



CONSILIUL NAȚIONAL PENTRU COMBATEREA DISCRIMINĂRII

AUTORITATE DE STAT AUTONOMĂ

HOTĂRÂREA NR 235 din data de 17.05.2023

Dosar nr.: 871/2022

Petiția nr.: 8638/25.11.2022

Petentă:

Reclamat: Ministerul Sănătății

Obiect: Prevederi discriminatorii ale OUG 131/2020 de acordare a unui spor personalului din cadrul direcțiilor de sănătate publică a județului Gorj care execută, conduce sau coordonează misiuni și sarcini de serviciu pentru prevenirea și combaterea efectelor pandemiei de COVID-19

I. Numele, domiciliul și sediul părților

1. Numele și domiciliul petentei

2. Numele și adresa părții reclamate

Ministerul Sănătății cu sediul în București, str. Cristian Popișteanu nr.1-3, sector 1

II. Procedura de citare

3. În temeiul art. 20, alin.4, din O.G. nr.137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, cu modificările și completările ulterioare, republicată, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, prin intermediul adresei nr. 8638/19.12.2022, și adresei nr.9170 din 19.12.2022 a citat părțile pentru data de 21.01.2023. La audieri părțile nu s-au prezentat.

4. Prin intermediul aceluiași adrese, în conformitate cu art. 28 din Procedura internă de soluționare a petițiilor și sesizărilor, publicată în Monitorul Oficial nr. 348/2008, Colegiul director a invocat din oficiu excepția necompetenței Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării pentru presupuse fapte de discriminare care derivă din acte normative.

5. Procedura legal îndeplinită.

III. Susținerile părților

Susținerile petentei

6. Petenta, angajată în cadrul Direcției de Sănătate Publică Gorj, în funcția publică de execuție de consilier superior, clasa I, grad profesional superior, gradația 5, Compartimentul Avize/autorizări, începând cu luna februarie 2020, pe lângă activitatea

de rutină desfășurată conform fișei postului, a fost implicată prin decizii ale conducerii unității în activitatea de prevenire, limitare control a cazurilor de infecție cu noul coronavirus. De la debutul pandemiei și până în prezent munca a fost suplimentară cu activități permanente/zilnice pentru asigurarea măsurilor de limitare/prevenire a răspândirii infecției COVID-19 prevăzute de Legea nr 136/2020 precum și în norme, hotărâri, ordine în vigoare pe toată perioada pandemiei: responsabilități de execuție coordonare/îndrumare în cadrul activității de supraveghere și monitorizare a îmbolnăvirilor cu coronavirus COVID-19, comunicarea telefonică cu persoanele autoizolate, întocmirea situațiilor cu persoanele autoizolate în vederea asigurării hranei și apei, izolare persoane venite din străinătate, eliberare adeverințe aviz epidemiologic, întocmire decizii cu caracter individual prin care se confirmă sau infirmă, după caz, măsura carantinării, transmitere date statistice zilnic, introducerea date în platforma M.S., Petenta susține faptul că prin OUG 131/2020, s-a acordat un spor de 30% calculat la salariul de bază funcționarilor publici încadrați în serviciul de control în sănătate publică precum și personalului instituțiilor prefectului implicat în activități de prevenire și combatere a efectelor pandemiei COVID 19

7. Ministerul Sănătății a legiferat acordarea sporului de 30% calculat la salariul de bază doar funcționarilor publici încadrați în serviciul de control în sănătate publică din cadrul DSP Gorj. Activitățile expuse în OUG nr.131/2020 pentru care s-a acordat acest spor au fost realizate în aceeași măsură și de petentă, funcționar public, consilier superior în cadrul Compartimentului Avize/autorizări, aceste activități continuând își în anul 2022. În anul 2022 a fost acordat în continuare un spor de 30% din salariul de bază odată cu intrarea în vigoare a OUG nr.44/2022 începând cu luna aprilie 2022, doar funcționarilor publici încadrați în serviciul de control în sănătate publică, directorului executiv și directorilor executivi adjuncți (art. 9 pct. 1 și pct 2 din OUG).

