

REFLECȚII CRITICE CU PRIVIRE LA APLICAREA ART. 11(3) DIN LEGEA NR. 206/2004 ÎN DOMENIUL ÎNVĂȚĂMÂNTULUI SUPERIOR



Oana ISPAS

Cercetător postdoctorat¹

Institutul de Cercetări Juridice „Acad. ANDREI RĂDULESCU”

Abstract

Law no. 206/2004 on good conduct in scientific research, technological development and innovation, regulates the procedural relations of analysis and sanctioning the deviations from the norms of academic scientific research. The lack of provision of the law, that the administrative sanctioning act be communicated to the party found guilty, appears to the author as a leakage of the law, which is why in this article she offers some administrative and civil law arguments for modifying the law by requiring the commission for analysis to communicate the report prepared to the guilty party.

Keywords: *Law no. 206/2004, analysis commission report, communicate the report prepared to the guilty party*

Preambul

Prezentul articol aduce în discuție două aspecte în legătură cu prevederile art. 11 (3) din Legea nr. 206/2004 privind buna conduită în cercetarea științifică, dezvoltarea tehnologică și inovare, aplicabil în domeniul învățământului superior. Mai întâi ne vom referi la problematica regimului juridic al actului de sancționare denumit *raport al comisiei de analiză*, act ce ia naștere în cadrul unui raport juridic

¹ Lucrarea este elaborată în perioada de susținabilitate a proiectului cu titlul „*Studii doctorale și postdoctorale Orizont 2020: promovarea interesului național prin excelență, competitivitate și responsabilitate în cercetarea științifică fundamentală și aplicată românească*”, număr de identificare contract POSDRU-159/1.5/S/140106. Proiectul este cofinanțat din Fondul Social European prin Programul Operațional Sectorial Dezvoltarea Resurselor Umane 2007-2013. **Investește în Oameni!** Institutul de Cercetări Juridice „Acad. Andrei Rădulescu”, Academia Română, București România

complex născut prin sesizarea unei instituții de învățământ superior despre săvârșirea de către un membru al personalului didactic sau de cercetare, a unor abateri de la normele de etică și bună conduită în cercetare științifică; vom opina că *raportul comisiei de analiză* reprezintă un act juridic administrativ individual, final, de decizie cu efecte constitutive față de părți, supus contenciosului administrativ. Subsecvent și decurgând din primul argument, vom analiza din punct de vedere al teoriei generale a dreptului prevederile legale cuprinse în art. 11(3) din legea nr. 206/2004, criticându-le sub aspectul asigurării de către legiuitor a respectării principiului egalității în drepturi a cetățenilor. Critica se finalizează cu o propunere *de lege ferenda* privind introducerea obligativității în sarcina comisiei de analiză de a comunica actul administrativ sancționator și către persoana găsită vinovată.

1. Cadrul legislativ instituit de Legea nr. 206/2004

Dispozițiile art. 11 din Legea nr. 206/2004 privind buna conduită în cercetarea științifică, dezvoltarea tehnologică și inovare², astfel cum a fost modificată și completată prin O.G. nr. 28/2011, reglementează aspectele procedurale de care sunt ținute comisiile de etică și cele de analiză înființate în baza legii pe lângă unitățile și instituțiile care fac parte din sistemul național de cercetare-dezvoltare, atunci când acestea sunt sesizate cu privire la posibile abateri de la buna conduită în activitatea de cercetare științifică.

Potrivit art. 306 din Legea nr. 1/2011 a educației naționale³, la nivelul fiecărei universități, parte integrantă a sistemului național de învățământ superior, funcționează în mod obligatoriu o comisie de etică universitară cu atribuții în domeniul analizei și cercetării abaterilor de la etica universitară. Comisia de etică își derulează activitatea de cercetare și analiză în baza înregistrării sesizărilor primite, sau a autosesizării, în conformitate cu prevederile cuprinse în Codul de Etică și deontologie universitară, respectiv Legea nr. 206/2004, urmând a se pronunța prin Hotărâre a comisiei de etică⁴. Codul de etică și deontologie universitară este elaborat de comisia de etică în concordanță cu prevederile cuprinse în Legea nr. 1/2011⁵, iar după adoptarea acestuia în Senatul universității devine parte integrantă din Carta universitară.

² Legea nr. 206/2004 privind buna conduită în cercetarea științifică, dezvoltarea tehnologică și inovare, a fost publicată în M. Of. nr. 505 din 4 iunie 2004 și modificată și completată prin O.G. nr. 28/2011.

