



CONSILIUL NAȚIONAL PENTRU COMBATEREA DISCRIMINĂRII

AUTORITATE DE STAT AUTONOMĂ

HOTĂRÂREA nr. 366 din 19.07.2023

Dosar nr.: 855/2021

Petiția nr.: 8084/27.10.2021

Petent:

Reclamat: S.C. PEPCO Retail S.R.L.

Obiect: Petentul reclamă restricționarea accesului în magazin în data de 26.10.2021, în lipsa certificatului digital de vaccinare împotriva SARS-CoV-2, măsură instituită prin art. 6³ din Hotărârea de Guvern nr. 1090/2021 privind prelungirea stării de alertă pe teritoriul României începând cu data de 10 octombrie 2021, act în vigoare la data vizitei petentului la punctul de lucru al părții reclamate.

I. Numele, domiciliul sau reședința părților

Numele, domiciliul petentului

1. .

Numele, sediul și sediul procedural ales părții reclamate

2. S.C. PEPCO Retail S.R.L., mun. București, str. Ceasornicului nr. 17, etj. 3, sector 1, cod poștal 0141111, J40/4655/2013, CIF: RO31477663, **prin reprezentant convențional ales Cabinet de avocat Dănac Ramona Cristina** cu sediul procesual ales la biroul de lucru din București, str. Constantin Aricescu nr. 18, etj. 5, ap. 8, sector 1.

3. S.C. PEPCO Retail S.R.L., mun. Cluj Napoca, str. Câmpul Painii nr. 3 – 5, cod poștal 400230, jud. Cluj.

Procedura de citare

4. Prin adresele nr. 8084/10.11.2021, respectiv 8499/10.11.2021 s-a realizat citarea părților în conformitate cu măsurile dispuse având în vedere contextul evoluției situației epidemiologice determinate de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, cu solicitarea de a fi transmise completări la petiție, respectiv punctul de vedere în scris (precum și orice alte acte sau dovezi), soluționarea speței urmând a se face în lipsă, odată cu exprimarea acordului părților din dosar, în termenul dat.

5. Prin adresa nr. 8500/10.11.2021 s-a solicitat punct de vedere de specialitate din partea Direcției de Sănătate Publică a Județului Cluj, în conformitate cu art. 40 din Procedura internă de soluționare a petițiilor și sesizărilor, publicată în Monitorul Oficial nr. 348 din 6 mai 2008.

6. Prin adresa nr. 303/13.01.2022 a fost comunicat, prin e-mail, petentului punctul de vedere formulat de reclamat, în vederea transmiterii concluziilor scrise, documente

primite cu confirmare din partea petentului în data de 15.02.2022.

II. Susținerile părților

Susținerile petentului

7. Petentul reclamă prin memoriul înregistrat la C.N.C.D. cu nr. 8084/27.10.2021 discriminarea la care a fost supus prin restrângerea accesului în magazin pe motiv de boală cronică necontagioasă.

8. Concret, în data de 26.10.2021 în jurul orei 17:55, petentul precizează că s-a deplasat spre magazinul reclamat împreună cu soția și copilul acestora de un an și patru luni, când, la intrare au fost abordați de o doamnă de la pază (pe uniformă scria Romanian Security Systems) care le-a solicitat să îi prezinte un așa zis certificat verde de vaccinare.

9. Petentul dorește să menționeze faptul că, în conformitate cu legislația în vigoare, informațiile medicale sunt informații confidențiale la care are acces titularul și medicul curant, orice altă persoană are nevoie de acordul titularului sau de o hotărâre judecătorească în acest sens și în mod cert paznicul nu avea dreptul să solicite astfel de informații medicale confidențiale.

10. Petentul adaugă că au fost apostrofați, li s-a spus că nu trăiesc în România și cu o atitudine jignitoare, au fost somați că, dacă nu prezintă un certificat verde digital, să părăsească magazinul.

11. În acel moment, petentul a înregistrat discuția cu personalul de pază și dorește a se observa în înregistrarea video cum chiar persoana în cauză nu purta masca de protecție corespunzător.

12. Astfel, petentul subliniază faptul că nu a acceptat și nu va accepta vreodată un tratament genetic care are printre efectele adverse decesul.

13. În cele din urmă, petentul precizează că au fost dați afară din magazin deși nu exista nici o reglementare care să permită acelui comerciant să facă astfel de discriminări și a putut intra în mai multe magazine ale părții reclamate atât din Cluj-Napoca, cât și în alte orașe, fără a i se condiționa accesul în vreun fel.

