

TENTATIVA- FORMĂ A INFRAȚIUNII INTENȚIONALE

Mihaela Cojan – Doctorand – Lector universitar
Universitatea 1 Decembrie 1918 Alba Iulia

CONCEPT ȘI TRĂSĂTURI FUNDAMENTALE ALE TENTATIVEI

În evoluția progresivă a procesului infracțional, tentativa se încadrează între faza actelor pregătitoare și faza de consumare, reprezentând acel segment al activității infracționale care corespunde sensului generic de „încercare nereușită” a săvârșirii, infracțiunii, întrucât, deși are ca punct de plecare începutul executării infracțiunii (treapta inferioară a tentativei), punctul său terminus este fie la întreruperea executării, fie neproducerea rezultatului ilicit (treapta superioară a tentativei). Reprezentând o încercare nereușită de săvârșire a infracțiunii în forma ei deplină, tentativa nu poate îmbrăca niciodată forma tipică a acesteia - formă realizată în condițiile unei consumări (adică ale atingerii rezultatului), fiind considerată, în schimb, o formă tipică a infracțiunii, sens în care art. 144 din Codul Penal o asimilează noțiunii de infracțiune în general.

Codul Penal român – 1969 - definește tentativa prin dispoziția înscrisă în art. 20 alin. 1 astfel „Tentativa constă în punerea în executare a hotărârii de a săvârși infracțiunea, executare care a fost întreruptă sau nu și-a produs rezultatul”¹.

Despre o faptă încercată sau neizbutită nu se poate vorbi decât dacă avem în vedere o faptă a cărei desfășurare până la producerea rezultatului presupune o durată mai mare sau mai mică de timp în cadrul căreia s-ar putea identifica o succesiune de acte de executare.

Ar fi de neconceput, de exemplu, existența tentativei în cazul infracțiunilor care se consumă odată cu executarea primului act, cum ar fi insulta sau ultrajul săvârșit prin rostirea unor cuvinte; odată adresate cuvintele ofensatoare, fapta s-a consumat. Dimpotrivă, acela care-și propune distrugerea prin incendiere a unei case, trebuie să-și pregătească mijloacele necesare, să le transporte la locul faptei, să le folosească, etc.; numai în această ipoteză s-ar putea încerca o faptă încercată și o faptă neizbutită ca trepte posibile distincte înainte de producerea rezultatului urmărit.

Dacă dispozițiile art. 20 alin. 1 Cod penal introduc o primă distincție între modalitățile normative de exprimare a tentativei, după criteriul gradului de realizare a acțiunii infracționale, dispozițiile incluse în art. 20 alin. 1 Cod Penal introduc și alte distincții și modalități obiective de exprimare a tentativei, după natura cauzelor datorită cărora executarea nu a putut ajunge până la consumare.

În acest sens art. 20 alin. 2 Cod penal prevede că „ Există tentativă și în cazul în care consumarea infracțiunii nu a fost posibilă datorită insuficienței sau defectuoșității mijloacelor folosite ori datorită împrejurării că, în timpul cât s-au săvârșit acte de executare, obiectul lipsea de la locul unde făptuitorul credea că se află”.

În sfârșit, prin dispoziția înscrisă în art. 20 alin. 3 Cod Penal, se consacră principiul imposibilității constituirii tentativei în situația când, datorită modului cum a fost concepută executarea, consumarea infracțiunii este destinată în mod absolut eșecului².

Aceleași trăsături stau la baza caracterizării tentativei și în alte legislații penale. Astfel Noul Cod Penal francez, în art. 121-5 prevede că există tentativă din momentul când intenția de a comite o infracțiune s-a manifestat printr-un început de executare sau a fost întrerupt sau nu și-a produs

¹ Narcis Giurgiu- "Drept penal general-doctrina, legislație jurisprudenta", Editura Cantes, Iași-2000, p. 197.

² N.Giurgiu, op. cit, p. 197-198.

efectul din motive independente de voința autorului.

Codul Penal portughez, în art. 22 definește tentativa în sensul că există tentativă când agentul a comis acte de executare a unei infracțiuni pe care este decis să o săvârșească iară ca aceste acte să fi dus la consumare. Sunt acte de executare, actele care reprezintă un element constitutiv al unei anumite infracțiuni; actele care potrivit experienței comune și în afara unor circumstanțe neprevăzute sunt de natură să facă convingerea că sunt de aceeași fel cu cele arătate mai sus.

Codul Penal german, în art. 22 prevede că săvârșește o tentativă acela care pune în executare o faptă îndreptată, potrivit reglementărilor sale, nemijlocit spre realizarea unei infracțiuni.

Potrivit Codului Penal model american (art. 5) o persoană este vinovată de tentativă la infracțiune dacă acționând cu forma de vinovăție cerută pentru comiterea unei infracțiuni:

- a) pune în executare intenția sa de a săvârși o faptă care constituie infracțiune considerând că acționează în circumstanțele aflate în reprezentarea sa.
- b) când a făcut totul pentru a produce un rezultat care este un element constitutiv al infracțiunii, cu convingerea că rezultatul se va produce deși nu s-a produs.
- c) când în mod intenționat a săvârșit acte în circumstanțe în care puteau să-l facă să creadă că a efectuat un pas substanțial în direcția proiectată și care ar fi putut conduce la săvârșirea infracțiunii.

