



CONSILIUL NAȚIONAL PENTRU COMBATEREA DISCRIMINĂRII

AUTORITATE DE STAT AUTONOMĂ

HOTĂRÂREA nr. 367 din 19.07.2023

Dosar nr.: 861/2021

Petiția nr.: 8110/28.10.2021

Petentă:

Reclamat: S.C. Win Magazin S.A.

Obiect: Petenta reclamă restricționarea accesului în Centrul Comercial ce aparține părții reclamate în data de 27.10.2021, urmare a neprezentării Certificatului verde, măsură instituită 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 petentei la Carrefour Market, din incinta magazinului reclamat.

I. Numele, domiciliul sau reședința părților

Numele, domiciliul petentei

1..

Numele și sediul părții reclamate

2. S.C. Win Magazin S.A., mun. București, B-dul. Decebal, nr. 25-29, Clădirea Olympia Tower, Et. 9, Sector 3, J40/16328/2007, având cod unic de înregistrare RO 22338275

II. Procedura de citare

3. Prin adresele nr. 8110/10.11.2021, respectiv 8496/10.11.2021 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.

4. Prin adresa nr. 8497/10.10.2021 s-a solicitat punct de vedere de specialitate din partea Direcției de Sănătate Publică a Județului Brăila, în conformitate cu art. 40 din Procedura internă de soluționare a petițiilor și sesizărilor, publicată în Monitorul Oficial nr. 348 din 6 mai 2008.

5. Prin adresa nr. 2242/28.03.2022 a fost comunicat, prin e-mail, petentei punctul de vedere formulat de reclamat, în vederea transmiterii concluziilor scrise, întrucât plicul adresat acesteia s-a returnat la sediul instituției cu mențiunea *expirat termen de păstrare*.

III. Susținerile părților



Sușinerile petentei

6. Petenta reclamă prin memoriul înregistrat la C.N.C.D. cu nr. 8110/28.10.2021 discriminarea la care a fost supusă prin restrângerea accesului în Carrefour Market pe motiv de boală cronică necontagioasă și solicită constatarea și sancționarea discriminării la care a fost supusă, publicarea în mass-media a hotărârii și orice măsură necesară pentru înlăturarea consecințelor faptei.

7. Concret, petenta precizează că în data de 27.10.2021, în jurul prânzului, s-a deplasat, în pauza de prânz de la serviciu, la Carrefour Market din incinta magazinului reclamat, agenții de pază ai magazinului aflați în interior la data menționată restricționându-i accesul în lipsa certificatului verde de vaccinare anti COVID.

8. Petenta dorește să sublinieze faptul că nu intenționa să intre în magazinele din incinta reclamatului, magazine care sunt în partea stângă, marketul fiind în partea dreaptă.

9. Astfel, având în vedere faptul că, în conformitate cu H.G. nr. 1161/25.10.2021, în magazinele alimentare este permis accesul fără certificat verde, consideră că paznicii acestei locații au comis un abuz și o discriminare atunci când nu au permis intrarea în magazinul alimentar a persoanelor nevaccinate, mai ales în condițiile în care există uși separate care ar putea fi deschise și folosite doar pentru intrarea în market.

10. Petenta adaugă că acei paznici nu erau în exteriorul magazinului, ci în interior, certificatul verde cerându-l după intrarea tuturor clienților (vaccinați și nevaccinați) pe ușa principală.

11. Petenta prezintă contextul în care s-a derulat incidentul, faptul că toată discuția a avut loc în interiorul centrului comercial reclamat, chiar la intrarea în market, timp în care în locație au intrat destui clienți nevaccinți care au avut parte de același tratament, au fost invitați să părăsească locația pe motiv că nu pot prezenta certificatul verde, dar după ce deja intraseră în magazin.

12. Prin e-mailul înregistrat la C.N.C.D. sub nr. 8948/25.11.2021, petenta își exprimă consimțământul pentru soluționarea cauzei în lipsă și precizează că nu deține altă probă, în afara înregistrării video făcută cu telefonul mobil, atașată e-mailului.

