

Înțelesul expresiei „act de natură sexuală”. Se referă aceasta (exclusiv) la un act condiționat de scopul obținerii unei satisfacții sexuale?¹**Prof. univ. dr. Valerian Cioclei***Facultatea de Drept, Universitatea din București*

Rezumat: *Prezentul articol își propune să rezolve o chestiune de drept, invocată în practica judiciară. Practic ceea ce se încearcă a se desluși prin întrebarea pusă ar fi următoarea problemă: care este înțelesul expresiei „act de natură sexuală”; se referă aceasta (exclusiv) la un act condiționat de existența scopului obținerii unei satisfacții sexuale?*

Cuvinte cheie: *agresiune sexuală, act de natură sexuală, tipicitatea infracțiunii, obținerea unei satisfacții sexuale.*

The meaning of the expression "act of a sexual nature". Does this refer (exclusively) to an act conditional on the existence of the purpose of obtaining sexual satisfaction?

Abstract: *This article aims to resolve a question of law, invoked in judicial practice. Practically, the issue that the question attempts to clarify is the following: what is the meaning of the expression "act of a sexual nature"; does this refer (exclusively) to an act conditional on the existence of the purpose of obtaining sexual satisfaction?*

Key words: *sexual assault, act of a sexual nature, typicality of the crime, obtaining sexual satisfaction.*

Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală al I.C.C.J a fost sesizat cu privire la următoarea chestiune de drept:

„Dacă în cazul infracțiunii de agresiune sexuală săvârșită asupra unui minor, prevăzută de dispozițiile art. 219¹ alin. (1), (1²) și alin. (3) lit. a) și b) din Codul penal, pentru întrunirea elementelor de tipicitate a faptei este necesară și îndeplinirea condiției privind urmărirea scopului obținerii unei satisfacții sexuale?”

În primul rând precizez că nu voi analiza și nu mă voi pronunța asupra chestiunii formale a admisibilității sesizării. Când argumentele pro și contra admisibilității se află într-o stare de echilibru relativ, cum pare a fi cazul în speță, rațiuni de politică penală (în cel mai bun sens al cuvântului) pot înclina balanța. Or, din această perspectivă, instanța supremă

¹ Prezentul articol are la bază Opinia Juridică pe care am întocmit-o și care a fost transmisă, prin intermediul Departamentului de Drept penal al Facultății de Drept a Universității din București, Completului pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală al I.C.C.J. la data de 14.02.2025.

este cea mai în măsură să aprecieze dacă, o dezlegare este sau nu necesară. În al doilea rând țin să precizez că voi trece cu vederea controversa existentă în doctrină cu privire la noțiunea de tipicitate, respectiv dacă aceasta implică doar latura obiectivă sau o implică și pe cea subiectivă, deoarece o consider nerelevantă în context.

Dincolo de controversa menționată, este unanim admis că tipicitatea reprezintă conținutul normei de incriminare, iar verificarea tipicității presupune a stabili dacă o faptă concretă se încadrează exact în tiparele unei infracțiuni. Cum am spune noi cei de „școală veche”: dacă fapta întrunește elementele constitutive ale infracțiuni. Din acest unghi de vedere răspunsul la întrebarea pusă de instanța de sesizare este, evident, negativ; condiția la care se face referire în întrebare nu este prezentă în conținutul infracțiuni discutate. Scurt și sec, aceasta ar fi soluția pentru chestiunea de drept sesizată, iar Opinia mea s-ar putea încheia aici.

Văzând cauza care a declanșat sesizarea și ținând cont de unele decizii ale C.C.R., problema poate fi însă nuanțată. Astfel, ne putem pune întrebarea dacă expresia „act de natură sexuală”, care reprezintă elementul material al infracțiuni (ține de conținutul obiectiv al acesteia), trebuie înțeleasă (doar) ca acel act prin care se urmărește obținerea unei satisfacții sexuale. Practic ceea ce se încearcă a se desluși prin întrebarea pusă ar fi următoarea problemă: care este înțelesul expresiei „act de natură sexuală”, se referă aceasta (exclusiv) la un act condiționat de existența scopului obținerii unei satisfacții sexuale? Din acest unghi de vedere, întrebarea are sens dar, răspunsul comportă unele explicații.