Codul Penal spaniol, în art. 3, prevede că există tentativă când făptuitorul a săvârșit acte îndreptate direct spre săvârșirea unei infracțiuni, fără ca să realizeze integral tot ceea ce era necesar pentru consumarea infracțiunii din motive care nu se datorează desistării voluntare a agentului; există delict neizbutit - frustrado - când făptuitorul a realizat toate actele de executare care ar trebui să producă rezultatul însă acesta nu s-a produs din motive independente de voința agentului.

Partea a treia, p. 30 din Codul Penal al Federației Ruse subliniază „Tentativa este identificată ca fiind acțiunea sau inacțiunea îndreptată spre a săvârși o infracțiune dar care nu a fost dusă până la capăt, nedepinzând acest lucru de voința celui care a realizat această situație”.

CONDIȚIILE GENERALE ALE TENTATIVEI

Din definiția dată de art. 20 Cod Penal tentativei, se desprinde faptul că pentru existența acesteia trebuie să fie îndeplinite următoarele condiții atât de ordin subiectiv, cât și de ordin obiectiv. Aceste condiții sunt:

- hotărârea de a săvârși o infracțiune;
- punerea în executare a hotărârii de a săvârși o infracțiune;
- acțiunea de săvârșire a faptei să fie întreruptă sau să nu-și producă efectul³.

A. Hotărârea de a săvârși o infracțiune

Actele care prezintă o încercare de a comite o infracțiune n-ar putea fi concepute decât ca manifestări exterioare prin care se tinde la îndeplinirea unei rezoluții delictuoase și totodată se înscriu în preocuparea făptuitorului de a realiza hotărârea luată, de a comite o infracțiune determinată. A încerca săvârșirea unei infracțiuni înseamnă, așadar, mai întâi să existe o hotărâre luată în acest sens și în al doilea rând, această hotărâre să fie exteriorizată prin acte îndreptate spre realizarea hotărârii adoptate, încercarea de a comite infracțiunea în viziunea legii penale, nu este un simplu efort mintal, o mobilizare a forțelor psihice și a voinței făptuitorului îndreptate spre obținerea unui rezultat, ci pe lângă aceasta, ea presupune o exteriorizare a voinței și a hotărârii infracționale, o materializare a acestora în acte de încercare efectivă de a produce rezultatul⁴.

Hotărârea de a săvârși o infracțiune implică voința și prevederea agentului îndreptată spre consumarea unei infracțiuni determinate. Dacă din probele administrate nu se poate stabili spre săvârșirea cărei infracțiuni s-a îndreptat hotărârea făptuitorului, în sarcina acestuia nu s-ar putea reține decât tentativa la infracțiunea cea mai ușoară dintre cele posibile a se fi aflat în

³ Al. Boroi – „Drept penal-parte generala”, Editura All Beck, București-2000, p. 131-132.

⁴ George Antoniu – „Tentativa-doctrina, jurisprudența, drept comparat”, Editura Societății Tempus-București-1995, p. 21-22.

reprezentarea acestuia. Dacă infracțiunea are și forme agravante, tentativa la această din urmă formă nu s-ar putea reține decât dacă împrejurarea agravantă a intervenit până la întreruperea executării ori era preexistentă acesteia (ex. săvârșirea de acte de executare îndreptate spre uciderea unui ascendent, va fi tentativă la omor calificat - art. 175 lit. c C.pen.- deoarece împrejurarea agravantă a existat înainte de întreruperea executării și s-a aflat în reprezentarea autorului). În cazul în care, până la întreruperea executării, nu se poate stabili dacă intenția autorului a fost să comită infracțiunea în formă simplă sau agravată se va reține, dintre aceste alternative, posibilitatea cea mai ușoară și anume tentativa la forma simplă a infracțiunii.

În expresia folosită în art. 20 Cod Penal „hotărârea de a săvârși infracțiunea” noțiunea de „săvârșire a infracțiunii” are exclusiv sensul de împlinire a rezoluției delictuoase de a consuma infracțiunea și de a produce urmarea materială prevăzută de lege. În contextul arătat nu s-ar putea atribui expresiei „săvârșire a infracțiunii” semnificația la care se referă art. 144 C.pen. și care prevede că săvârșirea infracțiunii înseamnă nu numai realizarea infracțiunii consumate dar și a tentativei la infracțiune.

