



CONSILIUL NAȚIONAL PENTRU COMBATAREA DISCRIMINĂRII

Autoritate de stat autonomă

București, Piața Valter Mărăcineanu nr. 1-3, et. 2, tel/fax. +40-21-3126578, e-mail: support@cncd.org.ro

Operator de date cu caracter personal nr. 11375

HOTĂRÂREA nr. 397 din 09.09.2015

Dosar nr: 2/2015

Petiția nr: 16/05.01.2015

Petenti: IN-R

Reclamați: Organismul intermediar regional pentru Programul Operațional Sectorial Dezvoltarea Resurselor Umane Regiunea Nord-Vest, Secretariatul General al Guvernului, Ministerul Fondurilor Europene

Obiect: prevederile **O.U.G. nr. 107/2013**.

I. Numele, domiciliul și sediul părților

I. 1. Numele și sediul petentului

1.1.1. I N-R, cu domiciliul ales pentru comunicarea tuturor actelor de procedură în Municipiul Cluj Napoca

I.2. Numele și sediul părților reclamate

1.2.1. Organismul intermediar regional pentru Programul Operațional Sectorial Dezvoltarea Resurselor Umane Regiunea Nord-Vest, cu sediul în Cluj Napoca, Bd. 21 Decembrie 1918, nr. 58, Județul Cluj;

1.2.2. Secretariatul General al Guvernului, Palatul Victoria, Piața Victoriei nr. 1, sector 1, București;

1.2.3. Ministerul Fondurilor Europene, Tower Center, Bd. Ion Mihalache nr. 15-17, sector 1, București.

II. Obiectul sesizării și descrierea presupusei fapte de discriminare

2.1. Petentul consideră discriminatorii prevederile **O.U.G. nr. 107/2013**.

III. Citarea părților

3.1. În temeiul art. 20, alin. 4 din **O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare**, republicată (în continuare **O.G. nr. 137/2000**), s-a îndeplinit procedura de citare.

3.2. Prin **Adresa nr. 16/21.01.2015** a fost citat petentul, fiind invocată din oficiu excepția de necompetență a C.N.C.D. privind acte normative cu caracter de lege. Părțile reclamate au fost citate prin adresele 433/21.01.2015, fiind stabilit termen pentru data de 10.02.2015.

3.3. Părțile au fost absente, procedându-se la comunicarea tuturor înscrisurilor depuse de către părți.

3.4. Procedura legal îndeplinită

IV. Susținerile părților

4.1. Susținerile petenților

4.1.1. Prin petiția înregistrată la C.N.C.D. cu **nr. 16/05.01.2015** (filele 1-2 din dosar) petentul consideră discriminatorii prevederile **O.U.G. nr. 107/2013**.

4.1.2. Petentul depune precizări ale petiției, înscris înregistrat sub nr. 995/11.02.2015

4.1.3. Prin concluzii (adresa înregistrată la C.N.C.D. cu **nr. 1617/03.03.2015**) petentul a menținut cele arătate anterior.

4.2. Susținerile reclamatului

4.2.1. Primul reclamat, prin adresa nr. 929/09.02.2015, înregistrată la C.N.C.D. sub nr. 991/11.02.2015, subliniază faptul că petiția nu este adresată împotriva acestei entități, fiind de natură doar a sesiza o situație discriminatorie prin raportare la prevederile art. VI, alin. 1 și 2 din OUG nr. 107/2013. Solicită respingere excepției și analizarea situației expuse de către C.N.C.D.

4.2.2. Al doilea reclamat, prin adresa nr. 12510/LO/05.02.2015, înregistrată la C.N.C.D. sub nr. 904/09.02.2015, arată că faptele prezentate nu prezintă discriminare, în sensul că personalul angajat în cele două structuri menționate nu se află într-o situație comparabilă, chiar dacă aparent, sub incidența unui acord de delegare acest personal prestează activități sensibil apropiate.

4.2.1. Al treilea reclamat, prin **Adresa nr. 15A/326/CA/27.01.2015**, înregistrată la C.N.C.D. cu **626/30.01.2015**, a arătat următoarele aspecte relevante:

- invocă lipsa calității procesuale pasive;
- petenții nu au arătat o situație comparabilă față de care ar fi discriminate;
- C.N.C.D. nu poate cenzura prevederi legale.

4.2.2. Al doilea reclamat, prin **Adresa nr. 6919/29.05.2015**, înregistrată la C.N.C.D. cu **nr. 3772/02.06.2015** (filele 26-27 din dosar), a arătat următoarele aspecte relevante:

- consideră că petenții nu s-au îndreptat împotriva lor;
- nu se opune admiterii petiției.

