altă excepție prevede că infracțiunile care se comit în persoană proprie nu admit posibilitatea reținerii sub aspectul participației forma coautoratului. În această situație s-ar putea ridica întrebarea dacă într-adevăr infracțiunea de racolare a minorilor în scopuri sexuale reprezintă în realitate o astfel de infracțiune.

Considerăm că, în cazul acestei infracțiuni, circumstanțierea subiectului activ ține mai de grabă de o calitate naturală a făptuitorului (care este de obicei prevăzută în normă)¹⁵ și nu de una juridică, căreia să îi impună subiectului anumite conduite sau obligații. Spre exemplu, dacă ne raportăm la infracțiunea de luare de mită, în această situație autorului faptei îi sunt impuse anumite conduite, tocmai pentru a respecta valoarea socială, care este onestitatea funcționarului, acestuia fiindu-i impusă obligația de a-și respecta atribuțiile de serviciu; în schimb, în cazul infracțiunii de racolare, în modalitatea actuală reglementării, pare că scopul legiuitorului nu a fost de a sancționa perversitatea pedofililor, ci încălcarea libertății sexuale a minorilor. Astfel, pare că norma nu impune o obligație de a nu avea tulburări pedofilice, ci obligația de a nu leza libertatea sexuală a minorilor.

Un alt argument, care ar putea împiedica reținerea formei coautoratului, este corelabil faptului că norma prevede un scop special în conținutul incriminării, fiind necesar ca acesta să fie unul comun pentru participanți. Astfel, cât timp există o legătură subiectivă între participanți, aceștia acționând în considerarea aceluiași scop,¹⁶ este permisă forma coautoratului. De asemenea, întâlnim o situație similară și în cazul infracțiunilor de furt sau șantaj, unde coautoratul poate fi reținut în cazul în care există un scop comun, fără a exista controverse doctrinare sau jurisprudențiale în acest sens. Raportat la cele prezentate mai sus, alegem să ne raliem opiniei conform căreia fapta se poate reține în forma coautoratului.

Având în vedere că infracțiunea prevăzută de art. 222 C.pen. poate fi comisă atât direct, cât și indirect, vom analiza rolul intermediarului și dacă acesta participă în calitate de autor sau complice la fapta de racolare.

Un exemplu relevant este acela în care un major, denumit X, îi solicită persoanei Y (intermediar) să facă o propunere de întâlnire în scop sexual adresată unui minor. Astfel, în opinia noastră, în această ipoteză acțiunea intermediarului va reprezenta un act de executare specific infracțiunii de racolare, acesta având calitatea de autor nu de complice,¹⁷ deoarece participanții nu comit acte de executare, ci doar se implică în fapta altei persoane¹⁸. Astfel, în ipoteza prezentată, intermediarul nu intervine în niciun fel înainte de

11 A.-R. Trandafir, *Răspunderea penală a persoanei juridice*, ed.a 2-a, Ed. C.H. Beck, București, 2020, p.143.

12 Un exemplu de coautorat ar putea fi atunci când două persoane, în aceeași unitate de împrejurare și în baza unei înțelegeri prealabile, propun unui minor să se întâlnească pentru a realiza un act sexual în grup.

13 M. Udroui, *Sinteze de Drept penal. Partea specială.*, ed. a 3-a, vol. I, Ed. C.H. Beck, București, p. 367.

14 T. Toader, *Drept penal român. Partea specială*, Ed. Universul Juridic, București, 2019, p.227. În lucrare, autorul susține că fapta nu poate fi reținută în forma coautoratului atunci când aceasta este comisă pe cale verbală.

15, „Fapta persoanei majore, de a-i propune unui minor...”

16 Ne putem imagina situația în care două persoane dețin un cont de Instagram, prin intermediul căruia trimit unui minor propuneri de întâlnire în scop sexual; sau două sau mai multe persoane creează un grup pe Whatsapp, cu scopul de a racola minori.

17 Un exemplu de complicitate anterioară la fapta prevăzută de art. 222 C.pen. ar putea fi atunci când o persoană majoră oferă contul său de socializare unei alte persoane majore pentru a face o propunere de întâlnire în scop sexual unui minor prin aceasta facilitând săvârșirea infracțiunii propriu-zise.

18 „Așadar, domeniul participației este rezervat celor care aleg să contribuie la comiterea faptei tipice fără a săvârși și acte de executare.” A se vedea F. Streteanu, D. Nițu, *Drept penal. Partea Generală, Curs universitar*, vol. II, Ed. Universul Juridic,

începerea executării faptei de racolare, astfel nu se implică în fapta altuia, ci el însuși săvârșeste fapta prin adresarea propunerii.

Un argument în plus pentru care susținem că, în cazul ipotezelor de tipul celei expuse anterior nu se poate pune problema complicității este faptul că, în cazul participației infracțiunea ar putea fi comisă de (co) autori și fără implicarea participantului, or, în cazul de față, intermediarul Y comite el însuși actele de executare, X nemaifiind nevoit să comită actul/actele de executare personal.

Din perspectiva infracțiunilor contra libertății sexuale pe care X (cel care solicită intermedierea) ar urma să le comită la întâlnirea astfel organizată, s-ar putea considera că intermediarul Y ar avea calitatea de complice. Într-adevăr, acesta din urmă facilitează, prin efectuarea propunerii, comiterea infracțiunilor de natură sexuală de către X contra minorului, însă, tocmai pentru că legiuitorul a înțeles să sancționeze această complicitate anterioară¹⁹, nu vom discuta nici despre o complicitate la racolare, (ci autorat) și nici despre concurs între autoratul de la infracțiunea de racolare și complicitatea la infracțiunile contra libertății sexuale deoarece acestea două se suprapun, astfel că ar fi încălcat principiul *ne bis in idem*.

Așadar, pe baza argumentelor expuse, în exemplul nostru intermediarul Y va avea „doar” calitatea de autor al infracțiunii de racolare a minorilor în scopuri sexuale, iar X va avea calitatea de instigator la fapta de racolare, în concurs real cu faptele de natură sexuală efectiv comise cu ocazia întâlnirii.

Menționăm totuși că, dacă intermediarul Y se prezintă și el la întâlnirea dintre X și minor, ocazie cu care participă la comiterea actelor de natură sexuală, nu vom avea rezerve în a reține în sarcina acestuia fapta prevăzută de art. 222 C.pen. în concurs real cu faptele contra libertății sexuale la care participă în calitate de coautor.²⁰

IV. SUBIECT PASIV

Subiectul pasiv este de asemenea special, fiind circumstanțiat în funcție de infracțiunile scop care ghidează conduita infracțională a făptuitorului. În consecință, dacă făptuitorul urmărește facilitarea unui act sexual cu un minor sau a unui act specific pornografiei infantile, este necesar ca minorul să nu fi împlinit vârsta de 16 ani. Pe de altă parte, dacă conduita făptuitorului este ghidată de săvârșirea unor acte de corupere sexuală, minorul trebuie să aibă vârsta mai mică de 14 ani.²¹

În vechea reglementare, subiectul pasiv era minorul, care nu împlinise vârsta de 13 ani, indiferent că făptuitorul urmărea prin propunerea de întâlnire realizarea unui act sexual sau a unei infracțiuni de corupere sexuală. Ridicarea limitelor de vârstă de la 13 la 16 ani, respectiv 14 ani este justificată, atât prin raportare la valoarea socială lezată, cât și prin raportare la decizia legiuitorului de agravare atât a regimului sancționator al faptelor-scop cuprinse în normă²², cât și a limitelor de vârstă de la care minorilor le este acordată protecție penală²³.

București 2018, p. 221.

19 Conform doctrinei, dacă actele de pregătire sunt comise de către o altă persoană decât autorul, iar autorul săvârșeste infracțiunea pe care acestea erau menite să o înlenească, actele de pregătire reprezintă o complicitate anterioară la infracțiunea comisă de autor. Însă, tocmai pentru că actele de pregătire sunt sancționate distinct de către legiuitor, această „complicitate anterioară” va fi asimilată sub forma unui autorat propriu-zis la infracțiunea de racolare. A se vedea F. Srețeanu, D. Nițu, *op.cit.*, p. 469.

20 De asemenea, cei doi nu sunt coautori la fapta de racolare pentru că faptele nu au loc în aceeași unitate de împrejurare, și de asemenea, doar intermediarul este cel care realizează actul de executare specific infracțiunii de racolare. X va răspunde eventual în calitate de instigator fiind sancționat conform art. 49 C. pen.

21 Începând cu data de 01.01.2024 forma textului va fi: „Art. 222: Racolarea minorilor în scopuri sexuale

Fapta persoanei majore de a-i propune unui minor care nu a împlinit vârsta de 16 ani să se întâlnească, în scopul comiterii unui act sexual de orice natură sau în scopul comiterii unui act dintre cele prevăzute în art. 374, inclusiv atunci când propunerea a fost făcută prin mijloace de transmitere la distanță, se pedepsește cu închisoare de la 6 luni la 3 ani.”

22 Limitele de vârstă au fost astfel majorate prin legea 217/2020 de la 13-15 ani, la 14-16 ani pentru infracțiunea de act sexual cu un minor, respectiv de la 13 la 14 ani pentru infracțiunea de corupere sexuală. Legea 217/2020 a fost publicată în M. Of. nr. 1012 din data de 30 octombrie 2020.

23 De la data de 01.01.2024 infracțiunile contra libertății și integrității vor suferi noi modificări prin Legea 217/2023 publicată în Monitorul Oficial nr. 634 din 11 iulie 2023. Astfel, limitele de vârstă vor fi stabilite la 16 ani, înlocuind limitele anterioare de 14 și 16 ani. Aceste modificările legislative vor fi relevante prin raportare la aplicarea legii penale mai favorabile.