Hotărârea de a săvârși o infracțiune determinată presupune o voință îndreptată spre realizarea unui rezultat determinat aflat în reprezentarea agentului, în măsura în care acesta nu este hotărât să comită o faptă determinată decât dacă se realizează o anumită condiție (voință condiționată) nu va exista o tentativă la infracțiune (de pildă fapta poștașului de a deschide scrisorile pentru a verifica dacă conțin sume de bani urmând să se decidă ulterior dacă valoarea respectivă merită să fie sustrasă sau nu, nu constituie un act de executare a infracțiunii de furt; eventual va constitui o infracțiune autonomă de încălcare a obligațiilor de serviciu, deoarece hotărârea sa de a comite furtul este condiționată de existența unor valori în cuprinsul scrisorii pe care să le aprecieze îndeajuns de mari ca să merite riscul sustragerii). Va fi însă tentativă la infracțiune dacă agentul ia hotărârea să sustragă tot ceea ce găsește de valoare dintr-o locuință sau odată ajuns la locul faptei cercetează fiecare obiect pentru a alege pe cel mai valoros ca să-l sustragă⁵. Dacă este surprins în locuință, făptuitorul nu poate să susțină că voința sa a fost condiționată de găsirea unui obiect valoros pentru a-l sustrage, deoarece, în realitate, voința sa de săvârși furtul a existat indiferent că nu s-a decis asupra obiectului material concret pe care urma să-l sustragă.

De asemenea hotărârea de a săvârși o infracțiune presupune să existe reprezentarea subiectului asupra desfășurării acțiunii în ansamblul ei și a consecințelor acesteia. Această reprezentare trebuie să se refere la o infracțiune adică la o faptă care întrunește trăsăturile unei infracțiuni determinate așa cum aceasta este descrisă în norma de încriminare; o asemenea reprezentare implică din partea subiectului o evaluare sub toate aspectele faptei, evaluare care să stea la baza voinței de a comite acțiunea și de a produce rezultatul.

Hotărârea infracțională ca o cerință a existenței tentativei poate fi susceptibilă de două sensuri. Într-o anumită accepțiune prin hotărâre se poate înțelege voința agentului de a executa o anumită acțiune aflată în reprezentarea sa și numai acea acțiune; în acest înțeles noțiunea de hotărâre este echivalentă cu aceea de intenție directă și exclude intenția indirectă, într-un alt înțeles hotărârea de împlinire rezultatul aflat în reprezentarea agentului nu exclude atitudinea de acceptare și a unui al doilea rezultat, legat de primul și care s-a aflat, de asemenea în reprezentarea autorului. Acela care folosind instrumente apte să producă moartea unei persoane îndreptă lovitura spre o regiune vitală a corpului chiar dacă este hotărât să îi aplice victimei numai o corecție severă fără să o omoare poate să aibă în reprezentarea sa și acest al doilea rezultat care așa fie numai acceptat nu și urmărit. În aceste cazuri instanța ar putea reține, dacă actele de executare au fost întrerupte sau neizbutite, tentativa de omor cu intenție indirectă și nu infracțiunea de vătămare corporală. Într-o asemenea concepție hotărârea de a comite infracțiune pusă în executare prin acte propriu-zise de executare nu este identificată cu intenția directă de a comite o infracțiune.

În sprijinul acestei opinii s-ar mai putea aduce și argumentul, că hotărârea delictuoasă, ca moment al fazei interne din desfășurarea activității fizice materiale în vederea comiterii unei infracțiuni face parte din ansamblul de procese psihice care declanșează manifestarea exterioară, se înscrie

⁵ G. Antoniu, op. cit., p. 130.

printre mecanismele interne, de ordin psihic, care impulsionează pe făptuitor să acționeze dar ea nu se identifică, decât parțial cu procesele psihice care stau la baza vinovăției, a formelor și a modalităților acesteia. Dacă sub aspect volitiv, momentul rezoluției delictuoase coincide cu punerea în mișcare a organelor executorii ale hotărârii, voința făptuitorului fiind îndreptată spre înfăptuirea rezoluției delictuoase, sub aspect intelectual rezoluția inițială poate să cuprindă numai o reprezentare globală a rezultatului spre a cărei înfăptuire tinde activitatea exterioară. Deși agentul pare a fi hotărât, în momentul rezoluției delictuoase, să înfăptuiască rezultatul, acesta se află numai într-o formă generală în reprezentarea sa; numai pe parcursul executării se vor preciza reprezentările sale despre modul concret în care se va desfășura înfăptuirea rezoluției. Confruntat cu anumite obstacole sau împrejurări noi în procesul desfășurării efective a actelor de executare agentul transmite înapoi spre creier aceste date, informații, determinând nuanțarea, precizarea din ce în ce mai amănunțită a reprezentărilor subiectului pe baza cărora acesta continuă să acționeze. Așa de pildă, este posibil ca rezoluția inițială luată pentru a sustrage valori dintr-o locuință confruntată cu prezența la locul faptei a unei persoane care se opune făptuitorului (informație preluată imediat de creierul agentului) să se nuanțeze admițându-se și eventualitatea folosirii violenței fizice sau psihice împotriva unei eventuale opuneri a persoanei care s-ar afla la locul faptei. Tot astfel, agentul luând hotărârea de a suprima viața victimei prin folosirea unei arme de foc, confruntat cu o situație nouă aceea a prezenței, pe lângă victimă și a altor persoane la locul faptei să fi acceptat și eventualitatea vătămării acestor persoane odată cu uciderea victimei. Dacă în toate aceste cazuri agentul este întrerupt din executarea rezoluției delictuoase astfel nuanțată în urma confruntării cu elementele noi apărute în procesul de executare propriu-zis, el va putea fi tras la răspundere și pentru tentativă, cu intenție indirectă, la infracțiunea corespunzătoare rezultatului a cărei consumare a admis-o ca o eventualitate în procesul executării. Desigur, aceste modificări survenite pe parcursul rezoluției delictuoase creează anumite greutăți de probațiune. Uneori aceste modificări ale elementului intelectual sunt relevate chiar de activitatea materială. Alteori, dovada acestor modificări ale rezoluției poate fi făcută pe alte căi (de pildă, prin recunoașterile inculpatului asupra modului cum a conceput inițial executarea și a modificărilor aduse acesteia pe parcursul executării).