Sușinerile reclamatului

13. Prin punctul de vedere înregistrat la C.N.C.D. sub nr. 9186/06.12.2021, reclamatul solicită respingerea petiției ca neîntemeiată, subliniind următoarele:

- În contextul răspândirii virusului Sars-Cov-2 pe teritoriul României, având în vedere propunerile cuprinse în Hotărârile Comitetului Național pentru Situații de Urgență nr. 80/2021 privind propunerea prelungirii stării de alertă și a măsurilor necesare a fi aplicate pe durata acesteia pentru prevenirea și combaterea efectelor pandemiei de Covid-19, Guvernul României a adoptat H.G. nr. 1090/2021 prin care a fost prelungită starea de alertă pe teritoriul României cu încă 30 de zile, începând cu data de 10.10.2021 (respectiv până la data de 09.11.2021).

- Ulterior, numărul crescut al cazurilor de infectare și al deceselor înregistrate în urma contaminării cu virusul Sars-Cov-2, la recomandarea Comitetului Național pentru Situații de Urgență prin hotărârea nr. 91/2021, a determinat Guvernul României să adopte

noi măsuri de restricție mai dure prin H.G. nr. 1161/2021 privind modificarea și completarea Anexelor nr. 2 și 3 la H.G. nr. 1090/2021.

- Printre măsurile de combatere a CoVid-19 adoptate prin H.G. nr. 1161/2021 se numără și restricționarea accesului în centrele și parcurile comerciale și permiterea accesului în incinta acestora 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 afla în perioada cuprinsă între a 15-a zi și a 180-zi ulterioară confirmării infectării cu virusul Sars-Cov-2, în condițiile art. 1 alin. (4) din H.G. nr. 1161/2021, respectiv art. 6¹ din Anexa nr. 3 a H.G. nr. 1090/2021.
- Pentru serviciile publice comunitare ce funcționează în centrele și parcurile comerciale este permis accesul și persoanelor care prezintă rezultatul negativ al unui test RT-PCR pentru infecția cu virusul Sars-Cov-2 nu mai vechi de 72 de ore sau rezultatul negativ certificat al unui test antigen rapid pentru infecția cu virusul Sars-Cov-2 nu mai vechi de 48 de ore și care fac dovada deplasării în acest scop prin prezentarea unui document justificativ în format fizic sau electronic (art. 6² din Anexa nr. 3 a H.G. nr. 1090/2021).
- De asemenea, sunt exceptate de la regulile amintite mai sus persoanele care se prezintă la centrele comerciale de vaccinare în vederea administrării unei doze de vaccin, dacă sunt stabilite culoare speciale în acest sens și controlate la intrare; în Centrul Comercial reclamat nu funcționează niciun centru medical de vaccinare sau institut/autorități publice/servicii comunitare, sens în care nu sunt incidente excepțiile enunțate la pct. 4 și 5 de mai sus.
- Atestarea condițiilor de acces ale persoanelor enumerate mai sus se face pe baza Certificatelor digitale ale Uniunii Europene privind Covid-19 (în continuare „Certificatul/CertIFICATELE VERDE/VERZI”).
- Restricționarea accesului persoanelor descrise la pct. (3) de mai sus a intrat în vigoare la data de 25.10.2021.
- Potrivit art. 14 alin. (2) din H.G. nr. 1090/2021, astfel cum a fost modificată prin H.G. nr. 1161/2021, operatorii care desfășoară activitățile descrise în Anexa nr. 3 a actului normativ enunțat mai sus (*n.n.: inclusiv proprietarii centrelor și parcurilor comerciale, cum este cazul societății reclamate*) au obligația de a verifica existența Certificatelor verzi ale persoanelor care intră/tranzitează spațiile de desfășurare a activităților acestora și de a scana codurile QR ale certificatelor folosind aplicația mobilă *Check DCC*.
- Măsură de la pct. (9) de mai sus nu se aplică în cazul persoanelor cu vârsta mai mică sau egală cu 12 ani ce sunt însoțite de persoane mai mari de 18 ani care dovedesc vaccinarea împotriva virusului Sars-Cov-2 și pentru care au trecut 10 zile de la finalizarea schemei complete de vaccinare, respectiv care se află în perioada cuprinsă între a 15-a zi și a 180-a zi ulterioară confirmării infectării cu virusul Sars-Cov-2.
- În privința magazinelor alimentare, același act normativ (H.G. nr. 1090/2021 modificată prin H.G. nr. 1161/2021), art. 12 alin. (9) din Anexa nr. 3 dispune că persoanele nevaccinate, care nu au trecut prin boala sau netestate au acces doar în magazinele alimentare aflate în exteriorul centrelor comerciale.