Pentru a răspunde la întrebarea reformulată (și implicit la cea formulată) voi expune sintetic datele cauzei și punctul de vedere al instanței de sesizare (pct. I), după care voi analiza, în context, înțelesul expresiei „act de natură sexuală” (pct. II).

I. DATELE CAUZEI ȘI PUNCTUL DE VEDERE AL INSTANȚEI DE SESIZARE

a) Datele cauzei, respectiv, starea de fapt, soluția primei instanțe și motivarea acesteia, rezultă din încheierea de sesizare, după cum urmează: << În actul de sesizare s-a reținut, în esență, că la data de ..., în timp ce se afla în locuința situată în București, inculpata ... a determinat-o pe fiica sa minoră ..., în vârstă de aproximativ 3 ani și jumătate, pe care o avea în grijă, prin constrângere, raportat la lipsa unui consimțământ valabil exprimat și profitând de imposibilitatea persoanei vătămate de a-și exprima voința, în raport de vârstă fragedă a acesteia pentru a înțelege ce se întâmplă, să examineze vizual, îndeaproape, organul genital al acesteia, precum și să-l exploreze prin atingerea repetată a acestuia cu mâna, iar în data de ..., în jurul orei 21 :55, în timp ce se afla în locuința situată în București, a sărutat-o pe buze pe fiica sa minoră ..., în vârstă de aproximativ 3 ani și jumătate, pe care o avea în grijă, prin constrângere, raportat la lipsa unui consimțământ valabil exprimat și profitând de imposibilitatea persoanei vătămate de a-și exprima voința, în raport de vârstă fragedă a acesteia pentru a înțelege ce se întâmplă, respectiv și-a deschis gura când minoră s-a apropiat, cu buzele, să o sărute, iar apoi și-a introdus limba în gura persoanei vătămate.

Prin sentința penală nr. ... pronunțată de Judecătoria Sectorului 4 București – Secția Penală în dosarul nr. ..., în baza art.396 alin. (1) li (5) Cod procedură penală raportat la art. 16 alin. (I) lit. b) teza întâi Cod procedură penală raportat la art. 219¹ alin. (I), alin (1²), alin. (3) lit. a) și b) Cod penal, cu aplic art. 35 alin. (I) Cod penal și art.41 alin. (I) Cod penal, cu aplicarea art. 5 Cod penal, a fost achitată inculpata ..., pentru săvârșirea infracțiuni de agresiune sexuală în formă continuată (2 acte materiale), întrucât faptele nu sunt prevăzute

de legea penală.

În motivarea acestei soluții s-a reținut în esență că: „Din probele administrate în cauză rezultă cu certitudine că inculpata, la data de ..., a determinat-o pe minoră să îi examineze vizual, îndeaproape, organul genital, precum și să îl exploreze prin atingerea repetată a acestuia cu mâna, momente care au fost înregistrate de inculpată cu telefonul mobil, precum și că în data de ..., inculpata ... i-a permis minorei să o sărute și și-a introdus limba în gura acesteia, *însă instanța apreciază că prin această conduită inadecvată inculpata nu a urmărit să obțină satisfacție sexuală, neputând fi caracterizată ca reprezentând acte de agresiune sexuală în sensul legii penale*” (s.n.)>>².

b) Punctul de vedere al instanței de sesizare este unul constatator, în sensul că, pentru a evita o antepunțare, se limitează la a „prezenta argumentele esențiale care fundamentează cele două opinii conturate”³.