Se știe că procesele psihice ale intenției se caracterizează prin fuziunea elementului volitiv și intelectual în momentul comiterii efective a faptei; numai în unitatea lor aceste procese explică dacă fapta s-a comis cu intenție sau din culpă, ori dacă intenția a fost directă sau eventuală.

În practica judiciară există o anumită consecvență în analiza hotărârii delictuoase pusă în executare prin actele făptuitorului.

a) Astfel, s-a decis că această hotărâre poate să se înfățișeze sub forma intenției directe, dacă actele de executare constau din lovirea victimei cu instrumente apte de a-i suprima viața (secure, topor, cuțit, etc.) în zone vitale ale corpului (cap, piept, stomac) și cu o asemenea intensitate încât actele de executare puteau conduce nemijlocit la moartea victimei.

În toate aceste cazuri se operează cu o prezumție relativă în sensul că agentul acționând în modul arătat, a prevăzut consecințele mortale ale acțiunii sale și a urmărit producerea lor, rezultatul neproducându-se datorită unor împrejurări independente de voința făptuitorului. Uneori această prezumție este întărită pe baza datelor care au rezultat din relațiile anterioare dintre agresor și victimă (de exemplu, relații de veche dușmănie, rivalitate sau victima urma să depună mărturie într-un proces contra inculpatului, ori erau neînțelegeri legate de împărțirea pământului etc.), sau din comportarea inculpatului în momentul comiterii faptei (de exemplu, a rostit cuvinte prin care aproba fapta comisă sau a cerut martorilor să nu intervină spre a salva victima), ori din comportarea ulterioară a inculpatului (de exemplu, a făcut totul ca să șteargă urmele faptei, să creeze false indicii etc.).

Prezumția fiind relativă, făptuitorul poate face dovada contrară evidențiind împrejurări de fapt, susceptibile să înlăture prezumția menționată, dovedind că, în realitate, el a acționat din culpă sau cu praeterintenție. Prin urmare prezumția care se desprinde numai din natura instrumentelor folosite, din locul unde a fost aplicată lovitura și din intensitatea acesteia (operând împreună) conferă o univocitate condițională actelor de executare (valabilă în măsura în care nu se face dovada contrară sau dacă aceasta nu este întărită și de alte împrejurări care să o consolideze),

înlăturarea prezumției relative ar putea fi făcută pe baza datelor rezultate din analiza relațiilor anterioare dintre inculpat și victimă (relații de prietenie, înrudire, etc.), din comportamentul inculpatului în momentul faptei și ulterior (manifestări de regret, încercări de sinucidere, etc.)⁶.

b) În alte spețe s-a decis că hotărârea delictuoasă poate să se înfățișeze sub forma intenției indirecte dacă actele de executare au constat din lovirea victimei cu obiecte grele, unele lovituri fiind aplicate asupra capului și cu intensitate, dacă inculpatul a lovit victima cu un cuțit în abdomen provocându-i leziuni interne, a îndreptat autoturismul în plină viteză spre victimă⁷.

În toate aceste cazuri instanța a motivat că deși rezultatul nu a fost urmărit de subiect, acesta l-a acceptat, astfel că neconsumarea infracțiunii din motive independente de voința făptuitorului apare a se datora unor acte de executare săvârșite cu intenție indirectă. Această concluzie a fost desprinsă atât din materialitatea faptelor cât și pe baza altor împrejurări de fapt care au format judecătorilor convingerea că în reprezentarea agentului s-a aflat, pe lângă rezultatul nemortal pe care agentul l-a urmărit, și un rezultat mortal care n-a fost urmărit ci numai acceptat de către făptuitor.

c) În mai multe hotărâri s-a decis că intenția cu care s-au comis actele de executare nu trebuie desprinsă exclusiv pe baza materialității unui anume rezultat produs efectiv, acesta putând constitui în realitate unul din actele de executare săvârșite de făptuitor în vederea realizării unui rezultat mai grav (act de executare calificat).