V. LATURA OBIECTIVĂ

Sub aspectul laturii obiective, în forma actuală a incriminării, fapta de racolare a minorilor în scopuri sexuale se comite în două variante²⁴:

a) Prima variantă de comitere prevăzută la art. 222, alin. 1: *„Fapta persoanei majore de a-i propune unui minor care nu a împlinit vârsta de 16 ani să se întâlnească, în scopul comiterii unui act dintre cele prevăzute în art. 220 sau art. 374, inclusiv atunci când propunerea a fost făcută prin mijloace de transmitere la distanță”* respectiv,

b) A doua variantă de comitere, prevăzută la art. 222, alin 2: *„Fapta persoanei majore de a-i propune unui minor care nu a împlinit vârsta de 14 ani să se întâlnească în scopul comiterii unui act dintre cele prevăzute în art. 221, inclusiv atunci când propunerea a fost făcută prin mijloace de transmitere la distanță.”*

Se poate observa o oarecare simetrie în ceea ce privește cele două variante de comitere a infracțiunii, prin raportare la elementele constitutive ale acesteia. Diferența dintre cele două se rezumă la vârsta subiectului pasiv, circumstanțiată în funcție de fapta-scop, regăsită în propunerea de întâlnire a făptuitorului, act sexual cu un minor, pornografie infantilă sau corupere sexuală. Deosebirea este deplin justificată, legiuitorul alegând să ofere o protecție adecvată minorului, ținând cont și de dezvoltarea psihică și sexuală firească a acestuia.

Așadar, minorul, cu vârsta cuprinsă între 14-16 ani are posibilitatea de a consimți la unele fapte cu potențial minim vătămător, pentru a-și experimenta sexualitatea. Astfel, legiuitorul prezumă că propunerea de întâlnire în vederea săvârșirii unui act sexual sau comiterea unui act de pornografie infantilă produce consecințe serioase și este susceptibilă să periclitizeze integritatea sexuală a acestuia, dacă este adresată unui minor cu vârsta de până la 16 ani. În schimb, aceeași propunere ghidată de scopul săvârșirii unor acte specifice faptei de corupere sexuală, nu prezintă o gravitate la fel de mare, aptă să lezeze în aceeași manieră valoarea socială protejată, motiv pentru care legiuitorul a ales să-i portejeze doar pe cei mai vulnerabili, respectiv minorii care nu au împlinit vârsta de 14 ani.

Recent, infracțiunea a fost modificată prin legea 217/2020²⁵, apărând un element de noutate ușor de observat. În acest sens, dacă până atunci fapta de racolare a minorilor în scopuri sexuale avea în conținutul său doar două fapte-scop, respectiv infracțiunea de act sexual cu un minor și cea de corupere sexuală, legiuitorul a ales ca în tipicitatea normei să fie introdusă și infracțiunea de pornografie infantilă. Această adaptare a legiuitorului este justificată, mai ales dacă ne raportăm la noile riscuri din mediul online, unde gradul de expunere a minorilor este din ce în ce mai ridicat, aceștia ajungând să fie victime ale pornografiei infantile prezente pe diferite aplicații.²⁶

Infracțiunea de pornografie infantilă, deși este plasată în capitolul infracțiunilor contra ordinii și liniștii publice, ridică o controversă doctrinară în privința valorii sociale protejate. Astfel, au fost exprimate diverse opinii cu privire la subiectul pasiv al infracțiunii în raportul dintre stat și minori.

Pe de o parte, unii autori²⁷ susțin ideea că subiectul pasiv al infracțiunii este în primul rând Statul, iar apoi minorii, întrucât legiuitorul a ales să sancționeze *„activitățile de natură să pervertească simțul moral prin încurajarea actelor de desfrâu sexual”*.

Pe de altă parte, însă, există autori care sunt de părere că subiectul pasiv principal trebuie să fie minorul, prin raportare la obiectul juridic al infracțiunii care trebuie să fie *„dreptul la intimitate și demnitate”*²⁸ al acestuia.

²⁴ Astfel, datorită modificărilor ce vor intra în vigoare începând cu data de 01.01.2024, forma actuală a textului va suferi modificări, întrucât va fi abrogat textul care reglementează infracțiunea de act sexual cu un minor.

²⁵ Începând cu data de 01.01.2024 în cuprinsul normei va rămâne ca faptă scop infracțiunea prevăzută de art. 374 C.pen., însă trimiterea la infracțiunile contra libertății sexuale va fi înlocuită cu o sintagmă mai generală, având în vedere abrogarea art. 220 C.pen.

²⁶ De asemenea, regăsim și în dreptul spaniol printre faptele-scop ale faptei corespunzătoare infracțiunii de racolare a minorilor în scopuri sexuale, infracțiunea de pornografie infantilă în cadrul art. 183-BIS raportat la art. 189 C. pen. spaniol.

²⁷ V. Pașca, Comentariu în G. Antoniu, T. Toader (coord.), *Explicațiile noului Cod penal*, vol. V, Ed. Universul Juridic, București, 2015, p. 57.

²⁸ D. Lucaciu, *Scurte considerații cu privire la infracțiunea de pornografie infantilă*, în varianta prevăzută de art. 374 alin. 1¹ Cod penal, în Penalmente relevant, nr. 2/2021, p. 37-38.

Înțelegem să ne raliem celei din urmă opinii, deoarece în urma vizualizării unor materiale pornografice cu minori, „nu cetățenii sunt cei cu adevărat afectați, ci minorii implicați în realizarea unor astfel de activități.”²⁹ De altfel, poziționarea normei analizate în capitolul I TITLUL VIII, dedicat infracțiunilor care aduc atingere unor relații privind conviețuirea socială, nu trebuie să conducă, *ab initio*, la calificarea infracțiunii ca fiind una contra ordinii și liniștii publice. Totodată, această abordare ar reflecta, mult mai obiectiv, alegerea legiuitorului de a introduce infracțiunea de pornografie infantilă printre faptele-scop ale infracțiunii de racolare a minorilor în scopuri sexuale.

În continuare, rămâne discutabil dacă a fost necesară introducerea tuturor variantelor de comitere specifice faptei de pornografie infantilă și în ce măsură sunt acestea apte să lezeze sexualitatea minorilor. Prin urmare, în varianta distribuirii de materiale pornografice, aceasta se poate realiza și fără ca minorul să vizualizeze efectiv materialele, astfel nu putem discuta despre o lezare directă a sexualității acestuia.³⁰ Însă, din moment ce legiuitorul nu precizează în care din aceste variante este lezată libertatea sexuală a minorului, toate vor intra în tipicitatea normei.

Totodată, infracțiunea de racolare a minorilor în scopuri sexuale este o infracțiune cu conținut alternativ³¹. Astfel, dacă majorul îi face minorului o propunere de întâlnire în scopul săvârșirii unui act sexual, dar și al realizării unor acte specifice faptei de corupere sexuală, va fi reținută o singură faptă de racolare și nu un concurs real de infracțiuni între acestea,³² cu condiția ca ambele propuneri să fie săvârșite în aceeași împrejurare.

În forma actuală a reglementării, pentru existența infracțiunii nu este necesar ca întâlnirea să aibă loc efectiv. Pentru tipicitatea faptei este suficient să existe o propunere de întâlnire în scop sexual adresată unui minor. În absența unui interval de timp între propunerea de întâlnire și realizarea actului de natură sexuală, considerăm că infracțiunea de racolare nu va mai fi reținută, ci va fi absorbită natural în conținutul infracțiunii contra libertății și integrității sexuale efectiv comisă.

Cu toate acestea, în doctrină poate fi identificată o opinie opusă părții noastre în ceea ce privește relația dintre infracțiunea de racolare a minorilor în scopuri sexuale și infracțiunile scop. Așadar, doctrina³³ consideră că în urma unei racolări „reușite”, urmată de un act sexual³⁴, corupere sexuală sau pornografie infantilă, cele două fapte nu se vor reține în concurs, ci fapta de racolare va fi absorbită în infracțiunea concret comisă.

Însă, în opinia noastră, dacă propunerea de întâlnire are loc într-o altă împrejurare, iar actele de natură sexuală sunt săvârșite după un anumit interval de timp, ne vom afla în situația concursului de infracțiuni, tocmai pentru că legiuitorul, prin incriminarea acestei noi infracțiuni, a încercat să descurajeze acest comportament deviant, alegând sancționarea separată a actelor de pregătire la infracțiunile urmărite de făptuitor și conferindu-le acestora o conotație penală proprie. De asemenea, infracțiunile obstacol presupun incriminarea separată a actelor de pregătire comise în vederea săvârșirii altor infracțiuni. Astfel, în cazul în care se produce și urmarea pe care infracțiunea obstacol era menită să o prevină, ar trebui reținută infracțiunea obstacol în concurs cu infracțiunea comisă ulterior.³⁵

Interesantă din punct de vedere al reținerii concursului este și situația în sens invers, mai exact când sunt realizate acte de natură sexuală, dar ulterior sunt trimise mesaje care conțin propuneri de reîntâlnire în

²⁹ *Ibidem*. De asemenea, valoarea socială protejată are importanță și în ceea ce privește regimul sancționator. Astfel, în ipoteza în care statul ar fi subiectul pasiv și ar avea loc recrutarea mai multor minori pentru a produce un spectacol pornografic în aceeași împrejurare, făptuitorul ar răspunde pentru o singură infracțiune de pornografie infantilă, și nu pentru mai multe, așa cum ar fi în situația în care obiectul juridic ar fi reprezentat de „dreptul la imagine, libertate sexuală și sănătate psihosocială a fiecărui copil”, fapt inechitabil pentru aceștia.

³⁰ S. Bogdan, D.A. Șerban, *op. cit.*, p. 404.

³¹ În această situație scopul devine un element de tipicitate. Astfel, în cazul infracțiunilor cu conținut alternativ, legea stabilește variante alternative ale elementelor constitutive principale, echivalente din punct de vedere penal. Prin urmare, în această situație, norma de incriminare cuprinde mai multe scopuri ale faptei, prezentate alternativ. A se vedea în acest sens F. Streteanu, D. Nițu, *op. cit.*, p. 262.

³² *Ibidem*.

³³ V. Cioclei, *op. cit.*, p. 767. În lipsa unei precizări exprese, se pare că autorul pledează pentru absorbție indiferent dacă cele două fapte au fost comise sau nu în aceeași împrejurare.

³⁴ Art. 220 C. pen. va fi abrogat începând cu data de 01.01.2024.

³⁵ F. Streteanu, D. Nițu, *op. cit.*, p. 297.

acest scop, adresate aceluiași minor. Astfel, chiar dacă acele propuneri de întâlnire îmbracă sub forma laturii obiective infracțiunea de racolare a minorilor în scopuri sexuale, în practica judiciară³⁶ s-a reținut că aceste propuneri vor fi absorbite în infracțiunea de corupere sexuală, „*racolarea realizându-se în ideea punerii în practică a aceleiași rezoluții infracționale în care au avut loc actele sexuale ce cad sub incidența art. 221 Cod penal*”.