³ Legea nr. 1/2011 a educației naționale, a fost publicată în M. Of. nr. 18 din 10 ianuarie 2011 și a intrat în vigoare la 09.02.2011.

⁴ Art. 307 din Legea nr. 1/2011, „Hotărârile comisiei de etică universitară sunt avizate de consilierul juridic al universității. Răspunderea juridică pentru hotărârile și activitatea comisiei de etică universitară revine universității”.

⁵ Art. 130 din Legea nr. 1/2011, „Instituțiile de învățământ superior adoptă un cod de etică și deontologie profesională universitară. Acesta face parte din Carta universitară și include obligatoriu: [...]”.

Prin urmare, datorită normei de trimitere cuprinsă în art. 309 din Legea nr. 1/2011⁶ „În urma unei sesizări, comisia de etică universitară demarează procedurile stabilite de Codul de etică și deontologie profesională, respectiv de Legea nr. 206/2004 [...]”, procedurile pe care comisia de etică universitară trebuie să le îndeplinească ori de câte ori este confruntată cu o sesizare privind abateri de la etica universitară sau de la buna conduită în cercetare științifică, presupuse a fi fost săvârșite de personalul didactic și de cercetare titular sau auxiliar propriu, sunt cele reglementate de Legea nr. 206/2004.

Potrivit art. 10 alin. b) din Legea nr. 206/2004 Comisiile de etică numesc comisii de analiză pentru examinarea cauzelor cu care au fost sesizate, sau pentru care s-au autosesizat. Deși dispozițiile Legii nr. 206/2004 nu prevăd și modalitatea de constituire a comisiilor de analiză, la nivelul universităților din sistemul național de învățământ superior, aceste comisii de analiză sunt alcătuite din 3-5 membri, cadre didactice proprii, cu grad didactic cel puțin egal cu cel al persoanei cercetate. Astfel se face aplicarea art. 314 (2) din Legea nr. 1/2011 privind sancțiunile disciplinare, prin analogie cu art. 318 aceeași lege, ce enumeră și măsura defacerii disciplinare a contractului de muncă [(art. 318 (e))] printre sancțiunile privind abaterile de la etică și buna conduită în cercetare.

În consecință, reglementarea procedurii de examinare a sesizărilor privind abaterile de la etică și bună conduită în cercetare științifică, se regăsește în art. 11(3) Legea nr. 206/2004 care prevede:

„Comisia de analiză elaborează un raport care se aprobă de către comisia de etică, se comunică autorului sesizării în scris și se face public pe site-ul web al instituției în termen de 45 de zile calendaristice de la primirea sesizării; în cazul constatării unor abateri de la normele de bună conduită în activitatea de cercetare-dezvoltare, raportul numește persoanele vinovate și stabilește una sau mai multe dintre sancțiunile prevăzute la art. 11¹; persoanele vinovate pot fi diferite de persoanele vizate în textul sesizării”.

În continuare, art. 11 precizează la alin. (5) că raportul comisiei de analiză poate fi contestat la Consiliul Național de Etică de către persoana găsită vinovată sau de autorul sesizării, iar la alin. (6) dispune că în cazul în care raportul comisiei de analiză nu a fost contestat în termen de 15 zile lucrătoare de la data comunicării prevăzută la alin (3), sancțiunile stabilite în cuprinsul său sunt puse în aplicare de către conducătorul unității sau de consiliul de administrație.

2. Regimul juridic al actului de sancționare „raport al comisiei de analiză” prevăzut la art. 11 (3) Legea nr. 206/2004

Din punct de vedere al structurii raportului juridic se observă existența unui raport juridic administrativ multilateral în care părțile cu interese contrarii sunt:

⁶ Textul art. 309: „În urma unei sesizări, comisia de etică universitară demarează procedurile stabilite de Codul de etică și deontologie profesională, respectiv de Legea nr. 206/2004, cu modificările și completările ulterioare. [...]”.

autorul sesizării, instituția sesizată și persoana împotriva căreia s-a formulat sesizarea. Deși conform legii, procedura administrativă de cercetare a unei abateri specifice are caracter contradictoriu, astfel încât părțile să poată lua cunoștință de susținerile și apărările formulate, procedura specială prevăzută de art. 11 Legea nr. 206/2004 nu prevede contradictorialitatea, ceea ce ar conduce la opinia greșită, după părerea noastră, că raportul comisiei de analiză ar fi un act administrativ premergător (de genul expertizelor, referatelor, proceselor verbale).