În ceea ce privește soluția pronunțată în următoarea speță; inculpatul i-a aplicat victimei o lovitură puternică cu un par în cap provocându-i o fractură de boltă, (ori, într-o altă speță, i-a aplicat victimei o lovitură puternică cu cuțitul în stomac) instanța de fond a încadrat faptele, în ambele cazuri, în infracțiunea de vătămare corporală gravă (art.182 alin. 1 Cod Penal); Instanța Supremă a modificat încadrarea judiciară a faptei în tentativă de omor.

Într-o speță s-a constat că instanța de fond a greșit când a reținut că s-a comis o tentativă de omor deși în realitate fapta constituia o vătămare corporală; în speță, inculpatul în stare de ebrietate a aruncat, la întâmplare, cu o piatră într-un grup de tineri lovind pe unul dintre ei; internată în spital, victima a avut nevoie de 50 zile de îngrijiri medicale⁸. Inculpatul, aruncând la întâmplare o piatră în grupul de tineri, de la distanță, nu se poate susține că a acționat cu intenția de a omorî pe cineva, dar poate fi reținută infracțiunea de vătămare corporală întrucât prezumția desprinsă din împrejurările de mai sus arată că a acționat spre a răni pe unul din tineri și nu de a-l omorî, iar aceasta nu a putut fi cu nimic înlăturată. Fiind furios pe tinerii respectivi, care l-au oprit să pătrundă în discotecă, el a intenționat să lovească cu piatra pe oricare dintre ei; ca urmare rezultatul efectiv provocat, praeterintenționat, care i s-a atribuit în cadrul infracțiunii de vătămare corporală, apare mult mai intenționat decât încadrarea inițială⁹.

d) Răspunderea pentru săvârșirea cu intenție a actelor de executare pe baza unei analize de ansamblu a acestora nu ar putea fi împiedicată de existența eventuala a unei răspunderi diminuate a agentului. Eventualele cauze de diminuare a acestei răspunderi influențează nu asupra existentei proceselor psihice care stau la baza actelor de executare ci cel mult asupra duratei sancțiunii penale corespunzătoare infracțiunii reținute ca fiind comisă cu o anumită formă de vinovăție .

În speță inculpatul, prezentând simptomele unui discernământ diminuat, s-ar fi putu prevala cel mult, de existența unor procese psihice cu o funcționare mai lentă și afectate de anumite tulburări interne dacă nu s-ar fi putut retine inexistența acestor procese psihice (voința de a acționa și prevederea consecințelor) și nici nega participarea lor la configurarea vinovăției agentului (în alt mod acesta ar fi fost declarat iresponsabil). Existența acestor procese psihice chiar afectate de anumite tulburări putea conduce numai la o reducere a sancțiunii și nu la o înlăturare a răspunderii penale deoarece în fapt a existat capacitatea agentului de a înțelege semnificația actelor de executare comise și voința sa de a produce consecințele ilicite.

⁶ G. Antoniu, op. cit., p. 115-116.

⁷ V. Dobrinou, Nicolae Conea, **Cauze penale comentate-parte generală**, Serviciul Editorial și Cinematografic-1988, Trib.Supr., Secția Penală, dec.pen. nr. 229/1977.

⁸ T.J. Constanța, spt. 60 din 1992, Dreptul nr. 10/1992, p. 96.

⁹ G. Antoniu, op. cit., p. 120.

B. Punerea în executare a hotărârii de a săvârși o infracțiune

A doua condiție pentru existența tentativei (potrivit art. 20 Cod. Pen.) este ca hotărârea de a săvârși infracțiunea să fie pusă în executare. Prin urmare tentativa presupune obligatoriu exteriorizarea hotărârii de a comite infracțiunea printr-o manifestare obiectivă îndreptată spre producerea rezultatului aflat în reprezentarea autorului. Această exteriorizare nu poate avea loc oricum, adică prin orice fel de acte, ci numai prin acte care să reprezinte o punere în executare a hotărârii delictuoase. Punerea în executare a rezoluției delictuoase ar putea fi concepută și sub forma ansamblului de acte executate de agent din momentul luării hotărârii de a comite fapta ilicită și până la iminenta producere a rezultatului (acte de executare în sens larg). S-ar putea susține că toate aceste acte reprezintă, într-o formă sau alta, punerea în executare a rezoluției delictuoase. Nu acest înțeles îl are actul de punere în executare a rezoluției delictuoase ia care se referă art. 20 Codul Penal; în acest caz este vorba de acel act de executare care reprezintă înlăptuirea acțiunii tipice descrise în norma de incriminare, adică a acțiunii care constituie elementul material al laturii obiective a infracțiunii și exprimat prin cuvântul sau expresia care indică materialitatea faptei (verbum regens) în cuprinsul dispoziției din partea specială a Codului Penal. Ca urmare actul de punere în executare a hotărârii delictuoase trebuie să se înlăptișeze nu ca un act prin care se pregătește executarea ci prin acte care înlăptișesc, propriu-zis, acțiunea însăși, așa cum este aceasta descrisă în norma de incriminare, în acest caz limita inferioară a tentativei este actul de pregătire și de trecere la actul de executare, iar limita superioară este înlăptuirea sau neizbutirea¹⁰.