În această situație, putem fi de acord cu opțiunea instanței de a reține infracțiunea de corupere sexuală în formă continuată și nu un concurs de infracțiuni, în cazul în care considerăm că libertatea și integritatea sexuală a minorului este deja periclitată cu mult înainte de a avea loc propunerea de întâlnire. De asemenea, diferența față de ipoteza anterioară este că în situația în care avem o propunere de întâlnire, urmată de o racolare „*reușită*”, înaintea acțiunii de propunere, nu există o ingerință în libertatea sexuală a minorului, ci abia după această propunere este creată starea de pericol. În plus, în ipoteza „*clasică*”³⁷ există posibilitatea ca întâlnirea dintre cei doi să nu aibă loc, neajungându-se la o periclitare în concret a libertății sexuale, spre deosebire de ipoteza în care cei doi comit acte de natură sexuală, iar ulterior făptuitorul adresează și propuneri. Astfel, considerăm că propunerile de reîntâlnire pot sugera în acest context, caracterul continuat al infracțiunii de corupere sexuală.

Înaintând în discuție, apare întrebarea dacă în urma modificărilor impuse prin Legea 217/2020³⁸ prin introducerea unei noi infracțiuni, cea de pornografie infantilă, ca o nouă faptă scop în conținutul normei, legiuitorul a omis³⁹ să introducă și infracțiunile din capitolul dedicat infracțiunilor contra libertății și integrității sexuale care se comit prin constrângerea victimei.

În opinia noastră, atunci când legiuitorul s-a limitat la infracțiunile prevăzute de art. 220 și art. 221 C. pen., acesta nu a avut în vedere strict tipicitatea acestora, ci mai degrabă actele de executare specifice lor. Discuția prezintă relevanță în special dacă ajungem în situația concursului de infracțiuni.

Mai concret, ce se întâmplă dacă un adult îi propune unei fete de 12 ani să se întâlnească pentru a-i arăta colecția sa de tablouri, știind că aceasta este pasionată de artă. Este evident că în maniera în care este realizată propunerea, minora, mai ales din cauza naivității specifice vârstei, poate să nu înțeleagă intenția majorului. Astfel, să presupunem că minora se prezintă la întâlnire, iar majorul îi propune să întrețină relații sexuale, astfel că în urma unui refuz, acesta recurge la constrângerea victimei. În această situație, nu mai avem întrunite elementele de tipicitate ale infracțiunii de act sexual cu un minor sau corupere sexuală, ci de viol sau agresiune sexuală.

Astfel, în situația prezentată, dacă s-ar reține doar o faptă de viol sau agresiune sexuală, care din punct de vedere obiectiv, sunt infracțiuni mai grave decât cele care se comit fără constrângerea victimei, fără a reține și infracțiunea de racolare în concurs, ar fi complet inechitabil față de minor. În acest fel, s-ar ajunge în situația în care legiuitorul ar alege să sancționeze o conduită mai puțin periculoasă sub forma unui concurs de infracțiuni, în timp ce fapta mai gravă ar fi sancționată doar ca viol sau agresiune sexuală.

Tendința organelor judiciare⁴⁰ pare a fi cea pe care și noi o susținem, și anume protejarea mai eficientă a interesului minorului în astfel de situații, prin reținerea concursului real, iar nu a unei singure infracțiuni.

36 Trib. Cluj, s. pen., sent. nr. 18/2020, disponibilă pe rejust.ro.

37 În concret, atunci când există o propunere de întâlnire în scop sexual și doar după un interval de timp are loc întâlnirea dintre major și minor.

38 Legea nr. 217/2020 a fost publicată în M. Of. nr. 1012 din 30 octombrie 2020.

39 Începând cu data de 01.01.2024, în urma modificărilor legislative, discuția va deveni mai puțin relevantă, deoarece legiuitorul a optat pentru o formulare mai generală atunci când se referă la infracțiunile contra libertății sexuale. Astfel, în normă vor fi incluse atât infracțiunile comise cu acordul victimei, cât și cele comise prin constrângerea acesteia. În opinia noastră, această formulare este bine venită și reflectă mai bine scopul infracțiunii, asigurând protecția corespunzătoare a minorilor.

40 Jud. Sector 5 București, s. pen., încheiere penală din 18.10.2022, disponibilă pe rejust.ro. „Astfel, prin actul de sesizare a instanței s-a reținut că inculpatul X, a ademenit-o pe minoră, în vârstă de 8 ani, să se deplaseze împreună cu el, sub pretextul că îi va cumpăra acesteia o pară și un suc, iar în timp ce aceștia se aflau în tramvai, inculpatul a început să exercite acte de natură sexuală asupra minorei. Sub aspectul laturii obiective fapta acestuia întrunește elementele de tipicitate ale faptei de agresiune sexuală, în concurs real cu fapta de racolare a minorilor în scopuri sexuale”.

1. Propunerea

Elementul material constă în propunerea majorului către minor de a se întâlni, în scopul săvârșirii unui act specific infracțiunilor de act sexual cu un minor, pornografie infantilă sau corupere sexuală⁴¹.

Propunerea poate fi realizată atât direct, când majorul îi propune minorului să se întâlnească pentru a săvârși diferite acte de natură sexuală sau prin mijloace de comunicare la distanță, precum scrisori, e-mail sau prin alte metode de comunicare (Whatsapp, Messenger etc.), cât și indirect.

În ceea ce privește propunerea prin viu grai, aceasta nu ridică numeroase probleme, ci din moment ce într-adevăr îi este adresată propunerea unei persoane cu vârsta mai mică de 16 ani, pentru propunerile de întâlnire care privesc realizarea unor acte care presupun penetrarea sau de pornografie infantilă, respectiv vârsta de 14 ani, pentru propunerile realizate în scopul comiterii unui act de corupere sexuală, fapta este întregită sub aspectul laturii obiective.⁴²

De asemenea, pare că atenția legiuitorului este centrată asupra mijloacelor de „*transmitere la distanță*”, reprezentând totodată și „*tinta articolului 23*” din Convenția de la Lanzarote, mai ales pentru că racolarea prin intermediul Internetului a devenit cel mai frecvent mod de abordare a minorilor de către presupușii pedofili.

În aceste cazuri de propunere prin intermediul mijloacelor de transmitere la distanță considerăm oportună analiza unor situații în care făptuitorul se poate afla în prezența unei erori de fapt asupra tipicității cu privire la calitatea subiectului pasiv. De pildă, să presupunem că un major îi trimite unei minore, prin intermediul unui site de socializare, o propunere de întâlnire în scop sexual, majorul fiind convins că celei căreia îi adresează propunerea este, de asemenea, o persoană majoră, aceasta prezentându-i documente false cu privire la identitatea sa. În acest caz, dacă eroarea este una invincibilă, îl va exonera de răspundere pe făptuitor, fiind incidentă cauza de neimputabilitate a erorii.⁴³

Totodată, sunt cunoscute situații în care subiectul acționează fiind convins că săvârșește o infracțiune de racolare a minorilor în scopuri sexuale, însă lipsește calitatea specială a subiectului pasiv. Prin urmare, să luăm în considerare ipoteza în care o persoană creează un cont fals în scopul de a ajuta la prinderea presupușilor pedofili, facilitând astfel acțiunile organelor judiciare în capturarea acestora. Astfel, în această situație, deși „*racolatorul*” crede că poartă o conversație cu o minoră, acesta fiind și scopul său, la celălalt capăt al conversației se află de fapt un major. Așadar, deși este vorba de un bărbat cu vârsta de peste 18 ani, care trimite prin intermediul unei aplicații o propunere de întâlnire, în realitate, propunerea nu este aptă să ajungă la un minor, ci contul, de fapt, aparține unui major. În acest sens, considerăm că în această situație, făptuitorul se află în ipoteza unei *erori inverse de fapt*, care nu aduce fapta în sfera răspunderii penale, deoarece lipsește calitatea subiectului pasiv special, ca o condiție de tipicitate.⁴⁴

Deși sunt reproșabile atât intenția majorului, cât și scopul acestuia, în plan obiectiv el nu comite o infracțiune, iar valoarea socială nu este periclitată. Acestei soluții îi pot fi aduse critici prin raportare la pericolul social reprezentat de acești pedofili, însă în dreptul nostru penal⁴⁵ nu este sancționată perversitatea pedofililor, ci lezarea libertății sexuale a minorilor.

Conform unor opinii din doctrină⁴⁶, propunerea de întâlnire trebuie să fie *determinată în timp și spațiu* și să nu fie una formulată în termeni generali. Cu toate acestea, există și păreri⁴⁷ conform cărora ar fi de preferat ca organele judiciare să nu recurgă la o interpretare atât de strictă a noțiunii de întâlnire, astfel o propunere chiar și de o manieră mai generală a majorului de a se întâlni să fie suficientă pentru reținerea faptei în formă consumată.

41 Începând cu data de 01.01.2024, în urma modificărilor legislative, legiuitorul a optat pentru o formulare mai generală atunci când se referă la infracțiunile contra libertății sexuale, renunțând astfel la enumerarea acestora.

42 Cu precizarea că de la data de 01.01.2024 vârsta minorului va fi de 16 ani chiar dacă propunerile de întâlnire vizează săvârșirea unor acte specifice infracțiunilor contra libertății sexuale sau infracțiunea prevăzută la art. 374 C.pen.

43 F. Streteanu, D. Nițu, *op. cit.*, p. 434.

44 *Idem*, p. 437.

45 Spre exemplu, în dreptul francez tipicitatea faptei nu este condiționată de calitatea subiectului pasiv, ci este suficient ca persoana majoră să facă o propunere de întâlnire de natură sexuală, chiar și unei persoane care se prezintă ca fiind un minor.