14. Având în vedere cele prezentate, petentul consideră că, împreună cu familia sa, au fost umiliți, discriminați pe criterii medicale, pe criterii religioase, tratați ca cetățeni de rang inferior, motive pentru care solicită constatarea discriminării și aplicarea unei amenzi în cuantumul maxim prevăzut de lege pentru societatea reclamată.

15. Petentul formulează note scrise prin e-mail, înregistrate cu nr. 8818/23.11.2021, solicitând ca orice comunicare să fie făcută pe e-mail și își exprimă acordul pentru soluționarea cauzei în lipsă.

16. Astfel, petentul aduce în atenția C.N.C.D. următoarele aspecte:

- Atât la data actului de discriminare, cât și la momentul exprimării notelor scrise, nu exista și nu există nici o situație specială, deosebită cauzată de virusul SARS-CoV-2, nu exista o pandemie de Covid-19 oficial declarată în România și nicio stare de alertă legal instituită pe teritoriul României. Petentul aduce în discuție Decizia nr. 672 din 20 octombrie 2021 a Curții Constituționale a României, prin care s-a constatat că Hotărârea Parlamentului României nr. 5/2020 pentru încuviințarea stării de alertă și a măsurilor instituite prin Hotărârea Guvernului nr. 394/2020 privind declararea stării de alertă și măsurile care se aplică pe durata acesteia pentru prevenirea și combaterea efectelor

pandemiei de COVID-19 era neconstituțională. Decizia este definitivă și general obligatorie inclusiv pentru societatea reclamată și pentru C.N.C.D.

- Având în vedere afirmațiile făcute în spațiul public de către anumiți reprezentanți ai C.N.C.D., antepunând pe toate dosarele ce includ fapte de discriminare săvârșite sub pretextul pandemiei, conform cărora *"dreptul la viață"* este mai presus de orice alt drept, petentul dorește să puncteze argumentele legale, respectiv art. 1 din Declarația Universală a Drepturilor Omului: *"Toate ființele umane se nasc libere și egale în demnitate și în drepturi"*, nu doar vaccinații (cobai) în detrimentul nevaccinaților, respectiv Constituția României, art. 16 – Egalitatea în drepturi.

- Considerând prin absurd că dreptul la viață este cel mai important dintre drepturile fundamentale și acesta primează în orice condiții, iar pentru exercitarea acestuia pot fi încălcate oricare alte drepturi fără a exista cel puțin o limitare clar definită de timp, petentul dorește să-și întărească argumentele cu un exemplu: în cazul în care viața cetățeanului X este amenințată și acesta are nevoie spre exemplu de o transfuzie, în baza acestei prezumții, Statul Român ar putea interveni și constata că cetățeanul Y este compatibil medical motiv pentru care Statul Român ar putea să forțeze mergând până la îngrădirea oricărui alt drept fundamental al cetățeanului Y pe perioadă nedeterminată, până ce acesta acceptă „în mod voluntar” să se supună și să doneze sânge pentru a salva cetățeanul X care are dreptul la viață.

- Petentul apreciază că prin același raționament, Statul Român poate decide că dreptul nostru la sănătate este inferior dreptului la viață al altei persoane și se poate ieși complet din logica democratică, iar Constituția României și Declarația Universală a Drepturilor Omului nu mai au niciun fel de sens.

- Având în vedere cele prezentate anterior, cât și faptul că, din cele știute de petent, C.N.C.D. nu a constatat nici măcar un act de discriminare pe perioada pretinsei pandemii ca urmare a măsurilor aberante și ilegale impuse de autoritățile Statului Român, își rezervă dreptul de a acționa în instanță atât C.N.C.D., cât și orice persoană cu drept de decizie care, în exercitarea atribuțiilor de serviciu, nu a constatat actul de discriminare și umilirea sa în public, pe motiv de pretinsă pandemie.

- Prin modul de organizare, prin neafișarea niciunui semn distinct, vizibil prin care să fie informat că în incinta magazinului nu este permis accesul persoanelor indezirabile, prin *"controlarea certificatului nazist de vaccinare în interiorul magazinului și nu la intrare așa cum procedează alți comercianți care solicită acest certificat nazist"*, petentul consideră că respectivul comerciant a urmărit cu intenție să umilească, să discrimineze, să denigreze orice persoană care poate intra în magazin însă este dată afară.

17. Prin adresa nr. 8444/09.11.2021, Institutul Român pentru Drepturile Omului redirecționează către C.N.C.D. memoriul petentului cu nr. 784/27.10.2021.