Prin urmare, în ceea ce ne privește, sub raportul naturii sale juridice după gradul de întindere a efectelor juridice, considerăm că actul denumit de lege *raport al comisiei de analiză*, constituie un act administrativ individual,⁷ decizional, de sine stătător, obligatoriu, de sancționare pentru o faptă ilicită, respectiv abaterea de la normele de etică sau bună conduită în cercetare științifică prevăzute de Legea nr. 206/2004. Caracterul de act administrativ este atras de împrejurarea că acesta este elaborat de comisia de analiză numită de comisia de etică înființată la rândul său, în baza legii, ca o prelungire a autorității Consiliului Național de Etică de pe lângă autoritatea de stat pentru cercetare-dezvoltare⁸. Din aceste rațiuni, în cazul de față aplicabil domeniului învățământului superior supus Legii nr. 1/2011, raportul comisiei de analiză este sustras sferei de aplicare a dispozițiilor de dreptul muncii, calitatea de salariat a personalului didactic fiind, în acest caz particular, subsecventă celei de „personal ce desfășoară activități de cercetare-dezvoltare”⁹.

În al doilea rând, în ceea ce privește distincția între actul administrativ final și cel premergător¹⁰, calificare cu consecințe inclusiv pe tărâmul competenței materiale procesuale, considerăm că raportul comisiei de analiză nu poate fi considerat un act administrativ individual premergător unui alt act final (fie administrativ fie de dreptul muncii), pentru argumente ce rezidă din chiar cuprinsul art. 11. Astfel:

- Raportul comisiei de analiză este un act final de decizie obținut în urma analizei concluziilor cercetării întreprinse de către cei 3-5 membri ai instituției de învățământ sesizată. În cuprinsul său, raportul trebuie să identifice persoanele vinovate, care pot fi, conform legii, altele decât cele indicate în sesizare, și să stabilească și să dispună *in concreto* sancțiunile legale pe care comisia le consideră de

⁷ D. Apostol Tofan, *Drept administrativ*, vol. II, ed. 4, Ed. C.H. Beck, București, 2017, p. 23 „actele administrative individuale se adresează unor persoane fizice sau juridice determinate sau vizează situații determinate.”

⁸ Art. 5 (1) din Legea nr. 206/2004, *În vederea coordonării și monitorizării aplicării normelor de conduită morală și profesională în activitățile de cercetare-dezvoltare, se înființează Consiliul Național de Etică a Cercetării Științifice, Dezvoltării Tehnologice și Inovării, denumit în continuare Consiliul Național de Etică, organism consultativ, fără personalitate juridică, pe lângă autoritatea de stat pentru cercetare-dezvoltare.”*

⁹ Art. 1 (4) din Legea nr. 206/2004, *Respectarea acestor norme de către categoriile de personal ce desfășoară activități de cercetare-dezvoltare, prevăzute în Legea nr. 319/2003, precum și de către alte categorii de personal, din mediul public sau privat, ce beneficiază de fonduri publice de cercetare-dezvoltare, determină buna conduită în activitatea de cercetare-dezvoltare.*

¹⁰ Pentru detalii, A.-R. Nănescu, *Regimul contencios administrativ al actelor premergătoare*, Ed. C.H. Beck, București, 2011, p. 3 și urm.

cuviință. Trebuie observat că legiuitorul creează, totuși, două regimuri juridice diferite pentru același tip de act realizat în cadrul a două proceduri diferite: pe de o parte, după cum am arătat, raportul elaborat în procedura prevăzută de art. 11, dată în competența comisiilor de analiză din cadrul altor organisme decât Consiliul Național de etică, are valoare de act administrativ individual final, iar pe de altă parte, același tip de act denumit raport emis în procedura directă de sesizare a Consiliului Național de Etică, elaborat în temeiul art. 7 de către Consiliul Național de Etică, va fi act administrativ premergător unei alte proceduri administrative, întrucât prin intermediul său doar se propun sancțiunile, nu se și stabilesc.

- Raportul comisiei de analiză poate fi atacat pe cale separată, dat fiind că procesul decizional a luat sfârșit. Art. 11 (3) stabilește în mod expres atât termenul în care se poate contesta: 15 zile lucrătoare, subiecții de drept ce pot fi contestatori: persoana găsită vinovată și autorul sesizării, precum și momentul de la care acesta poate fi contestat. Sub acest aspect criticăm lacuna strecurată în art. 11 (3) care limitează comunicarea actului decizional administrativ de sancționare doar către autorul sesizării, în rest acesta fiind publicat pe site-ul web al instituției, deși principalele prevederi care modifică dramatic o stare de drept se răsfrâng asupra persoanei vinovate care suportă sancțiunea.