4.2.3. Printr-o nouă adresă (**Adresa nr. 7083/DGJ/DJC/29.05.2015**, înregistrată la C.N.C.D. cu **nr. 3811/03.06.2015**, filele 28-35 din dosar, al doilea exemplar filele 47-53) al doilea reclamat revine și arată următoarele:

- solicită admiterea excepției de necompetență materială a C.N.C.D.;
- invocă excepția lipsei calității procesuale pasive.

4.2.4. Al patrulea reclamat, prin **Adresa nr. 17195/29.05.2015**, înregistrată la C.N.C.D. cu **nr. 3815/03.06.2015** (filele 36-41 din dosar, al doilea exemplar filele 42-46), a arătat că **O.U.G. nr. 107/2013** nu are prevederi discriminatorii.

V. Motivele de fapt și de drept

5.1. Colegiul director constată că **O.U.G. nr. 107/2013** are prevederi prin care este afectată salarizarea petentului. S-a invocat din oficiu excepția de necompetență materială a C.N.C.D..

5.2. Colegiul director admite excepția, având în vedere **Decizia nr. 997 din 7 octombrie 2008** a Curții Constituționale, care stabilește următoarele:

„Examinând excepția de neconstituționalitate, Curtea constată că, în esență, critica autorului excepției pune în discuție constituționalitatea atribuțiilor jurisdicționale ale Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării, care, potrivit art.20 alin.(3) din Ordonanța Guvernului nr.137/2000, poate să dispună «înlăturarea consecințelor faptelor discriminatorii și restabilirea situației anterioare discriminării», în măsura în care situațiile discriminatorii izvorăsc din conținutul unor acte normative.

Față de acestea, Curtea apreciază că o corectă analiză a textului de lege criticat impune interpretarea acestuia în ansamblul reglementării din care face parte, mai precis al Secțiunii VI din Ordonanța Guvernului nr.137/2000, care reglementează rolul, atribuțiile și organizarea Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării.

Astfel, Curtea observă că potrivit dispozițiilor art.16 din Ordonanța Guvernului nr.137/2000, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării îndeplinește rolul de «garant al respectării și aplicării principiului nediscriminării», iar potrivit dispozițiilor art.18 din același act normativ, «este responsabil cu aplicarea și controlul respectării prevederilor prezentei legi în domeniul său de activitate, precum și în ceea ce privește armonizarea dispozițiilor din cuprinsul actelor normative sau administrative care contravin principiului nediscriminării.» Mai departe, art.19 alin.(1) lit.c), precum și art.20, în ansamblu, reglementează rolul jurisdicțional al Consiliului, care are ca finalitate, așa cum s-a arătat, «înlăturarea faptelor discriminatorii și restabilirea situației anterioare discriminării.» În sfârșit, nu trebuie omis nici faptul că art.2 alin.(3) din aceeași ordonanță prevede că sunt discriminatorii «prevederile, criteriile sau practicile aparent neutre care dezavantajează anumite persoane [...]».

Deși autorul excepției apreciază ca fiind un «nonsens» interpretarea dispozițiilor art.20 alin. (3) din Ordonanța Guvernului nr.137/2000 în sensul aplicabilității lor și cu privire la situațiile discriminatorii ce izvorăsc din conținutul actelor normative, Curtea observă totuși că dispozițiile de lege mai sus enunțate au constituit în realitate temeiul mai multor hotărâri prin care Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării a constatat, în cadrul activității sale jurisdicționale, caracterul discriminatoriu al unor prevederi legale. Dovadă a acestui fapt stă și introducerea, prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr.75/2008, a alin. (3) la art.19 din Ordonanța Guvernului nr.137/2000, prin care s-a scos din competența Consiliului soluționarea sesizărilor având ca obiect măsurile legislative în contextul stabilirii politicii de salarizare a personalului din sistemul bugetar, măsură legislativă dictată tocmai ca urmare a efectelor generate de hotărârile emise de această instituție.

În această ordine de idei, Curtea constată că, în vederea îndeplinirii rolului său de garant al respectării și aplicării principiului nediscriminării, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării este chemat să vegheze, printre altele, inclusiv asupra modului în care este respectat acest principiu în conținutul actelor normative. În acest sens, acest organ poate constata existența unor prevederi de lege discriminatorii și își poate exprima opinia în ceea ce privește armonizarea dispozițiilor din cuprinsul actelor normative sau administrative cu principiul nediscriminării. Ceea ce aici interesează sunt efectele pe care le produc aceste opinii. Astfel, dacă s-ar admite că, pe calea controlului jurisdicțional întemeiat pe art.20 alin.(3) din Ordonanța Guvernului nr.137/2000, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării poate să constate existența unor situații discriminatorii ce își au izvorul direct în conținutul unor norme legale, hotărârea Consiliului ar putea avea ca efect încetarea aplicabilității acestor dispoziții și chiar aplicarea prin analogie a unor alte texte de lege, care nu se referă la persoana sau grupul social discriminate. Într-o atare împrejurare, se pune în discuție legitimitatea acestui organ de a interfera în competențele legislativului, prin înlăturarea aplicabilității unor acte normative și instituirea aplicabilității altora, dar și în competențele Curții Constituționale, care îndeplinește rolul de legislator negativ atunci când constată lipsa de conformitate dintre prevederile unei legi sau ordonanțe și dispozițiile constituționale, sub aspectul art.16 referitor la principiul nediscriminării.

