



**CONSILIUL NAȚIONAL PENTRU COMBATEREA
DISCRIMINĂRII**
Autoritate de stat autonomă

HOTĂRÂREA Nr. 573
din 27.08. 2008

Dosar nr: 218/2008

Petiția nr: 4014 din data de 11.03 .2008.

I .Petent:L C D cu domiciliul ales

II.2. Numele și reședința reclamatului

2.1 Ministerul Educației, Cercetării și Tineretului cu domiciliul ales în București, Str. General Berthelot, Nr.28-30, Sector 1.

2.2 Inspectoratul Școlar Județean Timiș cu domiciliul ales în Timișoara, str. Gheorghe Doja, nr.11, județul Timiș

Obiect: Restricționarea accesului la posturile din învățământ din mediul urban.

II. Procedura citării.

Prin emiterea citațiilor cu nr.5567,5553,5554 din data de 11.04. 2008, pentru data de 15.05.2008, procedura citării a fost legal îndeplinită.

La termen a răspuns petentul și reclamatul.

Părțile au formulat puncte de vedere.

III. Obiectul sesizării și susținerile părților

A. Petenta sesizează Consiliul cu privire la următoarele aspecte :

1. Petenta adresează plângerea înregistrată sub nr.4014/11.03.2008 la C.N.C.D. prin care solicită sprijinul pentru soluționarea cazului său prin care



se consideră discriminată deoarece la posturile vacante din învățământ, din mediul urban, au acces doar titularii din mediul urban .

2. Din petiție reiese faptul că petenta este nemulțumită și de faptul că alți titulari trebuie să dea concurs an de an pe ce mai rămâne, dacă rămâne ceva, ca să obțină o detașare deși au tot statut de titular în învățământ.
3. În opinia petentei, corect ar fi fost ca la sesiunile de pretransferări să poată participa orice titular în învățământ și toți să fie evaluați după aceleași criterii și că în noua lege a învățământului să se prevadă acest lucru, se face referire și la faptul că profesorii de la sate predau după aceleași programe, elevii primesc aceleași subiecte ca și cei de la oraș la testarea națională și la bacalaureat.

B. Ministerul Educației, Cercetării și Tineretului, prin adresele nr. 5048/31.03.2008 și nr.6147/23.04.2008, susține următoarele:

1. În funcție de dinamica populației școlare și nevoia de personal didactic calificat, ministerul emite anual acte normative specifice privind mișcarea personalului didactic, care sunt obligatorii pentru inspectoratele școlare și unitățile de învățământ.

2. Prin emiterea punctului de vedere, reclamatul susține faptul că a fost elaborat un proiect de lege privind statutul personalului didactic iar în cuprinsul acestuia nu se mai regăsesc prevederi referitoare la pretransferul sau transferul personalului didactic în funcție de regimul de mediu.

3. Ordinele emise de către ministrul educației au rolul de a pune în executare prevederi legale, iar printrun astfel de act normativ nu se poate dispune contrar prevederilor cuprinse în lege.

4. S-a depus, în copie, Sentința civilă nr. 401/12.03.2008 a Tribunalului Iași, Secția Litigii de muncă, prin care a fost respinsă acțiunea Uniunii Sindicatelor Libere din Învățământ, prin care se solicita obligarea Ministerului Educației, Cercetării și Tineretului la înlăturarea discriminării ce consta în imposibilitatea realizării pretransferării cadrelor didactice din mediul rural în mediul urban, discriminarea constatată de către Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării prin Hotărârea nr. 212/2004.

C. Inspectoratul Școlar Județean Timiș prin adresa nr. 5669/14.04.2008 a precizat următoarele:

1. Criteriile care stau la baza transferului și pretransferului sunt stabilite prin Legea nr. 128/1997 privind Statutul cadrelor didactice și prin Ordinul ministrului educației, cercetării și tineretului nr. 2573/2007.