46 M. Udroui, *op.cit.*, p. 367.

47 S. Bogdan, D. A. Șerban, *op.cit.*, p. 406.

Spre exemplu, în practica judiciară⁴⁸ regăsim situația în care făptuitorul abordează minorul prin intermediul mijloacelor de comunicare la distanță și îi propune acestuia să se întâlnească pentru a realiza un act sexual consimțit, dar acesta refuză să ofere informații cu privire la momentul în care se va realiza întâlnirea efectiv. Este ușor de observat faptul că libertatea sexuală a minorului este periclitată și astfel, starea de pericol este deja creată pentru minor. Apreciem deci că, în aceste cazuri, luând în considerare faptul că infracțiunea prevăzută de art. 222 C.pen. reprezintă o infracțiune de pericol abstract și nu una de rezultat, în momentul în care discutăm deja de un minor căruia îi sunt adresate propuneri de întâlnire în scop sexual, starea de pericol pentru aceasta este deja creată, iar determinarea concretă în timp și spațiu a momentului la care ar avea loc întâlnirea nu constituie un element necesar pentru a fi întrunite elementele de tipicitate ale infracțiunii de racolare. Aceasta este și soluția regăsită în unele cazuri din jurisprudență, cu privire la care nu există o practică unitară. Astfel, în cauză⁴⁹ s-a susținut că nu reiese concret din normă că aceste propuneri în scopul întâlnirii ar trebui să fie stabilite în timp și spațiu în momentul în care propunerea ajunge la minor pentru a fi tipică fapta, ci „relevante pentru existența infracțiunii de la art. 222 C.pen. sunt propunerile făcute minorilor de a întreține acte sexuale cu inculpatul, iar nu locul sau timpul unde ar urma să se întâmple acestea.”

De asemenea, aceeași instanță motivează că prin incriminarea acestei infracțiuni, legiuitorul nu a urmărit incriminarea strict a unei propuneri de „întâlnire”, ci chiar propunerea de săvârșire a unor acte sexuale adresată unui minor⁵⁰. Astfel, pericolozitatea făptuitorului nu este mai redusă dacă acesta îi propune direct realizarea unor acte de natură sexuală, dar nu stabilește și o întâlnire în acest sens, iar acesta este argumentul pentru care fapta este tipică, chiar dacă în momentul realizării propunerii de către minor, făptuitorul nu stabilește și o întâlnire concretă, determinată, deoarece starea de pericol „abstract” este deja creată pentru valoarea socială protejată.

Pentru a înțelege mai bine ipoteza mai sus prezentată și argumentele instanței, ne vom raporta la o altă cauză din practica judiciară,⁵¹ în care instanța a recurs tot la o interpretare extensivă a noțiunii de „propunere de întâlnire”. Astfel, în starea de fapt s-a reținut că inculpatul a fost trimis în judecată pentru fapta de racolare a minorilor în scopuri sexuale pentru faptul că a acostat o minoră, în timp ce aceasta se plimba pe bicicletă, propunându-i să întrețină acte de natură sexuală, fără a determina momentul în care va avea loc „întâlnirea” dintre cei doi. De altfel, în modalitatea în care acesta realizează propunerea realizării unor acte de natură sexuală, nu îi propune o întâlnire propriu-zisă în acest sens, ci intenția acestuia se deduce din felul în care realizează propunerea. Mai mult, regăsim aceleași argumente expuse anterior, în sensul că „din textul de lege nu reiese că aceste propuneri ar trebui să fie unele concrete, fixate în timp și spațiu”, ci „este suficient ca scopul comiterii actelor de natură sexuală să existe în mintea făptuitorului”. În concluzie, starea de pericol s-a creat pentru minor din momentul propunerii de realizare a unor acte de natură sexuală, fără a fi necesară și stabilirea unei întâlniri în acest sens. Nu putem ignora faptul că interesul minorului ar trebui să primeze, iar această interpretare ar satisface această cerință.

În aceeași direcție se îndreaptă și alte instanțe. Astfel, într-o altă cauză,⁵² inculpatul a fost condamnat la infracțiunea de racolare a minorilor în scopuri sexuale pentru faptul că i-a oferit minorei în vârstă de 8 ani, un bilet care conținea o propunere implicită de a întreține un act sexual, fără a stabili și o întâlnire în acest sens. Astfel, în opinia instanței, pentru existența infracțiunii de racolare este relevantă propunerea de a întreține acte sexuale cu inculpatul, precum și faptul că acesta menționează explicit scopul de natură sexuală în biletul pe care i-l înmânează minorei.

Totodată, nu poate fi ignorată pericolozitatea făptuitorului în aceste situații, precum și faptul că aceste propuneri produc inevitabil repercusiuni asupra victimelor, aducând atingere libertății și dezvoltării sexualității acestora.

48 C. A. Brașov, s. pen., dec. nr. 123/2015, disponibilă pe sintact.ro.

49 C.A. Brașov, s. pen., dec. nr. 123/2015, disponibilă pe sintact.ro.

50 C.A. Brașov, s. pen., dec. nr. 123/2015, disponibilă pe sintact.ro. „Or, este greșit a se considera că legiuitorul a intenționat incriminarea unui act mai puțin periculos, cum ar fi propunerea de întâlnire în scopul comiterii unui act de natură sexuală, dar nu a incriminat și o faptă mai gravă, în care făptuitorul îi propune minorului chiar întreținerea de acte sexuale.”

51 Jud. Bârlad, s. pen., sent. nr. 356/2021, disponibilă pe sintact.ro.

52 Jud. Filiași, s. pen., sent. nr. 139/2019, disponibilă pe sintact.ro.

Un alt argument care susține necesitatea sancționării și în situația când întâlnirea nu este stabilită prin repere spațiale și temporale precisă, consistă în esența infracțiunii de racolare a minorilor, care reprezintă în sine un act de pregătire pentru comiterea viitoarelor infracțiuni contra vieții sexuale; astfel, o propunere de realizare a unor asemenea acte, reprezintă tot un act de pregătire, căruia cu siguranță legiuitorul a dorit să îi acorde semnificație penală.

Prin raportare la rațiunea incriminării, o interpretare atât de riguroasă a normei ar genera numeroase ipoteze în care personalitatea minorului este afectată prin astfel de propuneri cu caracter sexual, starea de pericol fiind creată pentru minor, făptuitorii care urmăresc realizarea unor astfel de întâlniri, putând fi încurajați să facă diverse propuneri minorilor, omițând precizarea locului. Subscriem, așadar, opiniei conform căreia pentru a fi tipică fapta de racolare sunt relevante propunerile adresate minorilor de a întreține acte sexuale, iar nu locul sau momentul unde acestea urmează să se realizeze.

Concluzionând, pledăm pentru o reformulare a textului de lege în beneficiul minorului, prin formulări lipsite de ambiguitate semantică și prin eliminarea sintagmei - drept cerință - „*propunerea unei întâlniri*”. Simplele propuneri de realizare a unor acte de natură sexuală adresate minorilor să fie suficiente, pentru ca legea să fie de asemenea previzibilă. Susținem, de asemenea, oportunitatea preluării unor modele din dreptul francez, în care, spre exemplu, prin transpunerea cerințelor impuse de Convenția de la Lanzarote, se consideră suficiente „*propunerile sexuale adresate unui minor*”.

2. Conversațiile de natură sexuală dintre major și minor

În continuare, vom analiza cum tratează organele judiciare situația în care minorii sunt abordați de majori pentru a purta diferite conversații cu tentă sexuală. Astfel, discursul utilizat de persoana majoră care inițiază conversația, are tentă sexuală, însă aceasta nu propune și o întâlnire în acest sens. De asemenea, vom stabili prin raportare la fapta de racolare a minorilor în scopuri sexuale dacă aceste conversații întrunesc elementele constitutive ale infracțiunii.

Regimul juridic al acestor conversații de natură sexuală nu beneficiază de o reglementare propriu-zisă⁵³ în dreptul nostru penal și nu sunt sancționate ca atare. Mai relevăm, de asemenea, și gradul ridicat de pericolozitate pe care îl au aceste conversații cu tentă sexuală asupra dezvoltării armonioase a minorului, dezechilibrele generate, la toate nivelurile personalității minorului, fiind extrem de dificil de corectat.

Sub acest aspect, prezintă relevanță o cauză⁵⁴ în care inculpatul a fost trimis în judecată pentru infracțiunea prevăzută de art. 222 C.pen., în considerarea faptului că a sunat la întâmplare diferite numere, iar la celălalt capăt al firului se afla o minoră în vârstă de 10 ani, căreia i-a solicitat diferite favoruri de natură sexuală.

Din starea de fapt, nu reiese existența unei propuneri de natura celei prevăzute de dispozițiile art. 222 C. pen. Astfel, propunerea formulată de inculpat nu a fost exprimată în vederea întâlnirii în scopul adoptării unei conduite dintre cele expres prevăzute de dispozițiile art. 222 C.pen., ci aceasta a avut intenția doar de a-l anima pe autor. Acest aspect este sugerat și de necunoașterea identității interlocutorului, ținând cont că inculpatul apela persoane la întâmplare, cât și de distanța dintre autor și victimă.

De asemenea, din relatarea stării de fapt reiese faptul că autorul purta respectivele conversații cu scopul obținerii plăcerii și nu a-l întâlnirii în vederea comiterii vreunui act de natură sexuală. Astfel, putem observa că lipsește scopul ca element constitutiv, chiar dacă formal avem o propunere de întâlnire. Acesta este și motivul pentru care inculpatul nu a fost condamnat pentru infracțiunea de racolare, ci pentru infracțiunea de hărțuire.

Cu toate că, în concret, fapta inculpatului de a suna la întâmplare un minor căruia să îi facă avansuri sexuale reprezintă o faptă cu adevărat reproșabilă și aptă să îi lezeze libertatea sexuală a minorului abordat, în cadrul infracțiunilor contra libertății și integrității sexuale, în reglementarea actuală, nu se configurează o faptă care să sancționeze acest gen de conduite. În acest sens, susținem justificarea organelor judiciare de a încadra conversațiile de natură sexuală pe tipicitatea infracțiunii de hărțuire⁵⁵.

⁵³ A se vedea reglementarea din Rep. Moldova, unde conversațiile cu tentă sexuală dintre majori și minori sunt sancționate în cadrul art. 175 C. pen.

⁵⁴ Jud. Călărași, s. pen., sent. nr. 123/2021, disponibilă pe sintact.ro.