- În strânsă legătură cu dreptul de a contesta raportul pe cale administrativă, art. 11(6) Legea nr. 206/2004 instituie consecința suspendării sau nu a punerii în aplicare a sancțiunilor dispuse prin raportul comisiei de analiză. Prin urmare, dacă raportul s-a contestat în condițiile legii, la organismul tutelar superior – Consiliul Național de Etică, atunci măsura luată nu se va pune în aplicare de către conducătorul instituției sau de consiliul de administrație. Trebuie menționat aici că în mod lacunar și discriminatoriu, în opinia noastră, legiuitorul instituie obligația comisiei de analiză de a comunica raportul său doar către autorul sesizării și nu și autorului sau autorilor faptei, considerând că față de aceștia măsura publicării pe site a raportului comisiei de analiză ar îndeplini modalitatea comunicării spre aducere la cunoștință.

3. Critica art. 11 (3) din Legea nr. 206/2004 privind teza comunicării raportului doar către autorul sesizării

Consecința directă a calificării actului *raport al comisiei de analiză*, ca fiind un act administrativ individual, final, de sancționare constă în împrejurarea că raportul comisiei de analiză va produce efecte juridice directe, constitutive de drepturi față de toate părțile raportului juridic: față de persoana care a formulat sesizarea, față de persoana găsită vinovată precum și față de comisia de analiză însăși. Sub aspectul laturii pozitive, în patrimoniul persoanelor fizice se naște dreptul expres prevăzut de art. 11(3) de a contesta raportul în termen de 15 zile lucrătoare, iar față de comisia de analiză se naște dreptul de a supune raportul procedurilor de aprobare și avizare în fața comisiei de etică, respectiv a consilierului juridic al

instituției (art. 11 alin. 4). Sub aspect obligațional, comisia de etică are obligația de a face public raportul prin publicarea pe site-ul instituției și de a îl comunica persoanei care a formulat sesizarea. În ceea ce ne privește considerăm că legiuitorul, pentru a evita încălcarea principiului egalității cetățenilor în fața legii¹¹, trebuie să instituie obligația legală în sarcina comisiei de analiză de a comunica actul final sancționator, în mod direct autorului faptei, conform procedurii legale de comunicare.

Astfel, după cum s-a reținut în doctrină, comunicarea și publicarea actului administrativ reprezintă condiții procedurale ulterioare elaborării actului administrativ individual. Făcând distincție între publicare și comunicare s-a reținut, de majoritatea specialiștilor în drept administrativ, că modalitatea publicării este specifică actelor administrative normative – generale și impersonale – în scopul informării cetățenilor cu privire la aspecte legale ce i-ar putea afecta¹². În schimb, modalitatea comunicării actului administrativ este „operațiunea prin care autoritatea emitentă a unui act administrativ individual îl aduce la cunoștința celui cărui i se adresează¹³”. Mai mult, în literatura de specialitate s-a diferențiat și mai aplicat care sunt persoanele cărora li se adresează actul, între „comunicare către destinatarul actului, și respectiv comunicare către alte autorități administrative¹⁴”.

A nu comunica actul juridic administrativ către persoana considerată vinovată echivalează în opinia noastră cu inopozabilitatea actului de sancționare. În același sens, o opinie doctrinară arată că „actele juridice administrative normative produc efecte juridice din momentul publicării lor, în timp ce actele administrative individuale produc efecte juridice din momentul comunicării lor¹⁵”. Cu atât mai mult cu cât curgerea termenului procedural de prescripție de 15 zile lucrătoare, în care persoana vinovată poate depune contestație la Consiliul Național de Etică, cu consecințe asupra suspendării aplicării măsurii de sancționare, începe față de aceasta – de lege lata, de la momentul publicării pe pagina *web* a instituției. Considerăm că nereglementarea expresă a obligației comisiei de analiză de a comunica părții „căzută în pretenții” actul administrativ, îi aduce grave prejudicii în demersul valorificării dreptului său la contestație și pe cale de consecință la suspendarea măsurii dispuse de către comisia de analiză din cadrul unei instituții de învățământ superior. A considera că partea vinovată trebuie să verifice zilnic

¹¹ A se vedea Decizia plenului Curții Constituționale nr. 1 din 8 februarie 1994, privind liberul acces la justiție al persoanelor în apărarea drepturilor și libertăților și intereselor lor legitime, publicată în M. Of. nr. 69 din 16 martie 1994.

¹² Prin excepție, uneori din cauza numărului mare de subiecți cărora li se adresează, și actele administrative individuale se pot publica, de regulă, prin afișare la sediul instituției emitente.