2. Inspectoratul nu poate interpreta ca „discriminatorii” prevederile din aceste acte normative, el având rolul doar de a respecta și aplica aceste dispoziții.

III. În drept.

A. Colegiul Director, în analiza actelor sau faptelor de discriminare, se raportează la Curtea Europeană a Drepturilor Omului, care, legat de articolul 14 privind interzicerea discriminării, a apreciat că diferența de tratament devine discriminare, în sensul articolului 14 din Convenție, 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 nicio justificare obiectivă sau rezonabilă (vezi CEDH, 18



februarie 1991, Fredin c/Suede, parag.60, 23 iunie 1993, Hoffman c/Autriche, parag.31, 28 septembrie 1995, Spadea et Scalabrino c/Italia, 22 octombrie 1996 Stubbings et autres c/Royaume-Uni, parag.75)

În același sens, Curtea Europeană de Justiție a statuat principiul egalității ca unul din principiile generale ale dreptului comunitar. În sfera dreptului comunitar, principiul egalității exclude ca situațiile comparabile să fie tratate diferit și situațiile diferite să fie tratate similar, cu excepția cazului în care tratamentul este justificat obiectiv. (vezi Sermide SpA v. Cassa Conguaglio Zuccherio and others, Cauza 106/83. 1984 ECR 4209, para 28; Koinopraxia Enoseon Georgikon Synetairismon Diacheir iseos Enchorion Proionton Syn PE (KYDEP) v. Council of the European Union and Commission of the European Communities, Cauza C-146/91, 1994 ECR I-4199; Cauza C-189/01 Jippes and others 2001 ECR I-5689, para 129; Cauza C-149/96 Portugal vs. Council 1999 ECR I-8395 oara.91)

Reținând în coroborare cu aceste aspecte definiția discriminării, astfel cum este reglementată prin articolul 2 alin.1 din O.G.137/2000 cu modificările și completările ulterioare, republicată, Colegiul Director se raportează la modul în care sunt întrunite cumulativ elementele constitutive ale articolului 2. Pentru a ne situa în domeniul de aplicare al art.2, alin.1 deosebirea, excluderea, restricția sau preferința trebuie să aibă la bază unul dintre criteriile prevăzute de către art. 2, alin. 1, și trebuie să se refere la persoane aflate în *situații comparabile* dar care sunt tratate în *mod diferit* datorită apartenenței lor la una dintre categoriile prevăzute în textul de lege menționat anterior. Așa cum reiese din motivația invocată mai devreme pentru a ne găsi în situația unei fapte de discriminare trebuie să avem două situații comparabile la care tratamentul aplicat să fi fost diferit. Subsecvent, tratamentul diferențiat trebuie să urmărească sau să aibă ca efect restrângerea ori înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a drepturilor omului și a libertăților fundamentale ori a drepturilor recunoscute de lege, în domeniul politic, economic, social și cultural sau în orice alte domenii ale vieții publice.

Curtea Europeană a Drepturilor Omului 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 analoge sau comparabile sunt de natură să justifice distincțiile de tratament juridic aplicate. (22 octombrie 1996 Stubbings et autres c/Royaume-Uni, parag.75)

Având în vedere aspectele de mai sus precum și petiția dată, Colegiul Director al Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării trebuie să analizeze în ce măsură obiectul petiției este de natură să cadă sub incidența art.2 alin.1 al O.G. nr.137/2000, republicată.

În analiza petiției deduse soluționării, trebuie plecat de la premisa ca raportat la obiectul sesizărilor, Colegiul Director analizează în ce măsură obiectul acestora este de natură să cadă sub incidența art.2 al O.G. nr.137/2000, republicată, sub aspectul scopului sau efectului creat, care a dat naștere sau nu, unei circumstanțe concretizate generic în restricție, excludere, deosebire, preferință, și care circumstanțiat la situația petentei (petentului)/petenților (petentelor), ipso facto, poate să îmbrace forma unui tratament diferit, indus între persoane care se află în situații analoge sau comparabile, datorită unor criterii determinate și care are ca scop sau ca efect restrângerea ori înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a drepturilor omului și a libertăților fundamentale



ori a drepturilor recunoscute de lege, în domeniul politic, economic, social și cultural sau în orice alte domenii ale vieții publice.