⁵⁵ Infracțiunea de hărțuire prevăzută de art. 208 alin. 2 C. pen., reprezintă o infracțiune de pericol concret, astfel fapta este

De altfel, într-o altă cauză regăsită în jurisprudență,⁵⁶ inculpatul a fost condamnat pentru infracțiunea de racolare a minorilor în scopuri sexuale, pentru faptul că a contactat telefonic un minor în vârstă de 10 ani căruia i-a făcut diferite avansuri sexuale, „urmărind o apropiere fizică” de acesta. De asemenea, acesta a purtat mai multe conversații cu tentă sexuală cu minorul.

Conversațiile de natură sexuală, precum și caracterul aleatoriu al numerelor formate de către inculpat, neexistând, în acest sens, o victimă determinată, reprezintă notele comune ale celor două spețe amintite.

În motivarea sentinței, instanța susține că „*elementul material al laturii obiective s-a realizat prin acțiunea inculpatului de a comunica cu persoana vătămată, în vârstă de 10 ani prin convorbiri telefonice și mesaje cu caracter sexual și prin care inculpatul urmărea o apropiere fizică de minor*”. Considerăm inadecvată această motivare a instanței, tocmai pentru că elementul material al laturii obiective presupune existența unei „*propuneri de întâlnire în scopul săvârșirii unui act de natură sexuală*”, ori din cauză nu reiese că prin simplul fapt că inculpatul urmărea o apropiere fizică de minor, i-a și propus acestuia realizarea unei întâlniri în acest sens.

Așadar, în această situație s-ar părea că ne aflăm în ipoteza unei analogii în defavoarea inculpatului, deoarece nu există o *propunere de întâlnire*, dar nici *scopul special* prevăzut în norma de incriminare a infracțiunii de racolare, ci făptuitorul era antrenat de dorința de a purta conversații de natură sexuală, acestea provocându-i plăcere⁵⁷.

Din aceeași perspectivă, asumată de poziția noastră cu privire la problematica luată în discuție, este reproșabil instanței, faptul de a-i reține inculpatului, sub aspectul laturii subiective intenția indirectă „*acceptând producerea rezultatului vătămător, cunoscând că discută cu un copil în vârstă de 10 ani*.”⁵⁸ Sub acest aspect, este cunoscut că latura subiectivă se deduce din latura obiectivă (*dolus ex re*), iar în prezenta speță elementele constitutive ale infracțiunii nu se regăsesc în starea de fapt.

Concluzionând, sunt într-adevăr reproșabile aceste comportamente prin care majorii urmăresc doar purtarea unor conversații cu tentă sexuală cu minori, fiind creată o stare de pericol pentru valoarea socială. Astfel, libertatea sexuală a minorilor este periclitată, iar aceste convorbiri pot modifica percepția minorului asupra vieții și libertății sexuale, aspecte care pot fi ușor demonstrabile prin intermediul expertizelor psihiatrice.

Cu toate că inițial scopul făptuitorului nu este acela de a corupe minorul, ci doar de a purta conversații cu caracter sexual, există posibilitatea ca acest derapaj comportamental să apară ulterior. În acest sens, propunem de *lege ferenda*, ca legiuitorul să se alinieze conduitelor similare din alte state, prin intervenția sub forma sancționării acestor conversații cu tentă sexuală purtate cu minori, cu atât mai mult cu cât dezvoltarea sexuală a minorilor poate fi cu adevărat afectată. Mai mult, subliniem necesitatea unor delimitări mai clare din partea legiuitorului, deoarece în reglementarea actuală, aceste conversații nu pot fi sancționate în temeiul infracțiunilor contra libertății și integrității sexuale, ci doar în cadrul infracțiunilor contra vieții private prin reținerea unei infracțiuni de hărțuire.

3. Scopul special

În ceea ce privește scopul comiterii unor acte de natură sexuală, acesta reprezintă o condiție esențială pentru a putea fi întrunite condițiile de tipicitate ale infracțiunii de racolare atunci când există o propunere de întâlnire adresată unui minor. Așadar, propunerea de întâlnire trebuie să aibă ca scop⁵⁹ fie comiterea unor acte specifice faptelor de act sexual cu un minor sau pornografie infantilă, fie comiterea unui act de natură sexuală specific coruperii sexuale.

tipică atunci când apelurile telefonice sau sms-urile prin conținut sau frecvență, îi cauzează o stare de temere persoanei, fără a fi necesar ca acestea să aibă un caracter repetat.

56 Jud. Brașov, s. pen., sent. 1747/2016, disponibilă pe sintact.ro.

57 În acest sens, din declarațiile inculpatului reieșea faptul că acesta dorea să vorbească cu persoane necunoscute pentru a-și satisface dorințele sexuale, simțind plăcere sexuală când vorbește despre sex.

58 În ceea ce privește intenția eventuală, vom aborda mai pe larg subiectul în cadrul capitolului dedicat laturii subiective.

59 Începând cu data de 01.01.2024 nu vom mai regăsi enumerate limitativ infracțiunile contra libertății și integrității sexuale, ci acestea vor fi înlocuite printr-o exprimare mai generală cauzată de modificările infracțiunilor din acest capitol.

Cu toate că doctrina⁶⁰ sugerează că în mesajul transmis minorului propunerea trebuie să conțină explicit sau implicit și scopul comiterii unor acte de natură sexuală, suntem de părere că o astfel de abordare poate fi periculoasă pentru minor. Astfel, cu toate că scopul ascuns al făptuitorului ridică cele mai multe probleme când vine vorba de probarea infracțiunii de racolare, acesta nu ar trebui să conducă la împiedicarea reținerii tipicității faptei. În realitate, de cele mai multe ori majorul este cel care refuză să își dezvăluie scopul în momentul în care abordează victima, tocmai pentru a-și facilita ademenirea acesteia sub diferite pretexte. Așadar, în contextul actual, propunerile insidioase reprezintă cea mai frecventă metodă utilizată de către presupușii pedofili pentru ca aceștia să-și ducă la final planul, fără să fie împiedicați de familiile minorilor sau de către organele de poliție.

În acest sens, nu doar în doctrină regăsim opinii diferite, ci și în motivările unor instanțe.

Astfel, în jurisprudență⁶¹ regăsim pe de-o parte opinia conform căreia „*nu se poate stabili cu certitudine că s-au comis și aceste infracțiuni pentru că la momentul racolării inculpatul nu le-a propus minorelor să întrețină relații sexuale, nici direct, nici implicit, chiar dacă scopul final acesta era*”. Așadar, s-a apreciat ca fiind absolut necesar ca scopul făptuitorului să fie cel puțin implicit și să reiasă din propunere.

Cu toate acestea, într-o opinie contrară, regăsim în practica judiciară⁶² și situații în care inculpatul a fost condamnat pentru infracțiunea de racolare a minorilor în scopuri sexuale, cu toate că scopul este unul deghizat. Din perspectiva supusă analizei noastre, inculpatul în vârstă de 50 de ani a fost condamnat pentru comiterea infracțiunii prevăzute de art. 222 C. pen., deși acesta nu le-a propus minorelor în niciun moment să se întâlnească cu el pentru a comite vreun act de natură sexuală, ci acesta a încercat să o convingă pe una dintre minorele prezente, în vârstă de 12 ani, să se întâlnească cu el a doua zi pentru a-i face cunoștință cu fiul său minor, pe malul pârâului de lângă domiciliul acestuia. Odată ce făptuitorul s-a prezentat la „*întâlnire*” au fost descoperite asupra acestuia medicamente de potență care îi probau scopul ascuns, respectiv faptul că „*întâlnirea cu fiul minor*” a fost doar un pretext pentru a-i câștiga încrederea minorei.

De asemenea, în practică⁶³, inculpatului i-a fost reținută infracțiunea de racolare a minorilor în scopuri sexuale în formă consumată, pentru propunerea de întâlnire, adresată unui minor în vârstă de 10 ani, de a-i face masaj contra unei sume de bani. În această situație regăsim în motivarea hotărârii că: „*Astfel cum reiese din norma de incriminare, finalitatea întâlnirii, respectiv aceea de a comite un act dintre cele prevăzute în art. 220 sau art. 221 C. pen. poate fi prevăzută în mod explicit în cuprinsul propunerii formulate, sau poate să fie dedusă din modalitatea concretă de formulare a propunerii, în acest din urmă caz pentru existența infracțiunii fiind suficient scopul comiterii actelor de natură sexuală să existe în mintea făptuitorului, nefiind necesar ca el să fi fost menționat în mod explicit.*”

Așadar, se poate observa cum scopul făptuitorului în aceste situații poate fi într-adevăr greu de probat încă din momentul în care are loc propunerea de întâlnire, însă acest lucru, precum am susținut de curând, nu trebuie să conducă la nepedepsirea făptuitorului. Cu atât mai mult, este necesar ca în aceste situații să fie protejate victimele unor astfel de propuneri, căroră, din cauza vulnerabilității specifice vârstei, le este greu să perceapă pericolele la care se expun. Cu atât mai mult, pericolozitatea făptuitorului în aceste cazuri este cu atât mai mare, cu cât acesta reușește să manipuleze minorul, sub diferite pretexte, pentru a-l convinge să se prezinte la întâlnire. Așadar, achiesăm la opinia regăsită în jurisprudență conform căreia: „*La propunerea de întâlnire inculpatul poate să nu menționeze explicit scopul de natură sexuală al întâlnirii, ci poate folosi alte pretexte.*”⁶⁴

Prin urmare, susținem necesitatea modificării conduitei organelor judiciare, în sensul sancționării și a celor care „*ademenesc prin acțiuni destinate să înșele încrederea*” minorilor, acest aspect fiind reglementat și în dreptul penal italian în cadrul acestei infracțiuni.

Mai remarcăm și o altă repercusiune asupra minorului prezent la întâlnire, și anume riscul constrângerii exercitate asupra acestuia. Astfel, în cazul în care, spre exemplu, un adult invită un minor la o întâlnire sub un alt pretext, iar cu ocazia întâlnirii victima este constrânsă la diferite acte de natură sexuală, făptuitorul ar putea răspunde doar pentru infracțiunea concret comisă, doar pentru că a fost mai inteligent în a-și masca scopul

60 V. Cioclei, *op. cit.*, p. 767.

61 Trib. Cluj, s. pen., sent. nr. 245/2020, disponibilă pe sintact.ro.

62 Jud. Topoloveni, s. pen., sent. nr. 46/2020, disponibilă pe sintact.ro.

63 Jud. Cluj-Napoca, s. pen., sent. nr. 1540/2019, disponibilă pe sintact.ro.

64 Jud. Bârlad, s. pen., sent. pen. nr. 356/2021, disponibilă pe sintact.ro.

printr-o propunere insidioasă. Astfel, această soluție este cu adevărat inechitabilă față de minor și nejustificată în raport cu gravitatea faptei și pericolozitatea făptuitorului.