14. Starea de alertă a fost prelungită cu încă 30 de zile începând cu data de 09.11.2021 (respectiv până la data de 08.12.2021) prin H.G. 1183/2021, măsurile restrictive de intrare

în centrele și parcurile comerciale fiind menținute (conform art. 6 pct. 7 din Anexa nr. 3 a H.G. nr. 1183/2021).

15. Reclamatul învederează C.N.C.D. că, pe fondul măsurilor restrictive descrise mai sus, începând cu data de 25.11.2021, societatea reclamată, prin intermediul agenților de paza prezenți la toate intrările în Centrul Comercial reclamat, a început să solicite tuturor persoanelor care doreau intrarea în centrul comercial să prezinte Certificatele verzi, scanând codurile QR cu ajutorul aplicației *Check DCC*, fiind permis accesul în centrul comercial reclamat doar persoanelor vaccinate complet sau deja trecute prin boala, în intervalul dintre a 15-a zi și a 80-a zi de la infectare, respectând astfel obligațiile legale ce îi reveneau în virtutea H.G. nr. 1090/2021 și H.G. nr. 1161/2021.

16. În data de 27.10.2021, petenta s-a prezentat la Centrul Comercial reclamat, cu intenția de a intra în clădire în scopul cumpărării unor produse din magazinul Carrefour Market (în spațiul închiriat de societatea Artima S.A.) din centrul comercial, fără a prezenta Certificatul verde, încălcând astfel prevederile H.G. nr. 1090/2021 și ale H.G. nr. 1161/2021, fapt pentru care, în lipsa Certificatului verde, petentei nu i s-a permis intrarea în Centrul Comercial.

17. Reclamatul dorește să sublinieze faptul că petenta a formulat o sesizare (online) în fața Poliției Municipiului Brăila, înregistrată sub nr. 852577/01.11.2021, întrucât nu i s-a permis accesul în Centrul Comercial reclamat, iar ulterior, la data de 09.11.2021, agentul șef adjunct de poliție din cadrul Poliției Municipiului Brăila a efectuat verificările necesare, constatând prin Procesul-verbal din data de 09.11.2021 că sunt îndeplinite toate cerințele instituite prin H.G. nr. 1090, nr. 1161 și Legea nr. 50/2020.

18. Reclamatul adaugă că societatea a mai fost supusă controlului din partea Poliției Municipiului Brăila în Centrul Comercial Winmarkt Brăila, ulterior intrării în vigoare a H.G. nr. 1161/2021, o astfel de verificare fiind efectuată la doar 4 zile (respectiv la 31.10.2021) după evenimentul în care petenta a fost implicată, dată la care agenții de poliție au adus la cunoștința societății necesitatea verificării Certificatelor verzi și a scanării codurilor QR ale tuturor clienților centrului comercial. Cu această ocazie, agenții de poliție au constatat respectarea îndatoririlor legale în Centrul Comercial Winmarkt Brăila în virtutea hotărârii de guvern indicată de mai sus.