Sușinerile reclamatului

18. Prin punctul de vedere înregistrat la C.N.C.D. sub nr. 9290/09.12.2021, reclamatul solicită respingerea petiției ca neîntemeiată și să se constate că, în speță, nu se întrunesc elementele constitutive ale faptei de discriminare, conform art. 2 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, fiind vorba

de conduita obligatorie pentru respectarea obligațiilor impuse de lege pe perioada stării de alertă.

19. Concret, solicitarea certificatului digital de vaccinare împotriva SARS-CoV-2 este o obligație impusă de lege ca măsură de sănătate publică, de limitare și protecție privind răspândirea noului coronavirus în rândul comunității, având o justificare legală și obiectivă.

20. Reclamatul precizează că obligația de a solicita certificatul digital de vaccinare împotriva SARS-CoV-2 este impusă de lege, restricționarea accesului persoanelor nevaccinate este obligatorie potrivit legii și justificată obiectiv prin Hotărârea de Guvern nr. 1090/2021 privind prelungirea stării de alertă pe teritoriul României începând cu data de 10 octombrie 2021, act în vigoare la data vizitei petentului la punctul de lucru al Pepco, care prevede la art. 6³ următoarea obligație pentru diminuarea impactului de risc în activitatea operatorilor economici:

„Anexa nr. 3 la H.G. 1090/2021 - Art. 6 pct. 6³ din H.G. nr. 1090/2021 - „activitatea cu publicul a operatorilor economici care au ca obiect principal de activitate comercializarea produselor nealimentare este permisă doar pentru persoanele care sunt vaccinate împotriva virusului SARS-CoV-2 și pentru care au trecut 10 zile de la finalizarea schemei complete de vaccinare, respectiv persoanele care se află în perioada cuprinsă între a 75-a zi și a 180-a zi ulterioară confirmării infectării cu virusul SARS-CoV-2. Măsura nu se aplică unităților farmaceutice dispuse în afara centrelor și parcurilor comerciale, precum și benzinărilor.”

21. De asemenea, reclamatul face trimitere la art. 14 din același H.G. care prevede că:

(1) „Atestarea vaccinării, testării sau vindecării de infecția cu virusul SARS-CoV-2 se realizează prin intermediul certificatelor digitale ale Uniunii Europene privind COVID- 19, în conformitate cu prevederile Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 68/2021 [...]

(2) Organizatorii/Operatorii economici care desfășoară activități potrivit prezentei anexe au obligația de a scana codul OR de pe certificatul digital al Uniunii Europene privind COVID-19 folosind secțiunea "Verificare reguli interne" din aplicația mobilă "Check DCC" pentru verificarea autenticității, valabilității și integrității certificatului, fără a se reține niciun fel de date sau informații din certificatul verificat."

22. Prin urmare, astfel cum rezultă din extrasul oferit de Oficiul Național al Registrului Comerțului anexat, reclamatul dorește să sublinieze faptul că nu are ca obiect comercializarea produselor alimentare, fapt pentru care art. 6 pct. 6³ din Anexa nr. 3 la H.G. 1090/2021 este pe deplin aplicabil.

23. Astfel, reclamatul consideră că solicitarea certificatului verde la intrarea în magazin de către agentul de pază angajat al societății de securitate nu reprezintă o formă de discriminare, ci se datorează obligațiilor impuse de dispozițiile legale menționate anterior în sarcina tuturor agenților economici care nu comercializează produse alimentare.

24. Fără a contesta convingerile de natură medicală sau religioasă a petentului, reclamatul apreciază că are însă obligația impusă de lege de a desfășura activitatea numai cu persoane care pot face dovada vaccinării împotriva virusului SARS-CoV-2, iar presupusa „umilire” la care l-ar fi supus agentul de pază, nu reiese, în opinia reclamatului, din videoclipul depus ca probă în susținerea petiției.

25. În mod corelativ, petentul are obligația de a se supune acestei măsuri instituite prin H.G. nr. 1090/2021, în caz contrar, nefiindu-i permis accesul în anumite locuri, cum este și cazul punctului de lucru al subscrisei din Cluj-Napoca unde acesta a fost prezent.

26. În aceste condiții, reclamatul dorește a se observa faptul că fapta societății reclamate de sollicita petentului prezentarea certificatului digital de vaccinare împotriva SARS-CoV-2 pentru accesul în magazin, nu reprezintă faptă de discriminare întrucât nu există niciun criteriu de discriminare prevăzut de art. 2 alin. (1) din O.G. 137/2000, iar scopul societății nu este acela de a restrânge drepturile petentului, ci respectarea prevederilor legale și obligațiilor impuse în sarcina sa.