Colegiul Director al Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării nu analizează modul de stabilire sui generis, prin lege a unor drepturi în favoarea unor categorii de persoane în mod diferit față de alte categorii ori nereglementarea de legiuitor a unor aspecte care țin de statutul unei categorii de persoane. Din acest punct de vedere, examinarea soluțiilor legislative per se, alese de către legiuitor și conformitatea acestora cu principiul egalității statuat în Constituția României, revine Curții Constituționale.

Reținând în coroborare cu aceste aspecte definiția discriminării, astfel cum este reglementată prin articolul 2 alin.1 din O.G.137/2000 cu modificările și completările ulterioare, republicată, Colegiul Director se raportează la modul în care sunt întrunite cumulativ elementele constitutive ale articolului 2. Din acest punct de vedere Colegiul Director, corelativ obiectului petiției, urmează a analiza incidența în câmpul unor categorii de persoane plasate în situații analoage sau comparabile. Curtea Europeană a Drepturilor Omului în analiza raportului de analogie sau comparabilitate a unor categorii profesionale a apreciat asemănările sau diferențele ce decurg din statutul profesiilor, condițiile de intrare în profesie, natura funcțiilor îndeplinite, modul de exercitare a funcțiilor respective etc. (vezi cauza VAN DER MUSSELE v. BELGIUM, *Application no. 8919/80*, JUDGMENT, 23 November 1983, parag. 46). În același sens, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, în aprecierea raportului de analogie a unor categorii profesionale a analizat modalitatea de organizare, admitere în profesie, definitivare, mandat, corpul de drepturi și obligații, sfera diferită a activităților desfășurate, tangența cu diferitele ramuri de drept, etc. (vezi CNCD, spre exemplu Hotărârea nr. 334 din 08.10.2007, Hotărârea nr. 333 din 08.10. 2007, Hotărârea nr. 249 din 27.08.2007)

Examinând conținutul petiției, actele de la dosar și legislația în vigoare, Colegiul Director reține că art 10 alin 1 lit a) din Legea nr. 128/1997 privind Statutul personalului didactic, cu modificările și completările ulterioare prevede „Ordinea ocupării posturilor didactice din invatamantul de stat este:

a) *pretransferarea personalului didactic, la cerere, în aceeași localitate sau în localitatea unde își are domiciliul, în limitele aceluiași regim de mediu, în unitati de invatamant echivalente sau într-o treapta inferioara de invatamant, respectand prevederile art. 7 si ale art. 13 alin. (5), care se aplica in mod corespunzator; daca postul este solicitat de doua sau mai multe persoane, se organizeaza concurs”;*

Art. 14 alin 1 din Metodologia aprobată de OMEC nr. 5602/2006 prevede că „Pretransferarea se realizează la cererea cadrului didactic, respectând următoarea ordine: în aceeași localitate, în ordinea descrescătoare a punctajului în localitatea de domiciliu, în ordinea descrescătoare a punctajului pentru apropiere de domiciliu, în ordinea descrescătoare a punctajului (2) a) Cadrele didactice aflate în situația de la alin 1 pct b.c vor face dovada domiciliului la data depunerii dosarului cu buletinul, carte sau adeverință de identitate.

b) Cadrele didactice aflate în situația de la alin 1 lit c) nu sunt condiționate de domiciliul în localitatea unde solicita pretransferul, dar trebuie să aibă domiciliul sau reședința în județul în care solicită pretransferul: la punctaj egal, dacă postul didactic e solicitat de două sau mai multe persoane, are prioritate cadrul didactic care este și titular, și are și domiciliul în județul în care solicită pretransferul”.