Într-o primă opinie se apreciază că, „în raport de modul în care legiuitorul a reglementat infracțiunea de agresiune sexuală (...) *nu este necesar ca, în toate cazurile, pentru existența acestei fapte, agresorul să fi urmărit în mod expres, obținerea unei satisfacții sexuale*”⁴. În argumentarea acestei opinii se arată că: <<Astfel, există acte a căror natură sexuală rezultă din chiar specificul lor (de ex., actele realizate cu organele sexuale sau asupra organelor sexuale), caz în care, atâta timp cât sunt realizate prin constrângere, punerea victimei în imposibilitate de a se apăra ori de a-și exprima voința sau profitând de această stare, condițiile elementului material al infracțiunii vor fi îndeplinite, iar răspunderea penală a făptuitorului nu va fi înlăturată decât în situațiile în care lipsește forma de vinovăție prevăzută de lege ori este incidentă una din cauzele justificative sau de neimputabilitate. Deși în mod obișnuit aceste acte sunt realizate pentru ca autorul lor să obțină, într-o formă sau alta, o satisfacție ori excitație sexuală, infracțiunea de agresiune sexuală trebuie reținută inclusiv în cazul în care acțiunile făptuitorului nu urmăresc această finalitate, ci alte scopuri injuste, cum ar fi, de exemplu, pedepsirea sau umilirea victimei, producerea de suferințe etc., deoarece în caz contrar s-ar ajunge la situația nedorită în care încălcări grave ale libertății și integrității sexuale să nu fie considerate agresiuni sexuale deoarece scopul urmărit de agresor nu a fost cel de a obține satisfacția ori excitația sexuală. (...) În același timp însă, în practică sunt întâlnite frecvent situații în care acțiunile făptuitorului au un caracter echivoc, nereprezentând per se acte de natură sexuală - de ex., atingeri în zona coapsei, a feselor ori a abdomenului victimei, încercarea de a o săruta ori de a-i ridica bluza etc. - caz în care, pentru a stabili dacă acestea se circumscriu în concret elementului material al infracțiunii de agresiune sexuală, este necesară o analiză, mai amplă, care presupune identificarea scopului urmărit de autor prin intermediul lor. Astfel, în practica judiciară s-a decis în mod constant că atingerea în zona fesieră a unor persoane de sex feminin necunoscute făptuitorului reprezintă acte de natură sexuală în sensul art. 219 C.pen., deoarece prin realizarea lor s-a urmărit obținerea satisfacției ori excitației sexuale. Existența scopului menționat a fost stabilită pe baza circumstanțelor concrete în care actele respective au fost săvârșite - fără nici o justificare obiectivă, în condițiile în care autorul și persoana vătămată fie nu se cunoșteau, fie întraseră în contact în cadrul unor activități care excludeau

²Încheierea de sesizare p. 2, disponibilă la adresa: <https://www.scj.ro/CMS/0/PublicMedia/GetIncludedFile?id=25831>

³ *Idem*, p. 4.

⁴ *Ibidem*.

astfel de gesturi (de ex., victima se urcase în taxiul condus de inculpat), uneori după lăsarea întinericului sau prin surprindere etc. Tocmai aceasta este și situația avută în vedere și de instanța constituțională prin pronunțarea deciziilor nr. 420/2017 și 92/2023, în cuprinsul cărora s-a reținut că prin expresia „act de natură sexuală”, utilizată în cadrul art. 219 C.pen., legiuitorul a avut în vedere „orice act prin care se tinde la obținerea excitației sexuale ori a satisfacției sexuale prin alte procedee decât acțiunea de penetrare”, aceasta din urmă fiind specifică violului. Se poate observa de altfel că, în cuprinsul deciziei nr. 92/2023, Curtea a precizat că „prin natura ei, incriminarea (art. 219 C.pen., n.n.) nu permite o enumerare exhaustivă a actelor de natură sexuală ce intră în sfera sa de aplicare, astfel că, prin forța lucrurilor, interpretarea depinde de practică, fiind realizată de organele judiciare” și că „în ceea ce privește conținutul concret al sintagmei criticate, acesta urmează a fi stabilit, în fiecare caz în parte, de către organele judiciare, în funcție de circumstanțele fiecărei cauze penale, în activitatea de aplicare a legii”>>⁵.