27. Mai mult decât atât, măsura restricționării accesului persoanelor care nu prezintă certificatul digital este o măsură de sănătate publică, justificată de evoluția pandemiei pe care societatea reclamată consideră că este obligată de a o aplica față de toți clienții magazinului, fără a exista tratament diferențiat, în cazul nerespectării măsurilor impuse prin H.G. 1090/2021, fiind susceptibilă de a fi sancționată contravențional conform art. 4 din același act normativ raportat la art. 65 lit. q) din Legea nr. 55/2020 privind unele măsuri pentru prevenirea și combaterea efectelor pandemiei de COVID-19.

28. Concluzionând, reclamatul își exprimă acordul ca soluționarea speței să aibă loc în lipsa părților și atașează anexa potrivit căreia obiectul principal de activitate al societății este comercializarea cu amănuntul a îmbrăcămintei, în magazine specializate.

29. Reclamatul formulează, prin e-mailul înregistrat sub nr. 1737/08.03.2022, concluzii scrise față de notele scrise depuse la dosar de petent, punctând următoarele:

- Hotărârea Guvernului nr. 1090/2021 nu a fost declarată neconstituțională, fiind în vigoare la momentul vizitei petentului la magazinul reclamat.
- Prin Decizia nr. 672 din 20 octombrie 2021, Curtea Constituțională a declarat neconstituțională doar Hotărârea Parlamentului României nr. 5/2020, reținând expres că *„neconstituționalitatea Hotărârii Parlamentului României nr. 5/2020 nu are nicio consecință asupra existenței Hotărârii Guvernului nr. 394/2020 privind declararea stării de alertă și măsurile care se aplică pe durata acesteia pentru prevenirea și combaterea efectelor pandemiei de COVID-19, act normativ de sine stătător, adoptat în executarea dispozițiilor art. 4 alin. (1) din Legea nr. 55/2020 și care continuă să producă efecte juridice în forma nemodificată prin dispozițiile Hotărârii Parlamentului României nr. 5/2020.”* (considerentul nr. 33).
- Astfel, atâta timp cât H.G. nr. 394/2020 privind declararea stării de alertă nu a fost declarată neconstituțională, rezultă că și celelalte Hotărâri de Guvern prin care s-au instituit diverse măsuri pentru combaterea pandemiei de COVID-19 sunt perfect legale.
- În al doilea rând, reclamatul precizează că nici măcar Hotărârea Parlamentului României nr. 5/2020 nu a fost declarată neconstituțională pe motive legate de încălcarea egalității între persoane, ci pentru nerespectarea raporturilor dintre cele trei puteri ale statului.
- În orice caz, discuțiile legate de constituționalitatea actelor normative adoptate pe perioada stării de alertă nu au nicio utilitate în prezenta cauză, C.N.C.D. nefiind autoritatea competentă să analizeze constituționalitatea sau neconstituționalitatea unor acte normative.

- În sarcina societății nu se poate reține o faptă de discriminare pentru respectarea dispozițiilor H.G. nr. 1090/2021 pe perioada în care s-a aflat în vigoare, aflată în vigoare la data vizitei petentului în magazin.
- Condiționarea accesului în magazin s-a aplicat tuturor cetățenilor în mod egal, în conformitate cu obligațiile impuse de dispozițiile legale menționate anterior.
- Măsura restricționării accesului persoanelor care nu prezintă certificatul digital este o măsură de sănătate publică, justificată de evoluția pandemiei pe care reclamatul a fost obligat să o aplice față de toți clienții magazinului, fără a exista tratament diferențiat.

IV. Motivele de fapt și de drept

Cadrul legal aplicabil. Dreptul național și internațional aplicabil / jurisprudența

Constituția României

Art. 1

Statul român: *„(...) (3) România este stat de drept, democratic și social, în care demnitatea omului, drepturile și libertățile cetățenilor, libera dezvoltare a personalității umane, dreptatea și pluralismul politic reprezintă valori supreme, în spiritul tradițiilor democratice ale poporului român și idealurilor Revoluției din decembrie 1989, și sunt garantate. (...)”*

Art. 4

Unitatea poporului și egalitatea între cetățeni *„(...) (2) România este patria comună și indivizibilă a tuturor cetățenilor săi, fără deosebire de rasă, de naționalitate, de origine etnică, de limbă, de religie, de sex, de opinie, de apartenență politică, de avere sau de origine socială.”*

Art. 16

Egalitatea în drepturi: *„(1) Cetățenii sunt egali în fața legii și a autorităților publice, fără privilegii și fără discriminări.*

(2) Nimeni nu este mai presus de lege. (...)”