8. Prin elaborarea proiectului OUG 44/14.04.2022 de către Ministerul Sănătății, în sensul menținerii sporului de 30% doar pentru o anumită categorie de personal din cadrul instituției, prin excluderea/ignorarea în continuare a personalului (funcționari publici) care efectuează activități de limitare/prevenire a răspândirii infecției COVID 19 (așa cum sunt expuse în OUG 131/2020. OUG 44/14.04.2022, Legea 136/2020) petenta consideră că nu există justificare obiectivă pentru tratamentul diferențiat aplicat directorilor executivi și funcționarilor publici încadrați în serviciul de control în sănătate publică versus funcționar public care încadrat în cadrul compartimentului Avize/autorizări, ambele categorii de personal desfășurând activități pentru aplicarea măsurilor de prevenire și limitare a infecției cu noul coronavirus, activități care s-au avut în vedere în acordarea sporului de 30% calculat la salariul de bază.

9. Astfel, prin acordarea sporului de 30% la salariul de bază doar pentru anumiți funcționari publici, s-au creat din nou diferențe mari între nivelul de salarizare care contravin principiului egalității în fața legii, consacrat prin art.16 din Constituție, dat fiind faptul că din aceeași instituție persoanele aflate în situații profesionale identice nu li s-au acordat sporul de 30% la salariul de bază.

Petenta susține faptul că în cadrul instituției angajatoare, DSP Gorj, sporul de 30% la salariul de bază se acordă atât medicilor cât și inginerilor, psihologilor, economiștilor, chimiștilor, personalului cu studii de drept din cadrul Serviciului Control în Sănătate publică și altor categorii contrar notei de fundamentare care stă la baza emiterii OUG nr.

131/2020.

10. Petenta solicită constatarea stării de discriminare existentă sub aspectul neacordării sporului de 30% la salariul de bază pe perioada stării de alertă și până în prezent între petentă și colegi ce exercită aceleași funcții, cu aceleași atribuții și cu personalul din cadrul prefecturii.

Susținerile părții reclamate

11. Partea reclamată prin notele scrise depuse la dosare, invocă excepția lipsei calității procesuale pasive a Ministerului Sănătății întrucât ministerul reprezintă autoritatea centrală în domeniul sănătății publice care coordonează asistența de sănătate publică și verifică respectarea reglementărilor în domeniul sănătății publice iar OUG 131/2020 a fost emisă de Guvernul României.

12. Reclamatul susține că motivația Guvernului României a fost în considerarea faptului că elementele menționate definesc un context excepțional, care vizează interesul public general și care constituie o situație extraordinară a cărei reglementare nu poate fi amânată, în temeiul art. 115 alin. (4) din Constituția României, republicată.

IV. Motivele de fapt și de drept

13. În fapt, Colegiul director constată că petentele reclamă faptul că, prin intrarea în vigoare a prevederilor OUG 131/2020 de acordare a unui spor personalului din cadrul direcțiilor de sănătate publică județene și a Municipiului București care execută, conduce sau coordonează misiuni și sarcini de serviciu pentru prevenirea și combaterea efectelor pandemiei de COVID-19, personalul contractual este exclus de la acordarea aceluiași spor, în timp ce funcționarii publici beneficiază de acesta.

3. În drept, potrivit dispozițiilor art. 63 din Procedura Internă de Soluționare a Petițiilor și Sesizărilor, ce prevede că „(1) Colegiul director se va pronunța mai întâi asupra excepțiilor de procedură, precum și asupra celor de fond care nu mai necesită, în tot sau în parte, analizarea în fond a petiției.

14. Referitor la excepția de necompetență a C.N.C.D., invocată din oficiu, Colegiul director urmează să o admită, arătând că o eventuală constatare a unei fapte de discriminare ar afecta norme juridice cu caracter de lege, având în vedere Decizia Curții Constituționale nr. 997/2008. Consiliul va emite un punct de vedere privind obiectul petiției, conform deciziilor instanțelor judecătorești în domeniu.