Într-o a doua opinie se consideră că pentru existența infracțiunii de agresiune sexuală este necesar ca făptuitorul să fi urmărit obținerea unei satisfacții sexuale. În acest caz, argumentul instanței de sesizare se limitează la invocarea jurisprudenței constituționale, precizându-se următoarele: <<Într-o altă opinie se apreciază că în raport de considerentele deciziei nr. 92/2023 a Curții Constituționale referitoare la respingerea excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 219 alin. 1 și 2 din Codul penal (publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 536 din 15 iunie 2023), în cuprinsul căreia (paragraful nr. 29) s-a reținut, conform jurisprudenței anterioare a instanței constituționale, că prin expresia „act de natură sexuală”, utilizată în cadrul art. 219 C.pen., legiuitorul a avut în vedere „orice act prin care se tinde la obținerea excitației sexuale ori a satisfacției sexuale prin alte procedee decât acțiunea de penetrare”, aceasta din urmă fiind specifică infracțiunii de viol, prev. de art. 218 Cod penal, și în cazul infracțiunii de agresiune sexuală, pentru întrunirea elementelor de tipicitate a faptei, este necesară și îndeplinirea condiției privind urmărirea scopului obținerii unei satisfacții sexuale>>⁶.

II. ÎNȚELESUL EXPRESIEI „ACT DE NATURĂ SEXUALĂ” ÎN CONTEXTUL JURISPRUDENȚEI CONSTITUȚIONALE

În primul rând vreau să precizez că, argumentele prezentate de către instanța de sesizare în favoarea primei opinii (nu este necesar ca agresorul să fi urmărit în mod expres obținerea unei satisfacții sexuale) mi se par corecte și pertinente (implicit prin prisma exemplelor date). Singurul „obstacol” în calea acestor argumente îl reprezintă unele considerente prezente în jurisprudența C.C.R. menționată anterior. De aceea, cred că semnificația acestor considerente, modul în care ele se „repercutează” asupra sensului expresiei „act de natură sexuală”, reprezintă cheia pentru dezlegarea problemei ce a fost pusă în discuție.

Analizând, cu alt prilej, elementul material al infracțiunii de agresiune sexuală am făcut trimitere și la cele două decizii ale C.C.R. (nr. 420/2017 și nr. 92/2023) prin care a fost respinsă excepția de neconstituționalitate cu privire la expresia „act de natură sexuală”. Am precizat că, „deși nu o indică în mod direct, Curtea face trimitere la un recurs în interesul

⁵ *Ibidem.*

⁶ *Idem*, p. 5.

legii, mai vechi, prin care se explica noțiunea de „act sexual de orice natură”, folosită la vremea respectivă în Codul penal⁷ (I.C.C.J., Secțiunile unite, RIL, Decizia nr. III/2005). În recursul în interesul legii menționat, în esență, actul sexual de orice natură (deci nu actul de natură sexuală) care reprezenta la vremea respectivă element material atât pentru viol cât și pentru actul sexual cu un minor, precum și perversiunea sexuală, elementul material al infracțiunii cu același nume (art. 201 din Codul penal anterior), erau considerate „modalități de obținere a unei satisfacții sexuale”. Am criticat la vremea respectivă acea decizie în interesul legii sub multiple aspecte, arătând, printre altele că : << explicarea actului sexual prin ideea „de obținere a unei satisfacții sexuale prin folosirea sexului sau acționând asupra sexului” este suficient de vagă pentru a produce confuzie>>⁸.

Iată că preluarea acestor explicații de către C.C.R. este la rândul ei generatoare de confuzie, deoarece, cum am văzut, considerentele instanței constituționale pot conduce la concluzia că scopul obținerii unei satisfacții sexuale ar reprezenta o condiție pentru existența infracțiunii de agresiune sexuală. O astfel de concluzie este eronată, din mai multe considerente.