Deși în lumina dispozițiilor constituționale o asemenea interpretare nu ar putea fi acceptată, rolul Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării putând fi rezumat mai degrabă la posibilitatea de a constata existența unor discriminări în conținutul unor acte normative și la formularea de recomandări sau sesizarea autorităților competente pentru a modifica respectivele texte de lege, se observă totuși, așa cum s-a reținut și mai sus, că, în practică, art.20 alin.(3) din Ordonanța Guvernului nr.137/2000 a generat efecte neconstituționale, prin care s-a încălcat principiul separației în stat, la aceasta contribuind chiar formularea echivocă a dispozițiilor cuprinse în Secțiunea VI din Ordonanța Guvernului nr.137/2000.

Pentru aceste motive, Curtea constată că prevederile art.20 alin.(3) din Ordonanța Guvernului nr.137/2000 sunt neconstituționale în măsura în care sunt interpretate în sensul că acordă Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării competența ca, în cadrul activității sale jurisdicționale, să anuleze textul unor acte normative cu caracter

discriminatoriu și chiar să substituie acest text cu dispoziții cuprinse în alte acte normative.”

Față de cele de mai sus, în temeiul art. 20 alin. (2) din **O.G. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare**, republicată, cu unanimitatea membrilor prezenți la ședință

COLEGIUL DIRECTOR HOTĂRĂȘTE:

1. Admite excepția de necompetență materială a C.N.C.D. cu privire la acte normative cu caracter de lege, conform **Deciziei nr. 997/2008** a Curții Constituționale;
2. Emiterea unui punct de vedere;
3. O copie a prezentei hotărâri se va comunica părților.

VI. Modalitatea de plată a amenzii: —

VII. Calea de atac și termenul în care se poate exercita

Prezenta hotărâre poate fi atacată în termenul legal de 15 zile potrivit **O.G. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea faptelor de discriminare** și **Legii nr. 554/2004 a contenciosului administrativ** la instanța de contencios administrativ.

VI. Modalitatea de plată a amenzii: —

VII. Calea de atac și termenul în care se poate exercita

Prezenta hotărâre poate fi atacată în termenul legal de 15 zile potrivit **O.G. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea faptelor de discriminare** și **Legii nr. 554/2004 a contenciosului administrativ** la instanța de contencios administrativ.

Membrii Colegiului director prezenți la ședință

ASZTALOS CSABA FERENC – Membru

BERTZI THEODORA – Membru

GHEORGHIU LUMINIȚA – Membru

HALLER ISTVÁN – Membru

JURA CRISTIAN – Membru

LAZĂR MARIA – Membru

MANOLE PETRE-FLORIN – Membru

POPA CLAUDIA SORINA – Membru

Redactat / motivat T.B./R.B.

Notă: Hotărârile emise de Colegiul Director al Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării potrivit prevederilor legii și care nu sunt atacate în termenul legal, potrivit **O.G. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea faptelor de discriminare** și **Legii 554/2004 a contenciosului administrativ**, constituie de drept titlu executoriu.

Verificat SCSRP

Punct de vedere

P.1. **O.U.G. nr. 107/2013** instituie o diferențiere salarială defavorabilă Organismului Intermediar regional pentru Programul Operațional Sectorial Dezvoltarea Resurselor Umane Regiunea Nord-Vest față de alți angajați din cadrul Direcției Generale Autoritatea de Management POS Mediu.

P.2. Art. 2 alin. 1 al **O.G. nr. 137/2000** prevede: *„Potrivit prezentei ordonanțe, prin discriminare se înțelege orice deosebire, excludere, restricție sau preferință, pe bază de rasă, naționalitate, etnie, limbă, religie, categorie socială, convingeri, sex, orientare sexuală, vârstă, handicap, boală cronică necontagioasă, infectare HIV, apartenență la o categorie defavorizată, precum și orice alt criteriu care are ca scop sau efect restrângerea, înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a drepturilor omului și a libertăților fundamentale sau a drepturilor recunoscute de lege, în domeniul politic, economic, social și cultural sau în orice alte domenii ale vieții publice.”*

P.3. Astfel se poate considera discriminare

- o diferențiere
- bazată pe un criteriu
- care atinge un drept.