¹³ R.N. Petrescu, *Drept administrativ*, apud D. Apostol Tofan, *Drept administrativ*, vol. II, ed. 4, Ed. C.H. Beck, București, 2017, p. 43.

¹⁴ O. Podaru, *Dreptul amenajării teritoriului, al urbanismului și al construirii*, apud D. Apostol Tofan, *ibidem*.

¹⁵ M. Fodor, *Drept administrativ – note de curs*, UCDC, Cluj Napoca 2008, p. 41.

pagina *web* a instituției la sediul căreia i s-a formulat o sesizare privind o presupusă faptă de abatere de la normele de bună conduită în activitatea de cercetare, nu poate constitui o regulă de drept în măsura în care nu este reglementată expres. Cu atât mai mult cu cât partea considerată vinovată, de comisia de analiză, nu are la îndemână căi procedurale pentru a participa la derularea cercetării, după cum am arătat procedura în cadrul comisiei de analiză nefiind o procedură contradictorie conform art. 11(3). În aceeași notă, chiar situația excepțională prevăzută în art. 10 al Ordinului ANAF¹⁶ conform căruia publicarea pe site-ul instituției a listei de debitori poate valora recunoașterea datoriei părții la pretențiile formulate în termen de 5 zile, așadar fără luarea la cunoștință a notificării, are în vedere situația conform căreia, în prealabil, a fost îndeplinită procedura notificării directe, comunicare ce nu se regăsește drept obligatorie și în dispozițiile Legii nr. 206/2004.

Reverind la considerarea lacunară a art. 11 (3), arătăm că nu i se poate opune persoanei vinovate publicarea raportului pe site-ul web al instituției ca asigurându-i modalitatea și data la care a luat cunoștință de raportul comisiei de analiză, pe de o parte, deoarece persoana declarată vinovată este parte în actul juridic administrativ individual din care i se nasc drepturi concrete deși nu a participat la momentul deciziei și prin urmare trebuie să i se comunice pentru a se naște dreptul față de ea, iar pe de altă parte, cum se arată în doctrina de drept civil, publicitatea „este constitutivă sau generatoare, nu însă de un drept, ci de opozabilitate efectivă, subordonată cunoașterii¹⁷”.

4. Propunere de lege ferenda

În concluzie, față de cele arătate mai sus, considerăm oportun ca la o viitoare modificare a prevederilor legii nr. 206/2004 privind buna conduită în cercetarea științifică, dezvoltarea tehnologică și inovare, actuala formă a textului art. 11 (3):

„Comisia de analiză elaborează un raport care se aprobă de către comisia de etică, se comunică autorului sesizării în scris și se face public pe site-ul web al instituției în termen de 45 de zile calendaristice de la primirea sesizării; în cazul constatării unor abateri de la normele de bună conduită în activitatea de cercetare-dezvoltare, raportul numește persoanele vinovate și stabilește una sau mai multe dintre sancțiunile prevăzute la art. 11¹; persoanele vinovate pot fi diferite de persoanele vizate în textul sesizării”.

să fie înlocuită cu art. 11 (3) în forma:

„Comisia de analiză elaborează un raport care se aprobă de către comisia de etică, se comunică autorului sesizării în scris, se comunică persoanei găsite

¹⁶ Art. 10, OPANAF nr. 558/2016 privind Procedura de publicare a listelor debitorilor care înregistrează obligații fiscale restante precum și quantumul acestor obligații, „[...] în caz contrar obligațiile fiscale restante notificate se consideră recunoaștere a datoriei”.

¹⁷ I. Deleanu, *Părțile și terții. Relativitatea și opozabilitatea efectelor juridice*, Ed. Rosetti, București, 2002, p. 82.

vinovată sau persoanelor găsite vinovate în scris și se face public pe site-ul web al instituției în termen de 45 de zile calendaristice de la primirea sesizării; în cazul constatării unor abateri de la normele de bună conduită în activitatea de cercetare-dezvoltare, raportul numește persoanele vinovate și stabilește una sau mai multe dintre sancțiunile prevăzute la art. 11¹; persoanele vinovate pot fi diferite de persoanele vizate în textul sesizării”.

Bibliografie

D. Apostol Tofan, *Drept administrativ*, vol. II, ed. 4, Ed. C.H. Beck, București, 2017

A.-R. Nănescu, *Regimul contencios administrativ al actelor premergătoare*, Ed. C.H. Beck, București, 2011

I. Deleanu, *Părțile și terții Relativitatea și Opozabilitatea efectelor juridice*, Ed. Rosetti, București, 2002