15. Decizia nr. 997 din 7 octombrie 2008 a Curții Constituționale stabilește următoarele:

16. „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.

17. 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.

18. 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 [...]».

19. 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.

20. 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 interesează aici 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.

21. 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.

22. 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 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.”

23. Având în vedere aceste aspecte precum și numărul mare de petiții înregistrate care reclamă efectele discriminatorii ale acestor modificări legislative, Colegiul nu se poate pronunța prin hotărâre privind obiectul cauzei însă, poate emite un punct de vedere de specialitate, conform prevederilor art. 18 alin. 1 al O.G. nr. 137/2000, care stipulează: „Consiliul este responsabil cu aplicarea și controlul respectării prevederilor prezentei legi în domeniul sau de activitate, precum și în ceea ce privește armonizarea dispozițiilor din cuprinsul actelor normative sau administrative care contravin principiului nediscriminării.”

PUNCT DE VEDERE

24. O.G. nr. 137/2000, prin art. 2 alin. 1, definește discriminarea prin următoarele: „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.”

25. În conformitate cu jurisprudența CEDO în domeniu, diferența de tratament devine discriminare atunci când se induc distincții între situații analoge 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 analoge sau comparabile, în materie, beneficiază de un tratament preferențial și că această distincție nu-și găsește nici o justificare obiectivă sau rezonabilă”.

26. 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 analoge 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).

27. 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.

28. În orice caz supus analizei Colegiului director în ceea ce privește posibila încălcare a principiului egalității, acesta analizează dacă în cazul semnalat se întrunesc condițiile pentru existența unei fapte de discriminare.

29. Astfel, pentru ca o faptă să fie calificată discriminatorie trebuie să îndeplinească cumulativ următoarele condiții:

- ✓ existența unui tratament diferențiat a unor situații analoage sau omiterea de a trata în mod diferit situații diferite, necomparabile;
- ✓ existența unui criteriu de discriminare conform art. 2 alin. 1 din O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată, cu modificările ulterioare;
- ✓ tratamentul să aibă drept scop sau efect restrângerea, înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a unui drept recunoscut de lege;
- ✓ tratamentul diferențiat să nu fie justificat obiectiv de un scop legitim, iar metodele de atingere a acelui scop să nu fie adecvate și necesare.

30. 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 din cauza apartenenței lor la una dintre categoriile prevăzute în textul de lege menționat anterior.

4. Așa cum reiese din motivația invocată anterior, 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.

31. Suntem în prezența unei inechități în ceea ce privește acordarea unui beneficiu în domeniul exercitării profesiei, pentru categoria de angajați contractual, care îndeplinesc condițiile de eligibilitate, se află în situații identice dar care nu pot beneficia de acesta întrucât nu sunt prevăzute prevederi care să reglementeze situația acestora.

32. De aici, Colegiul director constată că dacă personalul contractual își desfășoară activitatea în aceleași condiții, desfășurând atribuții identice cu funcționarii publici prevăzuți de OUG 131/2020, neacordarea beneficiului salarial pentru personalul contractual reprezintă discriminare.

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. Admiterea excepției necompetenței Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării;
2. Emiterea unui punct de vedere de specialitate
3. O copie a hotărârii se va transmite părților.

V. Modalitatea de plată a amenzii: -

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

Prezenta hotărâre poate fi atacată la instanța de contencios administrativ, potrivit O.G. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea faptelor de discriminare, republicată și Legii nr. 554/2004 a contenciosului administrativ.

Membrii Colegiului Director prezenți la sesiunea:

BABUȘ RADU – Membru

DIACONU ADRIAN NICOLAE – Membru

GRAMA HORIA – Membru

JURA CRISTIAN – Membru

POPA CLAUDIA SORINA – Membru

RAIU CĂTĂLIN VALENTIN – Membru

SĂVULESCU RADU COSMIN – Membru

Redactat la data de 20.06.2023
Motivele de fapt și de drept: V.F. și P.C.S.

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.