P.4. În conformitate cu jurisprudența CEDO în domeniu, diferența de tratament devine discriminare atunci când se induc distincții între situații analoage și comparabile fără ca acestea să se bazeze pe o justificare rezonabilă și obiectivă. Instanța europeană a decis în mod constant că pentru ca o asemenea încălcare să se producă *„trebuie stabilit că persoane plasate în situații analoage sau comparabile, în materie, beneficiază de un tratament preferențial și că această distincție nu-și găsește nici o justificare obiectivă sau rezonabilă”*. CEDO a apreciat prin jurisprudența sa, că statele contractante dispun de o anumită marjă de apreciere pentru a determina dacă și în ce măsură diferențele între situații analoage sau comparabile sunt de natură să justifice distincțiile de tratament juridic aplicate (ex.: **Fredin împotriva Suediei**, 18 februarie 1991; **Hoffman împotriva Austriei**, 23 iunie 1993, **Spadea și Scalabrino împotriva Italiei**, 28 septembrie 1995, **Stubbings și alții împotriva Regatului Unit**, 22 octombrie 1996).

P.5. În hotărârea dată în cazul **Thlimmenos împotriva Greciei** din 6 aprilie 2000, CEDO a concluzionat că *„dreptul de a nu fi discriminat, garantat de Convenție, este încălcat nu numai atunci când statele tratează în mod diferit persoane aflate în situații analoage, fără a oferi justificări obiective și rezonabile, dar și atunci când statele omit să trateze diferit, tot fără justificări obiective și rezonabile, persoane aflate în situații diferite, necomparabile”*.

P.6. În concluzie, există o diferențiere dacă persoanele aflate în situații similare sunt tratate în mod diferențiat, sau dacă persoane aflate în situații diferite sunt tratate în mod identic.

P.7. Art. 20 alin. 6 al **O.G. nr. 137/2000** prevede: *„Persoana interesată va prezenta fapte pe baza cărora poate fi prezumată existența unei discriminări directe sau indirecte, iar persoanei împotriva căreia s-a formulat sesizarea îi revine sarcina de a dovedi că nu a avut loc o încălcare a principiului egalității de tratament. În fața Colegiului director se*

poate invoca orice mijloc de probă, respectând regimul constituțional al drepturilor fundamentale, inclusiv înregistrări audio și video sau date statistice.”

P.8. Având în vedere cele arătate la pct. P.4. – P.9., Colegiul director constată că, în conformitate cu probatoriul depus de părți, situația de diferențiere există, persoane aflate în situații comparabile fiind tratate în mod diferit.

P.9. Fapta de discriminare este determinată de existența unui criteriu. Se poate invoca orice criteriu (**O.G. nr. 137/2000**, art. 2 alin. 1: [...] „pe bază de rasă, naționalitate, etnie, limbă, religie, categorie socială, convingeri, sex, orientare sexuală, vârstă, handicap, boală cronică necontagioasă, infectare HIV, apartenență la o categorie defavorizată, precum și orice alt criteriu” [...]; **Protocolul adițional nr. 12 la Convenția europeană a drepturilor omului** (în continuare **Protocolul nr. 12**), art. 1 alin. 1: [...] „fără nici o discriminare bazată, în special, pe sex, pe rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine națională sau socială, apartenență la o minoritate națională, avere, naștere sau oricare altă situație”), iar între acest criteriu și faptele imputate reclamatului trebuie să existe un raport de cauzalitate.

P.10. Colegiul director consideră că diferențierea a avut ca și criteriu direcția în cadrul căreia angajații își desfășoară activitățile, ceea ce intră în categoria „orice alt criteriu”.

P.11. O faptă poate fi considerată discriminatorie dacă atinge un drept, oricare dintre cele garantate de tratate internaționale ratificate de România sau cele prevăzute de legislația națională (**O.G. nr. 137/2000**, art. 1 alin. 2: „Principiul egalității între cetățeni, al excluderii privilegiilor și discriminării sunt garantate în special în exercitarea următoarelor drepturi: [...]”, art. 2 alin. 1: [...] „restrângerea, înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a drepturilor omului și a libertăților fundamentale sau a drepturilor recunoscute de lege [...]”; **Protocolul nr. 12**, art. 1 alin. 1: „Exercitarea oricărui drept prevăzut de lege [...]”).

P.12. Dreptul atins este cel al dreptului la salarizare egală pentru muncă de valoare egală.

P.13. Având în vedere aceste aspecte, Colegiul director constată că prevederile **O.U.G. nr. 107/2013** instituind o diferențiere salarială defavorabilă angajaților Organismului Intermediar regional pentru Programul Operațional Sectorial Dezvoltarea Resurselor Umane Regiunea Nord-Vest, reprezintă discriminare conform art. 2 alin. 1 al **O.G. nr. 137/2000**.

Asztalos Csaba Ferenc
Presedinte

Theodora Bertzi
Membru Colegiu director