În primul rând, Curtea Constituțională a preluat o soluție a instanței supreme (oricum criticabilă, după cum am menționat) care se referea la alte noțiuni și la un alt context legislativ. RIL- ul menționat se referea la actul sexual de orice natură și la perversiunea sexuală, în timp ce Curtea Constituțională se referă la actul de natură sexuală. În actuala reglementare, perversiunea sexuală nu mai are valențe penale, iar actul sexual de orice natură, expresie folosită în cazul coruperii sexuale a minorului – art. 221 alin. (3) C.pen. – include atât actele sexuale propriu zise (cele de penetrare, specifice violului) cât și actele de natură sexuală (specifice agresiunii sexuale)⁹. Or, nu poate fi transpusă aceeași soluție, pentru noțiuni cu un conținut diferit, fără o explicație privind această transpunere (nu există în deciziile amintite o astfel de explicație).

În al doilea rând, cele două decizii ale Curții Constituționale sunt decizii de respingere a excepției de neconstituționalitate. Prin urmare, considerentele din conținutul deciziei au relevanță (forță obligatorie) doar în sensul susținerii constituționalității textului de lege. Astfel de decizii nu pot „remodela” o infracțiune. Dacă ar fi fost o decizie de interpretare, în care C.C.R. ar fi constatat că textul este constituțional doar în măsura în care expresia „act de natură sexuală” trebuie înțeleasă ca acel act care are drept scop obținerea unei satisfacții sexuale, situația ar fi fost cu totul alta, interpretarea ar fi fost obligatorie. Nu este cazul. De altfel, așa cum s-a arătat la pct. I: <<în cuprinsul deciziei nr. 92/2023, Curtea a precizat că „prin natura ei, incriminarea (art. 219 C.pen., n.n.) nu permite o enumerare exhaustivă a actelor de natură sexuală ce intră în sfera sa de aplicare, astfel că, prin forța lucrurilor, interpretarea depinde de practică, fiind realizată de organele judiciare” și că „în ceea ce privește conținutul concret al sintagmei criticate, acesta urmează a fi stabilit, în fiecare caz în parte, de către organele judiciare, în funcție de circumstanțele fiecărei cauze penale, în activitatea de aplicare a legii”>> (s.n.).

În al treilea rând, după părerea mea, printr-un „exces de zel”, Curtea Constituțională

⁷ V. Cioclei, Drept penal partea specială. Infracțiuni contra persoanei și infracțiuni contra patrimoniului, ed. 9, Ed. C.H. Beck, 2024, p. 232.

⁸ V. Cioclei, Infracțiuni privitoare la viața sexuală. Recursuri în interesul legii, în Curierul Judiciar nr. 12/2005 sau în Critica rațiunii penale, Ed. C.H. Beck, 2009, p. 91.

⁹ În acest sens, a se vedea V. Cioclei, Drept penal partea specială. Infracțiuni contra persoanei și infracțiuni contra patrimoniului, ed. 9, Ed. C.H. Beck, 2024, p. 243.

a avut intenția de a furniza „un reper” în identificarea actelor de natură sexuală. Ca atare, scopul obținerii unei satisfacții sexuale, la care se referă C.C.R., reprezintă un simplu indiciu (printre multe altele posibile) cu privire la existența unui act de natură sexuală, nu reprezintă un element indispensabil în definirea acestuia, nu este o condiție sine qua non a acestuia și, pe cale de consecință, o condiție privind existența infracțiunii.

În ce mă privește, am explicat deja, într-o lucrare anterioară, elementul material al infracțiunii de agresiune sexuală, prin comparație cu cel al infracțiunii de viol arătând următoarele: „Singura diferență dintre viol și agresiunea sexuală este dată de elementul material. Spre deosebire de viol, unde, cum s-a precizat mai sus, elementul material (în oricare modalitate) presupune penetrarea, agresiunea sexuală, deși implică un act de natură sexuală, se realizează altfel decât prin penetrare. Prin act de natură sexuală trebuie să se înțeleagă *orice act aflat în legătură directă sau indirectă cu organele sexuale și cu activitatea acestor organe*”¹⁰. Am preferat această explicație cu caracter general, fără exemplificări concrete, deoarece expresia folosită de legiuitor are ea însăși un caracter general, astfel încât să permită includerea unei varietăți practic nelimitate de acte, care, în cazuri concrete, *au aptitudinea de a aduce atingere libertății și integrității sexuale*.