Art. 20

Tratatele internaționale privind drepturile omului: *„(1) Dispozițiile constituționale privind drepturile și libertățile cetățenilor vor fi interpretate și aplicate în concordanță cu Declarația Universală a Drepturilor Omului, cu pactele și cu celelalte tratate la care România este parte. (2) Dacă există neconcordanțe între pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului, la care România este parte, și legile interne, au prioritate reglementările internaționale, cu excepția cazului în care Constituția sau legile interne conțin dispoziții mai favorabile.”*

Art. 34

Dreptul la ocrotirea sănătății: *„(1) Dreptul la ocrotirea sănătății este garantat. (2) Statul este obligat să ia măsuri pentru asigurarea igienei și a sănătății publice. (3) Organizarea asistenței medicale și a sistemului de asigurări sociale pentru boală, accidente, maternitate și recuperare, controlul exercitării profesiilor medicale și a activităților paramedicale, precum și alte măsuri de protecție a sănătății fizice și mentale a persoanei se stabilesc potrivit legii.”*

Art. 53

Restrângerea exercițiului unor drepturi sau al unor libertăți: „(1) *Exercițiul unor drepturi sau al unor libertăți poate fi restrâns numai prin lege și numai dacă se impune, după caz, pentru: apărarea securității naționale, a ordinii, a sănătății ori a moralei publice, a drepturilor și a libertăților cetățenilor; desfășurarea instrucției penale; prevenirea consecințelor unei calamități naturale, ale unui dezastru ori ale unui sinistru deosebit de grav. (2) Restrângerea poate fi dispusă numai dacă este necesară într-o societate democratică. Măsura trebuie să fie proporțională cu situația care a determinat-o, să fie aplicată în mod nediscriminatoriu și fără a aduce atingere existenței dreptului sau a libertății.*”

O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare

Art. 2

(1) *”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.”*

Art. 2

(3): *”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 aceluia scop sunt adecvate și necesare”.*

Convenția Europeană a Drepturilor Omului și Libertăților Fundamentale

Art. 14 Interzicerea discriminării

”Exercitarea drepturilor și libertăților recunoscute de prezenta Convenție trebuie să fie asigurată fără nicio deosebire bazată, în special, pe sex, rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine națională sau socială, apartenență la o minoritate națională, avere, naștere sau orice altă situație.”

Art. 17 Interzicerea abuzului de drept

”Nici o dispoziție din prezenta convenție nu poate fi interpretată ca implicând, pentru un stat, un grup, sau un individ, un drept oarecare de a desfășura o activitate sau de a îndeplini un act ce urmărește distrugerea drepturilor sau a libertăților recunoscute de

prezenta convenție sau de a aduce limitări mai ample acestor drepturi și libertăți decât acelea prevăzute de aceasta convenție.”

Principiile de analiză

30. Curtea Constituțională a reținut că principiul egalității consacrat de art. 16 alin. (1) din Constituția României nu înseamnă uniformitate, așa încât:

- la situații egale trebuie să corespundă un tratament egal,
- la situații diferite, tratamentul juridic nu poate fi decât diferit. Egalitatea părților nu exclude, ci chiar implică un tratament juridic diferențiat în această situație.

31. În cazul discriminării *substanțiale* sau *de facto*, atunci când se tratează într-o manieră identică două sau mai multe persoane sau situații care sunt în fapt diferite, Curtea Constituțională a arătat că tratarea diferită a unor probleme ce țin de inegalitate nu este numai permisă, ci chiar cerută.

32. Principiul egalității nu înseamnă uniformitate așa încât, dacă la situații egale trebuie să corespundă un tratament egal, la situații diferite tratamentul nu poate fi decât diferit.

33. Suntem în prezența discriminării directe atunci când o persoană este tratată în mod nefavorabil, prin comparație cu modul în care au fost sau ar fi tratate alte persoane aflate într-o situație similară, iar motivul acestui tratament îl constituie o caracteristică concretă a acestora, care se încadrează în categoria "criteriului protejat".

34. Natura discriminării, sub aspectul ei constitutiv, decurge tocmai din faptul că diferența de tratament este determinată hotărâtor de existența unui criteriu, ceea ce presupune o relație de cauzalitate între tratamentul diferit imputat și criteriul invocat în situația persoanei care se consideră discriminată. Art. 2 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000 nu conține o listă exhaustivă a criteriilor de discriminare deoarece criteriile *expressis verbis* enumerate de lege sunt completate cu sintagma „sau orice alt criteriu” ceea ce, practic, oferă posibilitatea reținerii și a altor criterii nespecificate de lege, în săvârșirea unei fapte de discriminare. Condiția criteriului ca mobil determinant trebuie interpretată în sensul existenței ca element care este concretizat, materializat, care constituie cauza actului sau faptei de discriminare și care, în situația inexistenței sau, după caz, a îndeplinirii condiției criteriului, nu ar determina săvârșirea discriminării.