Delimitarea scopului poate părea problematică și când analizăm relația dintre infracțiunea de trafic de minori și cea de racolare a minorilor în scopuri sexuale, deoarece sub aspectul laturii obiective ambele fapte presupun *racolarea*, respectiv *recrutarea* unui minor. Deosebirea dintre cele două constă în natura scopului pe care îl are făptuitorul în momentul în care realizează acțiunea de „*racolare*”. Astfel, precum am mai amintit, specific infracțiunii de racolare este scopul autorului de a realiza conduite sexuale cu minorul, pe când în cazul infracțiunii de trafic de minori, scopul este exploatarea minorului. Exploatarea⁶⁵ poate presupune obligarea minorului la practicarea prostituției, la manifestări pornografice în vederea producerii și difuzării de materiale pornografice sau la alte forme de exploatare sexuală.

Cu privire la această delimitare există și în practică⁶⁶ situații în care s-a dispus în mod eronat trimiterea în judecată a inculpatului pentru infracțiunea de trafic de minori, deși, în realitate, scopul făptuitorului era de a obține satisfacție sexuală și nu de a exploata minorul. Astfel, inițial, s-a reținut că deși inculpatul i-a cerut minorului să se întâlnească în scopul comiterii unor acte de natură sexuală, prin faptul că acesta a ales să îl și recompenseze în urma întâlnirilor cu sume modice de bani, precum și cu permiterea utilizării tabletei sau a telefonului mobil, scopul acestuia a fost de a-l exploata. Ulterior, s-a dispus schimbarea încadrării juridice deoarece s-a considerat că propunerea nu a fost făcută în acest scop, ci recompensarea ulterioară a minorului prezent la întâlnire s-a realizat din dorința inculpatului de a menține relația cu minorul pentru a realiza acte de natură sexuală în continuare⁶⁷.

Din punctul nostru de vedere, chiar dacă făptuitorul a ales să îi ofere ulterior diferite beneficii nesemnificative, în maniera în care acesta i-a propus să se întâlnească, scopul nu pare să fi fost de a-l exploata, ci de a realiza acte specifice infracțiunii de corupere sexuală pentru a-și satisface nevoile sexuale nefirești.

VI. CONSUMAREA INFRACTIUNII. TENTATIVA

Infracțiunea de racolare a minorilor în scopuri sexuale, precum am mai menționat în cuprinsul acestei lucrări, reprezintă o infracțiune de pericol abstract. Astfel, specific infracțiunilor de pericol abstract este faptul că acestea se consumă în momentul realizării acțiunii sau inacțiunii descrise de normă, deoarece atunci se creează starea de pericol pentru valoarea socială protejată⁶⁸. Prin urmare, vom considera că fapta este consumată atunci când majorul îi face minorului o propunere de întâlnire în scopul realizării unor acte de natură sexuală specifice art. 220, art. 374 sau art. 221 C. pen. De asemenea, așa cum reiese din normă, fiind vorba de o infracțiune obstacol⁶⁹, pentru consumarea infracțiunii nu este necesar ca întâlnirea să aibă loc, ci este suficientă transmiterea propunerii explicite sau implicite în vederea întâlnirii în scopul realizării activităților de natură sexuală.

În cazul prezentei infracțiuni, reținerea în formă consumată poate ridica întrebări atunci când ne raportăm la momentul considerat de doctrină pentru consumarea infracțiunii. S-a conturat, pe de o parte,

65 Prin exploatarea unei persoane se înțelege: a) supunerea la executarea unei munci sau îndeplinirea de servicii, în mod forțat; b) ținerea în stare de sclavie sau alte procedee asemănătoare de lipsire de libertate ori de aservire; c) obligarea la practicarea prostituției, la manifestări pornografice în vederea producerii și difuzării de materiale pornografice sau la alte forme de exploatare sexuală; d) obligarea la practicarea cerșetoriei; e) prelevarea de organe, țesuturi sau celule de origine umană, în mod ilegal.

66 C.A. Cluj, s. pen., dec. nr. 863/2021, disponibilă pe rejust.ro.

67 „Raportat la modalitatea concretă în care a fost săvârșită fapta de către inculpat în toamna anului 2014, procurorul a considerat că deși latura obiectivă a infracțiunii de trafic de minori și cea de racolare a minorilor în scopuri sexuale coincide din punct de vedere al elementului material (recrutare/racolare), conduita acestuia prin care a urmărit să se folosească din nou de minor, pentru obținerea unei satisfacții sexuale și în acest sens să îl recompenseze cu sume modice de bani, cu tabletă sau telefon, a fost comisă în scopul exploatării sexuale a acestuia.” Însă, „Tribunalul a apreciat că încadrarea juridică dată faptei de către procuror este eronată, sens în care prin încheierea ședinței publice din data de 14.10.2019, tribunalul a dispus schimbarea încadrării juridice în infracțiunea de racolare a minorilor în scopuri sexuale”.

68 F. Streteanu, D. Nițu, *op. cit.*, p. 510.

69 În același sens și Jud. Cluj-Napoca, s. pen., sent. nr. 1540/2019; „astfel cum reiese din norma de incriminare pentru consumarea infracțiunii nu este necesar ca activitățile urmărite să se și realizeze efectiv, nefiind necesar nici măcar ca întâlnirea să aibă loc, fiind suficientă realizarea elementului material al infracțiunii, respectiv transmiterea propunerii explicite sau implicite în vederea întâlnirii în scopul de a realiza activitățile sexuale sau de natură sexuală”.

opinia⁷⁰ conform căreia infracțiunea se consumă în momentul în care propunerea ajunge la cunoștința minorului; respectiv opinia⁷¹ conform căreia „*fapta se consumă în momentul în care se face minorului propunerea de întâlnire în scopul de a realiza activitățile sexuale*”.

În această ordine de idei, vom analiza atât maniera de abordare de către practica judiciară a situației în care propunerea de întâlnire este adresată în mediul online unui minor, însă mesajul nu este citit de către acesta, ci de părinții acestuia sau de o altă persoană majoră, cât și dacă putem discuta despre o faptă consumată în această situație.

Astfel, în practică⁷² întâlnim situația în care făptuitorul abordează minorul, între cei doi având loc conversații cu caracter sexual, însă, în momentul în care majorul îi propune minorului să se întâlnească, mesajul nu mai este citit de către minor, ci de părintele acestuia. În concret, persoana majoră abordează minorul, cunoaște vârsta acestuia și tocmai acest lucru îl determină să discute cu el. Astfel, părinții minorului, din dorința de a afla intențiile persoanei care contactează copilul, continuă să pretindă că în spatele mesajelor se află tot minorul.

În această cauză, instanța i-a reținut inculpatului în formă consumată infracțiunea prevăzută de art. 222 C. pen., săvârșită cu intenție directă, autorul prevăzând și acceptând rezultatul vătămător pentru minor.

De altfel, regăsim și o situație contrară în jurisprudență⁷³, în care instanța nu i-a reținut făptuitorului infracțiunea de racolare în formă consumată pentru faptul că propunerea de întâlnire nu a ajuns la minor, ci la o altă persoană. Astfel, s-a reținut în starea de fapt că majorul X, prin intermediul aplicației Instagram, i-a făcut minorei în vârstă de 9 ani o propunere de întâlnire în scop sexual. Însă, conform datelor, propunerile nu i-au fost adresate direct minorei, ci „*au fost realizate, în realitate, de către inculpat față de investigatorul sub acoperire*”, cu toate că, restul conversațiilor pe teme sexuale au fost purtate între major și minoră.

În această ordine de idei, credem că pentru a respecta mai bine valoarea socială, momentul consumării infracțiunii în astfel de situații ar trebui să fie atunci când propunerea de întâlnire este adresată în plan obiectiv unui minor, nu doar atunci când există o victimă reală. Acest lucru poate fi argumentat și dacă ne raportăm la faptul că infracțiunea prevăzută de art. 222 C. pen. nu este o infracțiune de pericol concret sau de rezultat, ci una de pericol abstract, așa cum am sugerat anterior. Astfel, este suficient ca starea de pericol să fie creată pentru minor, fără ca libertatea sexuală a acestuia să fie concret lezată.

În sens contrar, dacă am considera că infracțiunea se consumă doar când avem în concret o „*victimă reală*”, acest lucru, ar putea sugera că legiuitorul a dorit să impună o limită de la care „*se naște*” starea de pericol sau o cerință în plus pentru consumarea faptei⁷⁴, fiind obligatoriu ca aceasta să ajungă în concret la cunoștința minorului.

Conform textului de incriminare, considerăm că legiuitorul nu a dorit o limitare în acest sens, mai ales prin raportare la rațiunea incriminării, fiind suficient ca propunerea să fie trimisă pe un cont care aparține, în realitate unui minor. Astfel, credem că este suficient pentru consumarea infracțiunii posibilitatea periclitării libertății sexuale a minorilor chiar și în abstract.

Cu toate acestea, conform unor opinii din doctrină,⁷⁵ în astfel de situații, o abordare mai tehnică ar sugera că ne-am afla în ipoteza unei tentative neincriminate. Așadar, am putea discuta, deci, în principiu, despre tentativă în două situații: fie atunci când sunt întrerupte actele de executare⁷⁶, fie când nu se produce

70 S. Bogdan, D.A. Șerban, *op. cit.*, p. 407. În același sens și M. Udroi, *op.cit.*, p. 370.

71 V. Cioclei, *op. cit.*, p. 767.

72 Jud. Timișoara, s. pen., sent. nr. 3159/2020, disponibilă pe rejust.ro.

73 Trib. Cluj, s. pen., sent. nr. 99/2020, disponibilă pe rolii.ro.

74 O astfel de situație o regăsim în cazul infracțiunii prevăzute de art. 336 C. pen., care este tot o infracțiune de pericol abstract. Astfel, deși este periculoasă conducerea unui vehicul sub influența alcoolului, cât timp făptuitorul nu se află pe un „*drum public*”, starea de pericol abstract nu se creează. Cu toate acestea, în opinia noastră, în cazul infracțiunii prevăzute de art. 222 C. pen. nu ne aflăm într-o situație similară, nefiind impus un astfel de moment de la care se naște starea de pericol pentru minor.