În literatura franceză se subliniază necesitatea de a identifica corect acel minim de criminalitate care justifică intervenția legii penale. Sub acest aspect jurisprudența franceză (Curtea de Casație) interpretează că există un început de executare - cerință a conceptului de tentativă definit în art. 121-5 din noul Cod Penal francez - atunci când s-au comis acte care tind direct și imediat spre consumarea infracțiunii cu intenția de a o consuma sau acte care au drept consecință directă și imediată consumarea infracțiunii. Printr-o asemenea interpretare instanțele franceze au decis că spargerea geamului unui autovehicul sau pregătirea unei ambuscade constituie acte de început de executare a infracțiunii.

În doctrina engleză se consideră că există un început de executare dacă *actus reus* este suficient de aproape de momentul consumării infracțiunii, indiferent de natura actului; nu este necesar pentru aceasta ca actul respectiv să fie socotit în curs de a consuma infracțiunea. Nici în doctrina franceză mai veche, punerea în executare nu era identificată cu executarea propriu-zisă a acțiunii, ci se admitea că și unele acte de pregătire pot avea acest rol de început de executare, dacă actul este într-un raport direct și imediat cu scopul urmărit.

Alături de actele de executare propriu-zise de înlăptuire a acțiunii tipice, mai fac parte din actele de punere în executare a hotărârii delictuoase, în mod excepțional, și anumite acte care prin natura lor ar putea fi considerate pregătitoare dar care sunt în realitate mai mult decât acestea. Delimitarea în fapt a acestor acte de celelalte acte de pregătire nerelevante penal este o chestiune deosebit de anevoioasă și controversată. Corecta delimitare a acestor categorii de acte nu are numai o importanță teoretică și în măsura în care se extinde conceptul de act de executare și dincolo de aceste limite există primejdia legea penală să intervină prea devreme și anume să se aplice chiar unor acte pregătitoare ale acțiunii delictuoase și înlăpturate de momentul consumării sau dacă se interpretează excesiv de restrictiv același concept, legea penală riscă să devină ineficientă aplicându-se, de regulă, după ce fapta s-a consumat, ceea ce ar însemna abdicarea ei de la rolul de a preveni consumarea infracțiunii¹¹. Actele de executare trebuie să existe obiectiv și nu numai în reprezentarea agentului, în măsura în care acesta săvârșește, în fapt, acte de executare, la o infracțiune dar are convingerea că nu a pus încă în executare rezoluția delictuoasă prin acte propriu-zise de executare ci a comis numai acte de pregătire în acest scop, se vor aplica regulile erorii de fapt; fiind vorba de o eroare, asupra unei înlăpturări

¹⁰ G. Antoniu, op. cit., p. 122-123.

¹¹ G. Antoniu, op. cit., p. 123.

agravante aceasta nu va fi avută în vedere agentul urmând să răspundă pentru ceea ce a făcut (acte de pregătire, nepedepsibile); dacă agentul crede că a comis acte de executare propriu-zise a infracțiunii sau acte de executare asimilate acestei deși în realitate a comis acte nerelevante penal (eroarea inversa de fapt) de asemenea, nu va răspunde pentru tentativa deoarece nu există, obiectiv, acte de executare cu relevanță penală.

În practica judecătorească au existat destul de multe situații în care actele concrete ale făptuitorului par să constituie atât acte de executare ale unei infracțiuni, cât și acte prin care se realizează integral conținutul formei tipice ale altei infracțiuni. Această problemă a delimitării între actele de executare la o infracțiune și infracțiunea consumată s-a ridicat și în următoarea speță.

Inculpatul, ca urmare a unor certuri repetate cu socrul său, i-a aplicat acestuia o lovitură cu briceagul în coastă, cauzându-i o plagă pentru a cărei vindecare au fost necesare 35-40 zile de îngrijiri medicale, dar care i-au pus viața în pericol¹².

Judecătorii au încadrat fapta la art. 182 alin. 2 C.pen. (infracțiunea de vătămare corporală gravă) respingând ideea că ar constitui o tentativă de omor.

Argumentul instanței în pronunțarea soluției a fost acela că atât timp cât din împrejurările cauzei rezultă că inculpatul a lovit victima la întâmplare, fără a viza un organ vital și că lovitura, chiar dacă i-a pus în pericol viața victimei, nu a fost prea gravă, plaga produsă fiind redusă, necesitând o perioadă relativ scurtă de vindecare, s-a ajuns la concluzia că din materialitatea faptelor nu se desprinde intenția de omor a inculpatului.

S-ar putea adăuga faptul că punerea în pericol a vieții unei persoane ca rezultat al acțiunii de lovire/vătămare corporală nu este echivalentă cu intenția de suprimare a vieții deoarece punerea în pericol a vieții victimei poate fi consecința unor acțiuni care să prezinte grade diferite de importanță și să releve riscuri diferite de atingere a acelei trepte de pericol care să conducă la moartea victimei.