Colegiul Director constată impunerea pretransferului cadrelor didactice în ordine, în aceeași localitate, în localitatea de domiciliu sau pentru apropiere de domiciliu. Criteriul domiciliului trebuie dovedit cu documentele de identitate. Art 1 alin. 2 din OG 123/2000 arată că principiul egalității între cetățeni, al excluderii privilegiilor și discriminării sunt garantate în special în exercitarea următoarelor drepturi: *dreptul la libera circulație și la alegerea reședinței*.

Colegiul Director, analizând modalitatea în care se realizează ocuparea postului constată că se restrange dreptul la libera circulației precum și dreptul la muncă, prin impunerea acestor condiții restrângându-se dreptul profesorilor care predau în mediul rural de a se transfera în mediul urban fără ca această măsură să fie justificată obiectiv de un scop legitim.

B.Codul Muncii Art. 5(1) În cadrul relațiilor de munca funcționează principiul egalității de tratament fata de toți salariații și angajatorii.

(2) Orice discriminare directă sau indirectă fata de un salariat, bazată pe criteriile de sex, orientare sexuală, caracteristici genetice, vârsta, apartenența națională, rasa, culoare, etnie, religie, opțiune politică, origine socială, handicap, situație sau responsabilitate familială, apartenența ori activitate sindicală, este interzisă.

(3) Constituie discriminare directă actele și faptele de excludere, deosebire, restricție sau preferință, întemeiate pe unul sau mai multe dintre criteriile prevăzute la alin. (2), care au ca scop sau ca efect neacordarea, restrângerea ori înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării drepturilor prevăzute în legislația muncii.

(4) Constituie discriminare indirectă actele și faptele întemeiate în mod aparent pe alte criterii decât cele prevăzute la alin. (2), dar care produc efectele unei discriminări directe.

Art. 61 Angajatorul poate dispune concedierea pentru motive care țin de persoana salariatului în următoarele situații:

e) în cazul în care salariatul îndeplinește condițiile de vârsta standard și stagiul de cotizare și nu a solicitat pensionarea în condițiile legii.

C.Având în vedere considerentele reținute de Curtea Constituțională conform cărora:” unele dispoziții ale Ordonanței Guvernului nr.137/2000, și anume prevederile art.1, art.2 alin.(3) și art.27 alin.(1), lasă posibilitatea desprinderii unui înțeles neconstituțional, în virtutea căruia, așa cum s-a și întâmplat în cauzele în care au fost ridicate excepțiile, instanțele judecătorești au posibilitatea să anuleze prevederile legale pe care le consideră discriminatorii și să le înlocuiască cu alte norme de aplicare generală, neavute în vedere de legiuitor sau instituite prin acte normative inaplicabile în cazurile deduse judecătii.

Astfel, după ce în art.1 al ordonanței se enunță principiile constituționale pe care se întemeiază egalitatea în drepturi între cetățeni și se enumera principalele drepturi cu privire la care sunt excluse privilegiile și discriminările, în art.2 alin.(3) se prevăd următoarele:

"Sunt discriminatorii, potrivit prezentei ordonanțe, prevederile, criteriile sau practicile aparent neutre care dezavantajează anumite persoane, pe baza criteriilor prevăzute la alin.(1), față de alte persoane, în afara cazului în care aceste prevederi, criterii sau practici sunt justificate obiectiv de un scop legitim, iar metodele de atingere a acestui scop sunt adecvate și necesare."



Prin art.27 alin.(1) al ordonanței, reprodus mai sus, se instituie dreptul persoanei care se consideră discriminată de a cere instanței de judecată, între altele, restabilirea situației anterioare și anularea situației create prin discriminare.