75 În acest sens, S. Bogdan, D.A. Șerban, *op.cit.*, p. 407.

76 În această situație discutăm despre o tentativă imperfectă. Un exemplu concret ar fi cel în care un major scrie un sms unui minor, dar se răzgândește și nu îl mai expediază.

rezultatul dorit de făptuitor⁷⁷. Tot în ceea ce privește tentativa, doctrina⁷⁸ consideră că nu este admisibilă atunci când actele de executare sunt efectuate prin viu grai, opinie cu care tindem să fim de acord, fiind mai greu de imaginat o astfel de ipoteză.

Astfel, ne reîntoarcem la analiza celor două cauze prezentate în care, deși mesajul este trimis unui minor, nu este citit de către acesta, credem că nu putem discuta despre o tentativă imperfectă, tocmai pentru că nu are loc nicio întrerupere a actelor de executare, cerința ca propunerea să ajungă la un minor nereprezentând, în opinia noastră, un act de executare, ci, mai de grabă, o consecință a acestora.

De asemenea, nu putem ignora faptul că în prima ipoteză, ceea ce nu permite ca mesajul să ajungă la cunoștința minorului este o chestiune ce ține mai mult de hazard (părinții care preiau controlul mesajelor). Așadar, pe această cale nu putem să nu remarcăm faptul că este o responsabilitate ca părinții să mențină o stare de control asupra comportamentului copiilor în mediul online, în special la vârste fragede. Așadar, dacă fapta nu ar fi considerată consumată în aceste cazuri, tocmai pentru a încuraja pedepsirea presupușilor agresori din mediul online, s-ar ajunge la situația absurdă în care părinții ar permite citirea acestor propuneri și de către copiii lor, pentru a se produce starea de pericol pentru minor.

Cu toate acestea, în cazul infracțiunilor de pericol, doctrina admite posibilitatea tentativei, chiar dacă ea nu este prea des incriminată în legislațiile actuale. Astfel, dacă admitem că „*pericolul este un concept graduabil*”⁷⁹, iar situația în care mesajul nu este citit de minor, ci de părinți sau altă persoană majoră, reprezintă o stare de pericol mai puțin intensă, decât cea care caracterizează forma consumată, am putea admite totuși că ne-am afla în ipoteza unei tentative neincriminate. Însă, în opinia noastră, în situațiile prezentate discutăm despre o faptă săvârșită în forma consumată, deoarece avem îndeplinite toate actele de executare specifice infracțiunii de racolare. Așadar, nu putem ignora faptul că propunerea este adresată în plan obiectiv unui minor, iar scopul special al comiterii unor acte de natură sexuală, este de asemenea, regăsit. Astfel, credem că rezultatul care nu se produce este irelevant în cazul infracțiunilor de pericol abstract, fiind suficient pentru consumarea acestora ca starea de pericol pentru libertatea sexuală a minorilor să fie creată.

Drept ultim argument al demersului nostru, prin care susținem că în ipoteza prezentată discutăm într-adevăr despre o faptă consumată și nu doar despre o interpretare extensivă a organelor judiciare în interesul minorului, ne vom raporta la faptul că, din modul în care este reglementată norma, într-o interpretare teleologică, nu reiese că propunerea ar trebui să ajungă la cunoștința minorului, ci în plan obiectiv să existe un minor. În aceste situații, nu putem să nu amintim de pericolozitatea făptuitorului, cu atât mai mult, odată ce mesajul este trimis pe un cont care aparține unui minor, acesta dobândește și o identitate digitală, iar starea de pericol pentru libertatea sexuală a acestuia este deja creată.

Pentru a înlătura aceste controverse și situații de practică neunitară, reamintim propunerea de *lege ferenda* pe care am considerat-o potrivită și în situația *erorii inverse de fapt* (când făptuitorul considera că propunerea îi este adresată unui minor), respectiv modificarea textului legal, fiind suficient ca propunerea să fie adresată în plan obiectiv unui minor sau unei persoane care se prezintă ca atare,⁸⁰ pentru o mai mare previzibilitate și claritate.

Ca o alternativă, putem accepta și incriminarea tentativei, în situația în care ne-am alia opiniei conform căreia pentru consumarea faptei este absolut necesar ca propunerea de întâlnire să ajungă la cunoștința minorului, doar în acel moment existând aptitudinea de a se crea o stare de pericol pentru minor. Însă, precum am susținut anterior, dacă legiuitorul ar incrimina conversațiile de natură sexuală cu minori, așa cum procedează și alte state prin reglementări, precum și dacă ar îmbunătăți forma actuală prin asemănare cu

77 Menționăm că, doctrina apreciază că în cazul infracțiunilor contra libertății sexuale, când urmarea survine automat odata cu încheierea actului de executare, nu este posibilă tentativa perfectă. Așadar, în cazul infracțiunii de racolare, urmarea ar putea fi reprezentată de starea de pericol creată pentru libertatea sexuală a minorului, care survine automat după încheierea actelor de executare. A se vedea în acest sens, F. Streteanu, D. Nițu, *op.cit.*, p. 483.

78 M. Udrioiu, *op.cit.*, p.370.

79 F. Streteanu, D. Nițu, *op.cit.*, p.481.

80 A se vedea reglementarea din dreptul francez: „*Fapta unei persoane majore de a face propuneri sexuale unui minor care nu a împlinit vârsta de 15 ani sau unei persoane care se prezintă ca atare prin utilizarea unui mijloc de comunicare electronică se pedepsește*”.

reglementarea din dreptul francez, incriminarea tentativei ar fi lipsită de aplicabilitate în practică.

Nu în ultimul rând, nici în legislația celorlalte state semnatare ale Convenției de la Lanzarote nu s-a ales incriminarea tentativei, dar nu putem ignora și faptul că textele prin care s-au transpus cerințele convenției sunt de o manieră mai cuprinzătoare decât actuala reglementare din România.

VII. LATURA SUBIECTIVĂ

Cu toate că în doctrină⁸¹ nu există o părere unitară în ceea ce privește latura subiectivă, în opinia noastră, fapta se poate comite atât cu intenție directă, cât și cu intenție eventuală, chiar dacă infracțiunea prevăzută de art. 222 C. pen., reprezintă o infracțiune cu scop special⁸².

Așadar, nu ne aflăm în situația în care scopul are rolul de a califica intenția,⁸³ fiind suficient ca făptuitorul să accepte punerea în pericol a libertății sexuale a minorului. Un exemplu în care fapta s-ar comite cu intenție eventuală ar fi atunci când făptuitorul este indiferent cu privire la vârsta minorului, având intenția explicită de a întreține raporturi sexuale cu acesta.

VIII. FORME AGRAVATE

În urma modificărilor normei de incriminare prin Legea nr. 217/2020, ca element de noutate s-a introdus un nou articol, 222¹ C. pen., prin care au apărut noi forme agravate ale infracțiunilor cuprinse între art. 220-222 C. pen.⁸⁴ Motivele care au stat la baza incriminării acestor agravate au fost acordarea unei protecții sporite minorilor, precum și îngreunarea situației celor care comit abuzuri sexuale împotriva acestora⁸⁵.

O primă formă agravată prevăzută de art. 222¹ C. pen. se referă la caracterul colectiv al faptei, atunci când fapta este săvârșită de două sau mai multe persoane împreună. Astfel, discutăm despre o circumstanță reală⁸⁶ referitoare la numărul subiecților activi care se resfrânge asupra autorului și a participanților, atunci când aceștia au cunoscut-o sau au prevăzut-o.

Cu privire la opinia din doctrină⁸⁷ conform căreia „este necesară prezența fizică a tuturor infractorilor la contextul în care se comite fapta” considerăm suficientă chiar și prezența „virtuală”, în ipoteza în care există un grup pe social-media prin care mai mult făptuitori racolează minori.

Cea de-a doua formă agravată este adresată făptuitorilor care au mai comis anterior o infracțiune contra libertății și integrității sexuale asupra unui minor, o infracțiune de pornografie infantilă sau proxenetism asupra unui minor, și reprezintă o circumstanță personală subiectivă, care nu se resfrânge asupra altor persoane, dar va putea fi reținută și celorlalți participanți în măsura în care au mai comis anterior astfel de fapte. Așadar, limitele speciale ale pedepsei vor fi majorate cu o treime pentru cei care comit infracțiunea de racolare a minorilor în scopuri sexuale în vreuna dintre cele două forme agravate.

În actuala reglementare, infracțiunea prevăzută de art. 222 C. pen. nu este limitată doar la situațiile de fapt în care minorii sunt abordați de persoane necunoscute pe străzi sau pe rețelele de socializare, ci subiect activ al infracțiunii poate fi și un membru de familie. Cu atât mai mult, propunerile care provin de la persoanele

81 În același sens, S. Bogdan, D.A. Șerban, *op. cit.*, p. 408. În sens contrar, T. Toader, *op. cit.*, p. 228; M. Udrouiu, *op. cit.*, p. 369.

82 A se vedea Jud. Brașov, s. pen., sent. nr. 1747/2016. Astfel, regăsim chiar și în practica judiciară situații în care sub aspectul laturii subiective i s-a reținut inculpatului intenția indirectă. Cu toate acestea, în respectiva cauză credem că s-a dispus în mod greșit încadrarea faptei pe infracțiunea prevăzută de art. 222 C. pen., însă apreciem faptul că instanțele admit posibilitatea comiterii faptei și cu forma de vinovăție a intenției eventuale.

83 V. Cioclei, *op. cit.*, p. 767.

84 Începând cu data de 01.01.2024 din cuprinsul agravantei va dispărea art. 220 C. pen. ca urmare a abrogării acestuia și datorită modificărilor din cadrul infracțiunilor contra libertății și integrității sexuale.