În oricare dintre sensurile pe care le-am dat conceptului de act de executare și anume de act de executare propriu-zisă a infracțiunii ori de act de executare asimilat, este necesar, așa cum am mai arătat, ca actul de executare să fi fost săvârșit cu intenția de a consuma infracțiunea și de a produce rezultatul. În măsura în care făptuitorul săvârșește acte de executare nu cu intenția de a consuma infracțiunea ci cu o altă intenție cum ar fi aceea de a fi prins de autorități (de exemplu, vagabondul care comite acte de executare spre a fi descoperit și închis în penitenciar o perioadă spre a fi la adăpost în timpul iernii și a avea hrana necesară) ori cu intenția de a împiedica executarea prin apelul la autorități nu va exista un act de executare susceptibil prin întrerupere sau neizbutire să conducă la reținerea tentativei deoarece lipsește condiția, implicită, la care ne-am referit și anume că actul de executare să aibă la baza sa intenția de a consuma infracțiunea. Cel mult aceste acte de executare ar putea fi incriminate și sancționate ca o infracțiune de sine stătătoare.

Evaluarea caracterului de act de executare are loc pe baza examinării numai a modului cum obiectiv se desfășoară actul de executare (propriu-zis sau asimilat) și a intenției care rezultă din aceasta desfășurare obiectivă a actului ori aceasta evaluare ar putea avea loc și prin examinarea altor împrejurări revelatorii ale intenției cu care s-au comis actele de executare (chiar mărturisirea făptuitorului).

În aceasta din urmă situație, prin relevarea pe orice căi a intenției care a stat la baza actului, acesta nu își modifică natura. Identificarea intenției actului unită cu orientarea obiectivă a acestuia spre consumarea infracțiunii și cu apropierea lui de momentul producerii rezultatului, permite asimilarea actului de pregătire celor de executare propriu-zisă.

Aceasta chestiune, nu se ridică, de regulă, decât în cazul actelor de executare efectuate până la întreruperea executării, deoarece numai în aceasta ipoteză relevanța lor penală este incertă; dimpotrivă, în cazul actelor care s-au desfășurat până la capăt univocitatea lor nu comportă, de regulă, discuții.

În legislația română tentativa fiind definită prin „punerea în executare a hotărârii de a săvârși

¹² T.J. Arad, d. p. 164 din 1963, Dreptul nr. 10-11/1993, p. 71-73.

infracțiunea” va avea un caracter de acte de executare susceptibil să atragă, în caz de întrerupere răspunderea pentru tentativa orice act care pune în executare hotărârea infracțională. Legea nu pretinde ca acest caracter al actului de a pune în executare rezoluția delictuoasă să rezulte chiar din materialitatea acțiunii ci ar putea fi stabilit prin orice altă cale, chiar prin mărturisirea făptuitorului, suficient să se facă dovada că actul a reprezentat cu adevărat o punere în executare a hotărârii menționate

Actul de pregătire prin natura lui echivocă chiar convertit în act de executare rămâne tot echivoc, dacă îl privim numai în materialitatea lui, ca orice act de pregătire, sub aspectul intenției cu care a acționat făptuitorul.

Dar configurația actului de executare nu ridică numai probleme legate de procesele psihice care stau la baza actului dar și chestiuni legate de dimensiunea lui obiectivă.

În realitate actul de executare trebuie să îndeplinească și anumite condiții obiective; acesta n-ar putea să se înfățișeze decât ca un act care, obiectiv, se înscrie în realizarea acțiunii tipice descrise în norma de incriminare (act de executare în sens restrâns) ori chiar dacă prin natura sa este un act de pregătire trebuie să fie orientat nemijlocit spre producerea rezultatului și să fie comis în apropierea momentului consumării infracțiunii (act de executare asimilat).

În raport cu prevederile legislației române în materie trebuie să admitem, de asemenea, că există o cerință implicită legate de o anumită dimensiune obiectivă a actului de executare. Nu orice act prin care se exteriorizează rezoluția delictuoasă ar putea fi atras în sfera activității de executare propriu-zisă, ci numai acele acte care sunt îndreptate vădit și nemijlocit spre consumarea infracțiunii reprezentând modalități incipiente de a păși ori de a se apropia de executarea efectivă a acțiunii tipice. Nu interesează, prin urmare, numai stabilirea intenției care stă la baza actului de executare ci și o anumită desfășurare obiectivă a actului deoarece numai înăuntrul anumitor limite manifestarea exterioară prezintă un pericol real pentru valorile sociale ocrotite de lege, prezintă temerea că s-ar putea consuma infracțiunea, produc o tulburare reală.

În afara trăsăturilor generale ale actului de punere în executare a rezoluției delictuoase în doctrina penală s-a discutat și chestiunea dacă n-ar trebui să se admită că actul de executare mai prezintă o trăsătură generală, și anume că actul să fie propriu, adecvat, să conducă la producerea rezultatului; în caz contrar ar fi exclusă existența tentativei.

Chestiunea dacă actul de executare trebuie sau nu să aibă și aceasta însușire de a fi idoneu, adecvat, să producă rezultatul este controversată în doctrina penală și în legislație. În concepția care admite existența acestei condiții este exclusă posibilitatea tentativei impropriei. Dimpotrivă, în concepția care admite existența tentativei și în cazul actelor de executare impropriei, agentul va răspunde și în această situație respingându-se ideea că actul de executare trebuie să îndeplinească condiția de a fi apt să producă rezultatul.