Toate aceste acte care, în funcție de imaginația făptuitorului (de multe ori patologică), pot fi extrem de variate, trebuie să aibă aptitudinea să lezeze libertatea și integritatea sexuală a victimei, nu aptitudinea de a-l satisface pe autor. Ar fi stupid să folosim un astfel de criteriu. Aceasta ar însemna că nu va exista infracțiune în cazul faptelor comise de persoanele care nu au aptitudinea de a obține o satisfacție sexuală (impotență, frigiditate). Ar însemna, de asemenea, să excludem din sfera incriminării, faptele comise în scopul de a chinui ori umili victima, fapte existente în realitate, așa cum s-a arătat în încheierea de sesizare. Ca atare, în cazul unor fapte de acest gen, din punct de vedere obiectiv, trebuie să se stabilească aptitudinea lor de a realiza urmarea imediată a infracțiunii, respectiv lezarea libertății sau integrității sexuale a victimei. Această aptitudine trebuie apreciată prin prisma situației concrete a victimei. În cazul victimelor minore, mai ales în cazul celor de o vârstă fragedă, aprecierea trebuie să ia în calcul consecințele pe termen lung asupra libertății și integrității sexuale, deoarece unele acte suferite în copilărie pot produce traume resimțite uneori (mult) mai târziu. Așadar, scopul obținerii unei satisfacții sexuale de către autorul faptei, nu are legătură cu conținutul obiectiv al infracțiunii, nu reprezintă o condiție atașată elementului material reprezentat prin actul de natură sexuală. Altfel spus, pentru a răspunde la întrebarea reformulată: *prin expresia „act de natură sexuală”, nu trebuie să se înțeleagă (exclusiv) un act condiționat de existența scopului obținerii unei satisfacții sexuale*.

Din perspectivă subiectivă, concluzia este aceeași. Noțiunea de scop (sau o noțiune cu aceeași semnificație) apare în conținutul mai multor infracțiuni. De regulă, scopul indicat de legiuitor reprezintă o condiție a laturii subiective, fără de care infracțiunea nu există. În aceste cazuri, scopul este indicat în mod expres în textul de lege și, prin urmare, face parte din conținutul subiectiv al infracțiunii. În conținutul infracțiunii de agresiune sexuală, legiuitorul nu a prevăzut niciun scop. Prin urmare, din punct de vedere subiectiv, pentru existența infracțiunii este necesar (doar) a se face dovada existenței vinovăției, sub forma

¹⁰ V. Cioclei, *Drept penal partea specială. Infracțiuni contra persoanei și infracțiuni contra patrimoniului*, ed. 9, Ed. C.H. Beck, 2024, p. 231.

intenției, care poate fi directă sau indirectă, ca și în cazul violului¹¹. Cu alte cuvinte, este necesar (și suficient) ca făptuitorul să urmărească sau să accepte lezarea libertății sexuale a victimei. Scopul obținerii unei satisfacții sexuale de către subiectul activ nu are legătură nici cu conținutul subiectiv al infracțiunii.

În concluzie, răspunzând la întrebare astfel cum a fost formulată, consider că *în cazul infracțiunii de agresiune sexuală săvârșită asupra unui minor, prevăzută de dispozițiile art. 219¹ alin. (1), (1²) și alin. (3) lit. a) și b) din Codul penal, pentru întrunirea elementelor de tipicitate a faptei nu este necesară și îndeplinirea condiției privind urmărirea scopului obținerii unei satisfacții sexuale.*

¹¹ *Idem*, p. 209.