35. Conform cazuisticii CEDO, criteriile trebuie să reprezinte caracteristici personale pe baza cărora persoane sau grupuri de persoane pot fi deosebite unele de altele (*Kjeldsen, Busk Madsen și Pedersen împotriva Danemarcei*, 7 decembrie 1976, §56). „Art. 14 nu protejează împotriva oricărui tratament diferențiat ci doar împotriva acelor care se bazează pe o caracteristică identificabilă, obiectivă sau personală ori pe «statut», pe baza cărora o persoană sau un grup de persoane se diferențiază între ele” (*Clift împotriva Regatului Unit*, 13 iulie 2010, §55), menționând că noțiunea „orice altă situație” trebuie să se interpreteze cât mai larg posibil (*Clift împotriva Regatului Unit*, 13 iulie 2010, §56-61), cu atât mai larg cu cât dreptul atins este considerat a fi mai important (*Clift împotriva Regatului Unit*, 13 iulie 2010, §62).

36. De asemenea, o faptă poate fi considerată faptă de discriminare dacă atinge un drept, oricare dintre cele garantate de tratate internaționale ratificate de România sau cele prevăzute de legislația națională.

37. În situația discriminării indirecte, ne plasăm în câmpul de aplicare al unui criteriu aparent neutru, la prima vedere, ceea ce scoate din discuție un raport de cauzalitate direct, însă în fapt se produce un dezavantaj față de o persoană sau față de un grup de persoane în raport cu o caracteristică sau un criteriu de discriminare interzis.

38. În anumite situații, legislația europeană și cea a României prevede posibilitatea justificării obiective a unei fapte de diferențiere.

39. Justificare obiectivă include existența unui scop legitim, atins prin metode adecvate și necesare. În analiza scopului legitim, trebuie analizată existența acestui scop raportat la dreptul atins prin diferențiere. În analiza metodei adecvate și necesare, trebuie analizat dacă prin metoda aleasă se atinge scopul dorit, și dacă există sau nu alte metode prin care scopul poate fi atins, fără a crea o situație de diferențiere.

40. 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”*.

Aplicarea principiilor la spetă

41. În fapt, Colegiul director este chemat să se pronunțe asupra unui tratament diferențiat aplicat persoanelor nevaccinate, în urma introducerii art. 6³ H.G. 1090/06.10.2021 privind prelungirea stării de alertă pe teritoriul României începând cu data de 10 octombrie 2021, având ca și consecință restrângerea unor drepturi și libertăți.

42. Concret, petentul reclamă restricționarea accesului în magazinul părții reclamate în data de 26.10.2021, în lipsa certificatului digital de vaccinare împotriva SARS-CoV-2, măsură instituită prin art. 6³ din Hotărârea de Guvern nr. 1090/2021 privind prelungirea stării de alertă pe teritoriul României începând cu data de 10 octombrie 2021, act în vigoare la data vizitei petentului la punctul de lucru al părții reclamate.

43. Pe fond, având în vedere aspectele reclamate ce fac obiectul prezentei cauze, suntem în prezența unui posibil tratament diferențiat între persoanele care posedă certificatul digital al UE privind COVID-19, raportat la persoanele care nu dețin acest certificat, aceștia din urmă fiind tratați mai puțin favorabil, prin limitarea dreptului la viață privată și a anumitor drepturi și facilități.

44. Colegiul director a analizat petiția având în vedere elementele constitutive ale unei fapte de discriminare.

45. Pornind de la prevederile art. 53 din Constituția României, Colegiul director va aprecia și dacă există un scop legitim ce impune restrângerea unor drepturi.

46. Criteriul indicat de către petentă care a stat la baza presupusului tratament diferențiat este reprezentat de calitatea de persoană care nu deține certificat verde.

47. Colegiul director analizează dacă persoanele care posedă certificat verde COVID-19 se află într-o situație comparabilă cu cei care nu posedă acest certificat, astfel, drept consecință, cei din urmă având accesul interzis la anumite servicii de interes public.