85 Cu privire la aceste agravate, au fost aduse unele critici, respectiv cu privire la agravanta săvârșirii faptei de două sau mai multe persoane împreună, care ar fi considerată inutilă deoarece se suprapune parțial cu art. 77 lit. a din Codul Penal, în care este menționată ca agravantă săvârșirea faptei de trei sau mai multe persoane împreună. Desigur, cu excepția situației în care aceasta este săvârșită de două persoane. De altfel, agravanta comiterii de către două sau mai multe persoane împreună nu pare temeinic justificată nici în cazul infracțiunii prevăzute de art. 220 C. pen., fiind vorba de o faptă la care victima își dă consimțământul. A se vedea în V. Cioclei, *Despre modificarea codului penal prin Legea nr. 217/2020 sau Codul Penal ca o „Carte de Bucate”*, disponibil pe <https://www.doi.org/10.31178/AUBD-FJ.2020.3.05>.

86 M. Udrouiu, *op. cit.*, p. 369.

87 *Ibidem*.

cu care minorii conviețuiesc sau au o relație de dependență pot fi mult mai traumatizante. Astfel, considerăm criticabilă decizia legiuitorului de a omite ca formă agravată fapta comisă de un membru de familie al minorului sau de o persoană care conviețuiește cu acesta, respectiv dacă minorul se află în îngrijirea, ocrotirea, educarea, paza sau tratamentul făptuitorului sau acesta a abuzat de poziția sa recunoscută de încredere, autoritate sau dependență etc., deși în cazul celorlalte infracțiuni contra libertății sexuale regăsim aceste forme agravate.

În acest sens, considerăm necesară înăsprirea acestor propuneri, tocmai pentru că în cazul acestor relații dintre făptuitor și victimă, minorii se pot afla în situația de a fi „*constrânși moral*” în a da curs propunerilor. De asemenea, există și în practica judiciară, situații în care agresorii „*încearcă să convingă*” victimele să comită acte de natură sexuală, profitând tocmai de această relație de încredere cu minorul.

Așadar, într-o cauză⁸⁸ tatăl biologic al unei minore în vârstă de 12 ani, a încercat să o convingă pe aceasta, prin intermediul mai multor email-uri, să întrețină relații sexuale cu acesta, purtând diferite conversații cu tentă sexuală. Acesta a profitat nu doar de relația de membru de familie, ci și de starea minorei, aceasta având un grad de handicap cu deficiență funcțională medie și mai multe afecțiuni medicale. Ca o scurtă paranteză, deși din starea de fapt nu reiese că ar fi avut loc o propunere *per se* de întâlnire, considerăm că în modalitatea în care acesta „încearcă să o convingă”⁸⁹, presupune existența chiar a mai multor propuneri. De asemenea, menționăm că minora nu locuia cu tatăl său, ci cu mama și tatăl vitreg, astfel, credem că doar în cadrul unei „*întâlniri*” viitoare ar fi putut avea loc cele solicitate de către acesta. Aceasta a fost și opțiunea organelor judiciare, care au încadrat fapta acestuia în infracțiunea de racolare a minorilor în scopuri sexuale.

De asemenea, mai există situații în practică⁹⁰ în care un membru de familie este trimis în judecată pentru fapta prevăzută de art. 222 C. pen. Astfel, inculpatul a început să comunice cu fiica sa prin intermediul aplicației Messenger, prilej cu care i-a solicitat acesteia să întrețină relații sexuale cu el. Astfel, susținem opinia instanței care sugerează caracterul agravat al acestor fapte: „*Nu este de neglijat nici faptul că inculpatul a profitat de vulnerabilitatea victimei și imposibilitatea acesteia de a-și manifesta în mod real și neviciat voința, aspecte specifice vârstei extrem de fragede, dar și de faptul că inculpatul este chiar tatăl său, persoană care exercită asupra sa o influență decisivă.*”

O altă metodă utilizată de către agresori este cea prin care aceștia încearcă să câștige încrederea minorilor, profitând de poziția pe care o au față de aceștia, menținând scopul ascuns o lungă perioadă de timp. Astfel, într-o cauză din practica judiciară,⁹¹ s-a constatat că făptuitorul în vârstă de 40 de ani îi oferea meditații minorei la diferite materii, iar ulterior i-a trimis prin intermediul unor mesaje propunerea ca cei doi să se întâlnească la domiciliul său pentru a întreține relații sexuale. Astfel, considerăm necesară agravarea acestor fapte tocmai pentru că minora se afla în educarea făptuitorilor și de asemenea între cei doi s-a dezvoltat și o relație de încredere.

În urma celor prezentate, considerăm că ar fi necesară îndreptarea atenției legiuitorului și în ceea ce privește aceste agravante, pentru identitate de rațiune cu celelalte infracțiuni contra libertății și integrității sexuale, dar și pentru a sancționa mai dur astfel de comportamente deviante ale făptuitorilor, care ajung să profite de relațiile de dependență și superioritate pe care le au cu minorii. Apreciem că victimele acestor abuzuri sunt cu mult mai vulnerabile, existând pericolul ca acestea să ajungă victimele unor infracțiuni mai grave contra libertății și integrității sexuale. În acest fel, până la o intervenție din partea legiuitorului, aceste circumstanțe pot rămâne doar în sarcina judecătorului, în materia individualizării judiciare a pedepsei.

88 Jud. București, s. pen., sent. nr. 10763/2020, disponibilă pe sintact.ro.

89 V. Cioclei, *op. cit.*, p.765. Considerăm că trebuie făcută o delimitare între actul de executare care constă în determinarea minorului să efectueze acte de natură sexuală, specific infracțiunii prevăzute de art. 221 C. pen., și acțiunea de a „*încearcă să convingă minorul*”. Această *determinare* presupune o convingere efectivă, care duce la consumarea infracțiunii de corupere sexuală, pe când încercarea de a convinge, presupune eventual un act de pregătire la infracțiunea de corupere sexuală, care poate fi sancționat ca o infracțiune de racolare a minorilor în scopuri sexuale, în concret. De asemenea, considerăm mai potrivită încadrarea pe art. 222 C. pen. decât pe art. 221 C. pen., deoarece în ipoteza determinării, subiectul activ nu este protagonistul actului sexual, ci el este doar un instigator la un act la care participă minorul și o altă persoană, spre deosebire de încercarea de a convinge să comită un act de natură sexuală, cu însăși persoana care realizează propunerile în acest scop.

90 Jud. Roman, s. pen., înch. nr. 204/2023, disponibilă pe rejust.ro.

91 Jud. Oltenița, s. pen., înch. din 04.01.2023, disponibilă pe rejust.ro.

IX. CONCLUZII

Modul de incriminare a infracțiunii de racolare a minorilor în scopuri sexuale prevăzută de art. 222 C. pen., relevă dorința legiuitorului de a devansa momentul de la care libertatea sexuală a minorilor necesită să fie protejată și este cu adevărat esențială o astfel de reglementare în vremurile actuale, în care Internetul este la îndemâna tuturor. Cu toate acestea, nu putem ignora reproșabilitatea care i se poate aduce actualului text legal, care lasă unele situații în afara legii, prin limitarea condițiilor în care fapta de racolare poate fi tipică.

În cuprinsul acestei lucrări, am optat pentru analiza acestor situații controversate, precum și pentru soluțiile sau propunerile de *lege ferenda* la care am ajuns, din perspectiva ameliorativă a textului de lege.

Am enumera, drept carențe ale reglementării anterior amintite, neincriminarea conversațiilor cu caracter sexual dintre majori și minori, care pot afecta percepția minorilor asupra vieții sexuale. De asemenea, am criticat lipsa previzibilității și clarității textului când discutăm de momentul consumării infracțiunii și de ce pentru întrunirea laturii obiective ar fi fost de preferat să fie suficient ca propunerea să fie adresată în plan obiectiv unui minor sau unei persoane care se prezintă ca atare. Mai mult, am adoptat o poziție critică în ceea ce privește condițiile stricte referitoare la notele definitorii ale propunerii de întâlnire, respectiv limitarea care se aduce scopului special. Am reliefat caracterul intențional, subliminal al scopului, esența acestuia fiind să existe în mintea făptuitorului și nu caracterul său explicit sau implicit în momentul în care are loc propunerea. Nu în ultimul rând, am punctat, critic, și din perspectiva necesității agravării acestor fapte atunci când propunerile provin de la membrii de familie sau de la persoanele cu care minorii conviețuiesc, ori se află în îngrijirea, educarea acestora.

Drept concluzie finală a demersului nostru arătăm că toate aceste limitări ale textului de incriminare nu fac decât să îngreuneze sarcina organelor judiciare și să lase nepedepsite diferite persoane cu adevărat periculoase pentru societate. Minorii, cu adevărat victime ale acestor făptuitori, nu primesc o protecție adecvată și rămân cu traume greu vindecabile.

BIBLIOGRAFIE / REFERENCES

Bodoronca, G.; Cioclei, V.; Kuglay, I., *Codul penal. Comentariu pe articole*, ed. 3, Ed. C.H. Beck, București

Bogdan, S.; Șerban, D.A., *Drept penal. Partea specială, infracțiuni contra înfăptuirii justiției*, ed. a 3-a, Ed. Universul Juridic, București

Cioclei, V., *Despre modificarea codului penal prin Legea 217/2020 sau Codul Penal ca o „Carte de Bucate”*

Groza, G., *Psihologie aplicată în procesul penal*, Ed. Universul Juridic, București, 2020

Lucaciu, D., *Scurte considerații cu privire la infracțiunea de pornografie infantilă în varianta prevăzută de art. 374 alin. 1¹, C. pen. în Penalmente relevant nr. 2/2021*

Nour, A., *Considerații și propuneri cu privire la modificarea Codului penal în materia infracțiunilor privind viața sexuală în Dreptul nr. 10/2020*

Streteanu, F.; Nițu, D., *Drept penal. Partea generală. Curs universitar*, vol. 1, Ed. Universul Juridic, București, 2014

Streteanu, F.; Nițu, D., *Drept penal. Partea generală. Curs universitar*, vol. 2, Ed. Universul Juridic, București, 2018

Toader, T., *Drept penal român. Partea specială*, Ed. Universul Juridic, București, 2019

Trandafir, A.-R., *Răspunderea penală a persoanei juridice*, ed. a 2-a, Ed. C.H. Beck, București, 2020

Udroiu, M., *Sinteze de Drept penal. Partea specială*, ediția a 3-a, vol. I, Ed. C.H. Beck, București