C. Acțiunea de săvârșire a faptei să fie întreruptă sau să nu-si producă efectul

A treia condiție de existență a tentativei este neexecutarea hotărârii, adică acțiunea de săvârșire a faptei să fie întreruptă sau să nu-și producă efectul. Dacă începerea executării faptei este momentul inițial sau limita inferioară a tentativei, atunci întreruperea acțiunii sau executarea ei până la capăt fără să producă rezultatul reprezintă momentul final sau limita superioară a acesteia. Caracteristic întreruperii de a săvârșii infracțiunea este faptul că apare un obstacol care face ca ea să nu fie dusă până la capăt. Din contră, ceea ce caracterizează neproducerea rezultatului, ca celălalt moment al tentativei, este împrejurarea că săvârșirea faptei nu este împiedicată, că ea este dusă până la capăt, însă intervine un obstacol care împiedică producerea rezultatului¹³.

Incompleta realizare a executării constituie o trăsătură comună ambelor modalități ale tentativei, cu deosebire că în cazul tentativei întrerupte pe lângă rezultat nu se mai produce acea serie de

¹³ Constantin Bulai – „Drept penal roman-partea generală-Vol. I”, Casa de editură și presa Șansa S.R.L., București-1992., p. 170.

acte succesive de executare ulterioare pe care le-ar fi presupus ducerea până la capăt a executării, pe când în situația tentativei terminate sau perfecte actele de executare specifice acțiunii incriminate sunt efectuate în întregime.

Aceasta scoate în evidență că sfera actelor de executare este mai restrânsă în cazul tentativei întrerupte decât în cazul tentativei terminate care implică executarea tuturor actelor de îndeplinire a acțiunii tipice descrise în norma de incriminare, întrucât sub aspectul sferei de cuprindere, actele de executare n-ar putea să exprime decât sau o executare parțială ori o executare integrală a acțiunii tipice și modalitățile tentative n-ar putea fi concepute decât fie sub forma întreruperii (corespunzând unei executări parțiale a acțiunii tipice) fie sub forma neizbutirii (corespunzând unei executări integrale a acțiunii tipice); sub acest aspect o a treia soluție este de neconceput.

Dacă totuși, din motive didactice, se admite că există și o a treia modalitate a tentativei (tentativa improprie) aceasta nu se referă la aspectul cantitativ al actelor de executare și care se epuizează prin existența celor două modalități deja menționate, ci are în vedere latura calitativă a actelor de executare (capacitatea acestora de a produce rezultatul, adecvată sau idoneitatea lor). Caracterul particular al acestei modalități se relevă și în faptul că ea nu are un caracter de sine stătător ci calitatea actelor de executare se examinează în cadrul celor două modalități menționate ale tentativei și legate de explicarea cauzelor pentru care executarea s-a întrerupt (neputând continua și produce rezultatul) sau a fost neizbutită (neputându-se produce rezultatul).

BIBLIOGRAFIE

1. **Alexandru Boroi** - „Drept penal-parte generală”, Editura A.H. Beck, București - 2000.
2. **Vasile Dongoroz** - „Explicații teoretice ale Codului penal român”, Vol. I, Editura Academiei Române, București - 1969.
3. **Narcis Giurgiu** - „Drept penal general - doctrina, legislație jurisprudență”, Editura Cantes, Iași - 2000.
4. **George Antoniu** - „Tentativa - doctrina, jurisprudența, drept comparat”, Editura Societății Tempus-București-1995.
-„Unele reflecții cu privire la tentativa la infracțiunile complexe” - în Revista Română de Drept nr. 10/1983.
5. **Constantin Bulai** - „Drept penal roman-parte generală – Vol. I”, Casa de editură și presă Șansa S.R.L, București - 1992.
6. **L. Oancea** - „Drept penal-parte generală”, Editura Didactică și Pedagogică, București-1971.
7. **Constantin Mitrahe** - „Drept Penal Roman-parte generală” - Casa de Editură și Presă „Șansa S.R.L”, București - 2000.
8. **V.Papadopol** – „Tentativa în reglementarea noului Cod penal”, Revista Română de Drept nr.4/1969.
9. **M. Zolyneack, M. I. Michivici** - „Drept penal” - partea generală, Editura Fundației „Chemarea”, Iași -1999.
10. **V. Dobrinoiu, Nicolae Conea** - „Cauze penale comentate” - parte generală, Serviciul Editorial și Cinematografic - 1988, Tribunalul Suprem, Secția Penală, dec. pen. nr. 229/1977.
11. **A. Filipaș** - „Despre convertirea faptului putativ în tentativa în materia infracțiunii de omor” - R .D.P nr.2/1994.
12. **Traian Dima** - „Delimitarea tentativei de infracțiunea consumată de tâlhărie”, în R.R.D. nr.11/1973, pag 107.