Așa cum lesne se poate observa, art.2 alin.(3) din ordonanță caracterizează ca discriminatorii, între altele, prevederile care dezavantajează anumite persoane, față de alte persoane, fără să facă vreo distincție cu privire la natura juridică a acestor prevederi, ceea ce poate fi înțeles că se referă și la acte normative cu putere de lege, cum sunt cele adoptate de Parlament și ordonanțele Guvernului, emise în virtutea delegării legislative prevăzute de art.115 din Constituție.

Luând în considerare și dispozițiile art.27 alin.(1) din ordonanță, prin care se instituie dreptul persoanei care se consideră discriminată de a cere instanței de judecată, între altele, restabilirea situației anterioare și anularea situației create prin discriminare, deci și a prevederilor cu caracter discriminatoriu, instanța de judecată poate să înțeleagă - ceea ce s-a și petrecut în una dintre cauzele analizate - că are competența să anuleze o dispoziție legală pe care o consideră discriminatorie și, pentru a restabili situația de echilibru între subiectele de drept, să instituie ea însăși o normă juridică nediscriminatorie sau să aplice dispoziții prevăzute în acte normative aplicabile altor subiecte de drept, în raport cu care persoana care s-a adresat instanței se consideră discriminată.

Un asemenea înțeles al dispozițiilor ordonanței, prin care se conferă instanțelor judecătorești competența de a desființa norme juridice instituite prin lege și de a crea în locul acestora alte norme sau de a le substitui cu norme cuprinse în alte acte normative, este evident neconstituțional, întrucât încalcă principiul separației puterilor, consacrat în art.1 alin.(4) din Constituție, ca și prevederile art.61 alin.(1), în conformitate cu care Parlamentul este unica autoritate legiuitoare a țării.

În virtutea textelor constituționale menționate, Parlamentul și, prin delegare legislativă, în condițiile art.115 din Constituție, Guvernul au competența de a institui, modifica și abroga norme juridice de aplicare generală. Instanțele judecătorești nu au o asemenea competență, misiunea lor constituțională fiind aceea de a realiza justiția - art.126 alin.(1) din Legea fundamentală -, adică de a soluționa, aplicând legea, litigiile dintre subiectele de drept cu privire la existența, întinderea și exercitarea drepturilor lor subiective.

În consecință, Curtea Constituțională urmează să admită excepția de neconstituționalitate ridicată de Ministerul Justiției și să se constate că prevederile art.1, art.2 alin.(3) și art.27 alin.(1) din Ordonanța Guvernului nr.137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare sunt neconstituționale în măsura în care din ele se desprinde înțelesul că instanțele judecătorești au competența să anuleze ori să refuze aplicarea unor acte normative cu putere de lege, considerând că sunt discriminatorii, și să înlocuiască cu norme create pe cale judiciară sau cu prevederi cuprinse în alte acte normative neavute în vedere de legiuitor la adoptarea actelor normative considerate discriminatorii.”

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 unanimitate de voturi** ale membrilor prezenți la ședință,



**COLEGIUL DIRECTOR
HOTĂRĂȘTE:**

1. Faptele prezentate constituie fapte de discriminare potrivit prevederilor art. 2 alin 1 , 3 și 4, din O.G. nr.137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată
2. Recomandă, în temeiul art 18 alin 1 din O.G. nr.137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată, Ministerului Educației, Cercetării și Tineretului să depună toate diligențele pentru a înlătura elementele discriminatorii din textul legii și din aplicarea acesteia
3. o copie după prezenta hotărâre va fi comunicată păților

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

Prezenta hotărâre poate fi atacată la instanța competentă și în termenul legal, potrivit Legii nr.554/2004 privind contenciosul administrativ.

Membrii Colegiului director prezenți la ședință

ASZTALOS CSABA FERENC

DEZIDERIU GERGELY

ISTAVAN HALLER

IONITA GHEORGHE

NIȚĂ DRAGOS TIBERIU

PANFILE ANAMARIA

TRUINEA ROXANA PAULA

VASILE ANA MONICA

Data redactării 11. 10. 2008