48. Colegiul director va avea în vedere rezultatele cercetărilor științifice de la nivel mondial și național, existente la momentul analizei introducerii acestui certificat, precum

cele ale Organizației Mondiale a Sănătății. În acest demers, scopul Colegiului director nu este de a adopta o poziție sau alta între rezultatele cercetărilor științifice, întrucât o astfel de analiză ar depăși competențele legale ale instituției.

49. Astfel, potrivit OMS, instrumentul primordial, sigur și eficient al luptei împotriva pandemiei Covid-19, îl reprezintă accesul echitabil la vaccinuri, din aceste motive OMS sprijină cercetările pentru producția și folosirea vaccinurilor¹.

Uniunea Europeană consideră programul de vaccinare ca fiind cel mai important instrument în lupta împotriva pandemiei COVID-19: *„(a) pandemia Covid-19 provoacă pierderi umane și economice extreme asupra Uniunii Europene și a lumii. Cheia unei soluții de durată la criză constă cu siguranță în dezvoltarea și implementarea unui vaccin eficient și sigur împotriva virusului”* – se arată în Strategia privind vaccinurile anti COVID-19 a Comisiei Europene publicate la data de 1 iunie 2020.

50. Pct. (7) din Preambulul Regulamentului (UE) 2021/953 AL PARLAMENTULUI EUROPEAN ȘI AL CONSILIULUI din 14 iunie 2021 privind cadrul pentru eliberarea, verificarea și acceptarea certificatelor interoperabile de vaccinare, testare și vindecare de COVID-19 (certificatul digital al UE privind COVID) pentru a facilita libera circulație pe durata pandemiei de COVID-19 arată că persoanele vaccinate sau cele care au trecut prin boală, respectiv testate sunt într-o situație diferită față de cele care nu se înscriu în categoria persoanelor anterior descrise. *„Potrivit dovezilor științifice actuale, care continuă să evolueze, se pare că persoanele vaccinate sau care au avut un rezultat negativ recent la un test pentru depistarea COVID-19 și persoanele care s-au vindecat de COVID-19 în ultimele șase luni prezintă un risc redus de infectare a altor persoane cu SARS-CoV-2. Libera circulație a persoanelor care, potrivit unor dovezi științifice solide, nu reprezintă un risc semnificativ pentru sănătatea publică, de exemplu pentru că sunt imune și nu pot transmite SARS-CoV-2, nu ar trebui să fie restricționată, întrucât astfel de restricții nu ar fi necesare pentru realizarea obiectivului de protecție a sănătății publice. În cazul în care situația epidemiologică o permite, libera circulație a unor astfel de persoane nu ar trebui să fie supusă unor restricții suplimentare legate de pandemia COVID-19, precum testarea în contextul călătoriilor pentru depistarea infecției cu SARS-CoV-2 sau carantina ori autoizolarea în contextul călătoriilor, cu excepția cazului în care, pe baza celor mai recente dovezi științifice disponibile și în concordanță cu principiul precauției, astfel de restricții suplimentare sunt necesare și proporționale pentru protecția sănătății publice și sunt nediscriminatorii.”*

51. Organizația Mondială a Sănătății și alte instituții globale, în temeiul rezultatelor și a recomandărilor oamenilor de știință, desfășoară o campanie în scopul unei vaccinări cât mai largi a populației, vaccinul fiind considerat singurul instrument adecvat pentru stoparea pandemiei și pentru a limita / atenua efectele negative pe plan social și economic. Inițiativa legislativă se încadrează în acest demers internațional.

52. Pe plan național, sunt relevante rapoartele și analizele privind infectarea cu virusul Covid-19, respectiv efectele acestei pandemii realizate și publicate de Institutul Național de Sănătate Publică din România, din care reiese în mod clar și neechivoc faptul că persoanele trecute prin boală și cele vaccinate sunt într-o situație diferită, în comparație cu persoanele nevaccinate și netrecute prin boală².

¹ <https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/covid-19-vaccines>

² <http://www.cnscbt.ro/index.php/analiza-cazuri-confirmate-covid19>

53. Din analiza datelor mai sus prezentate, Colegiul director constată că cei care sunt posesorii certificatului digital Covid-19, pentru că au fost vaccinați sau pentru că au trecut prin boală, nu sunt într-o situație similară cu acele persoane care nu îndeplinesc aceste condiții.

54. Astfel, persoanele fizice care sunt protejate ca urmare a vaccinării sau a trecerii prin boală sunt expuse unui grad mult mai redus unei viitoare infectări, probabilitatea de transmitere a bolii este mai mică, și în caz de infectare, există o probabilitate mare ca boala să se manifeste asimptomatic sau să nu prezinte o formă medie sau gravă, care să necesite spitalizare sau îngrijire ATI (se vedea în acest sens, statisticile INSP).

55. Tototadă, raportat la obiectul petiției, Colegiul Director al C.N.C.D. are în vedere dispozițiile art. 2 alin. 3 din O.G. nr.137/2000, republicată privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare. Astfel, articolul în speță dispune că „ *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 aceluși scop sunt adecvate și necesare*”.

56. Astfel, se poate considera discriminare indirectă:

- o **diferențiere** (dezavantajare)
- ce rezultă dintr-o **practică aparent** neutră
- care **atinge un drept**
- **fără o justificare obiectivă.**

57. În conformitate cu jurisprudența Curții Europene a drepturilor Omului (în continuare 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.

58. Instanța europeană a decis în mod constant că pentru ca o asemenea încălcare să se producă “*trebuie stabilit că persoanele 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*”. 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. Colegiul director constată că refuzul accesului în incinta magazinului reclamat ca urmare a neprezentării dovezii de vaccinare nu constituie o faptă de discriminare, motivat de faptul că, la momentul instituirii acelei obligații, măsura a fost una justificată obiectiv.

59. Fapta de discriminare indirectă este determinată de existența unei practici aparent neutre care cauzează diferențierea. Colegiul director este de opinie că justificarea obiectivă constă în faptul că măsurile dispuse la nivel național au fost motivate de interesul general al populației, cu atât mai mult în împrejurările excepționale cu un impact semnificativ asupra sănătății publice și dreptului la viață.

60. 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.

61. Diferențierea în situația discriminării indirecte, poate fi justificată obiectiv. Justificarea obiectivă include existența unui scop legitim, atins prin metode adecvate și necesare.

62. Privind justificarea obiectivă, prin jurisprudența sa, CEDO a enunțat următoarele principii:

- Convenția nu interzice orice tratament diferențiat, ci doar acel tratament diferențiat care nu are o justificare obiectivă și rezonabilă, având în vedere faptul că de multe ori statele trebuie să adopte legi care prevăd un tratament diferențiat, menit să corecteze inegalități factice, justificarea trebuie să fie analizată în relație cu scopul legitim și efectele măsurii în cauză.

- Prin discriminare se înțelege un tratament diferențiat al persoanelor aflate în situații comparabile, fără a exista o justificare obiectivă și rezonabilă, art.14 din Convenție nu interzice statelor membre să trateze grupurile diferențiat în maniera de a corecta inegalități factice, în anumite circumstanțe absența unui tratament diferențiat reprezintă o violare a dispoziției în cauză, poate fi discriminatorie acea politică sau măsură generală care prejudiciază în mod specific acel grup, o discriminare potențială poate rezulta dintr-o situație faptică.

- Justificarea obiectivă și rezonabilă trebuie să urmărească un scop legitim, și măsura aplicată trebuie să fie proporțională cu scopul urmărit, în cazul tratamentului diferit bazat pe rasă, culoare sau origine etnică noțiunea de justificare obiectivă și rezonabilă trebuie interpretată într-o manieră cât se poate de strictă.

63. În analiza scopului legitim, trebuie analizată existența acestui scop raportat la dreptul atins prin diferențiere. În analiza metodei adecvate și necesare, trebuie analizat, dacă prin metoda aleasă se atinge scopul dorit, și dacă există sau nu alte metode prin care scopul poate fi atins, fără a crea o situație de diferențiere.

64. Având în vedere justificările reținute mai sus, Colegiul director este de opinie că justificările reclamatului sunt obiective, având un scop legitim, (acela de a reduce riscurile răspândirii virusului și respectarea dispozițiilor legale privitoare la măsurile pentru prevenirea și combaterea efectelor pandemiei de SARs-COVID-19) raportat la prevederile art. 2 alin. 3 din O.G.137/2000, republicată privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de 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. Nu se întrunesc elementele constitutive ale unei fapte de discriminare conform art. 2, întrucât cerința este justificată obiectiv conform art. 2, alin. 3 din O.G. nr. 137/2000, republicată;

2. O copie a prezentei hotărâri se va comunica părților și Institutului Român pentru Drepturile Omului.

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

BĂNICĂ CLAUDIA-CERASELA – Membru

DIACONU ADRIAN – Membru

GRAMA HORIA – Membru

JURA CRISTIAN – Membru

MOȚA MARIA – Membru

POPA CLAUDIA SORINA – Membru

RAIU CĂTĂLIN VALENTIN – Membru

SĂVULESCU RADU COSMIN – Membru

Red.: C.J. și C.M.I.
Data redactării: 24.10.2023

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.