19. Reclamatul subliniază faptul că împrejurările descrise de petentă nu se încadrează în noțiunea de discriminare, comportamentul societății încadrându-se în prevederile hotărârilor de Guvern de instituire a unor măsuri restrictive, iar aplicarea și respectarea întocmai a normelor legale (în vigoare la data evenimentului) de către o entitate juridică publică/privată nu se regăsește în art. 2 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000 ca fiind un criteriu discriminatoriu și un tratament diferențiat.

20. Prin raportare la împrejurările de fapt și de drept ale cauzei, reclamatul precizează că restricționarea dreptului de acces în Centrul Comercial (proprietate privată a reclamatei) derivă exclusiv din aplicarea normelor legale în vigoare (respectiv H.G. nr. 1090/2021, H.G. nr. 1161/2021, Legea nr. 55/2020 și H.G. nr. 1183/2021), ce instituie o serie de obligații sanitare în sarcina proprietarilor centrelor și a parcurilor comerciale ori a operatorilor economice ce desfășoară anumite activități descrise în legislația amintită anterior.

21. Reclamatul face trimitere la Decizia nr. 1733/16.05.2014 pronunțată în recurs de Secția a II-a Civilă a Înaltei Curți de Casație și Justiție și apreciază că petenta nu a făcut

dovada niciuneia dintre cele 3 condiții cumulative a unei fapte de discriminare, întrucât pretinsul tratament diferențiat prin lipsa accesului în Centrul Comercial reclamat ca urmare a neprezentării Certificatului verde decurge din H.G. nr. 1090/2021, H.G. nr. 1161/2021 și a altor acte normative ce instituie măsuri speciale de restricție pe durata stării de alertă instituite pe teritoriul României în timpul pandemiei de Covid-19.

22. De altfel, în condițiile actuale, reclamatul consideră că un tratament diferențiat ar fi acela al permiterii doar anumitor persoane ce posedă Certificatul verde în centrul comercial, ceea ce nu este cazul în prezenta speță; petenta nu face dovada restrângerii unui drept recunoscut de lege, având în vedere posibilitatea, în temeiul art. 53 din Constituție, ca anumite drepturi și libertăți să fie restricționate în situațiile strict reglementate de art. 53, cum este și cazul sănătății publice, cu atât mai mult în împrejurările excepționale cu un impact semnificativ asupra sănătății publice și dreptului la viață.

23. Mai mult, reclamatul adaugă că, până la declararea unei eventuale neconstituționalități sau contestații împotriva acestor acte normative admise de Curtea de Apel competentă, hotărârile de Guvern ce instituie restricționarea accesului într-un centru comercial rămân valabile și se aplică întocmai.

24. Concluzionând, reclamatul solicită respingerea petiției ca fiind neîntemeiată.

Sușinerile Direcției de Sănătate Publică a Județului Brăila

25. Urmare a solicitării C.N.C.D. cu nr. 8497/10.11.2021, Direcția de Sănătate Publică a Județului Brăila formulează punct de vedere înregistrat la C.N.C.D. sub nr. 9646/21.12.2021, precizând că, în conformitate cu referatele inspectorilor sanitari, aceștia s-au deplasat la Centrul Comercial, S.C. Win Magazin S.A., unde au constatat următoarele:

- Centrul Comercial funcționează în baza certificatului constatator eliberat de către Oficiul Registrului Comerțului sub nr. 22964/19.11.2014, având declarate următoarele coduri CAEN : 6820 — închirierea și subînchirierea bunurilor imobiliare, 9321 - Bâlciori și parcuri de distracție, 9328 - alte activități recreative și distractive;
- în incinta Centrului Comercial, la parter, este situat magazinul S.C. Anima S.A. (Carrefour Market) și societăți comerciale de diferite profile;
- Accesul în Centrul Comercial se face pe ușa rotativă, pentru toate societățile existente;
- La intrare se efectuează triajul epidemiologic, de către 2 agenți de securitate, angajați ai S.C. Select Solutions S.R.L. , dotați cu dispozitiv telefon mobil smart cu aplicația scanării certificatului verde – Check Dcc, fiecărei persoane ce solicită intrarea în Centrul Comercial, conform H.G. nr. 1 161/2021 și H.G. nr. 1090/2021 (dispozitivul telefonului mobil smart cu aplicația scanării certificatului verde este asigurat de către conducerea reclamatei.);
- în conformitate cu prevederile art. 4, alin. (2) din Anexa 2 – măsuri pentru asigurarea rezilienței comunităților din H.G. nr. 1090/2021 din 6 octombrie 2021 privind prelungirea stării de alertă pe teritoriul României începând cu data de 10 octombrie 2021, precum și stabilirea măsurilor care se aplică pe durata acesteia pentru prevenirea și combaterea efectelor pandemiei de COVID-19 : “În condițiile art. 5 alin. (2) lit. d) din

*Legea nr. 55/2020, cu modificările și completările ulterioare, este permis accesul, potrivit art. 6 pct. 6*2 și art. 12 alin. (4) din anexa nr. 3, numai persoanelor care sunt vaccinate împotriva virusului SARS-Co V-2 și pentru care au trecut 10 zile de la rezultând negativ al unui test RT-PCR pentru injecția cu virusul SARS-CoV-2 nu mai vechi de 72 de ore sau rezultatul negativ certifica al unui test antigen rapid pentru injecția cu virusul SAR S-Cod-2 nu mai vechi de 48 de ore. respectiv persoanelor care se ajla în perioada cuprinsa între a 15-a zi și a 180-a zi ulterioară confirmării infectării cu virusul SARS-CoV-27”;*

IV. Motivele de fapt și de drept

Cadrul legal aplicabil. Dreptul național și internațional aplicabil / jurisprudența Prevederile legislative și jurisprudența relevante în prezenta cauză

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 Tratatelor 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

(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

26. 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.

27. 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.

- 28.** 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.
- 29.** 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".
- 30.** 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.
- 31.** 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 acelora 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).
- 32.** 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.
- 33.** 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.
- 34.** În anumite situații legislația europeană și cea a României prevede posibilitatea justificării obiective a unei fapte de diferențiere.
- 35.** 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.
- 36.** 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 speță

37. 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.

38. Concret, petenta reclamă restricționarea accesului în Centrul Comercial reclamat în data de 27.10.2021, ca urmare a neprezentării Certificatului verde, 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 petentei la Carrefour Market, din incinta magazinului reclamat.

39. Luând act de plângere astfel cum este formulată, Colegiul ia act de solicitarea petentei ca C.N.C.D. să ia orice măsură necesară pentru înlăturarea consecințelor faptei și reține că, raportat la această solicitare, prevederile O.G. nr. 137/2000 nu sunt incidente, întrucât înlăturarea consecințelor faptelor discriminatorii, intră în sfera de competență a instanțelor judecătorești.

40. 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.

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

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

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

44. 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.

45. 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.

46. 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.

47. Uniunea Europeană consideră programul de vaccinare ca fiind cel mai important instrument în lupta împotriva pandemiei COVID-19: „(a) *pandemia Covid-19 provoacă*

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

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.

48. 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.”*

49. 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.

50. 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.

51. 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.

52. 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

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

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).

53. Totodată, 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 aceluia scop sunt adecvate și necesare*”.

54. Astfel, se poate considera discriminare indirectă:

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

55. 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 analoge și comparabile fără ca acestea să se bazeze pe o justificare rezonabilă și obiectivă.

56. Instanța europeană a decis în mod constant că pentru ca o asemenea încălcare să se producă *“trebuie stabilit că persoanele plasate în situații analoge 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 analoge sau comparabile sunt de natură să justifice distincțiile de tratament juridic aplicate.

57. Colegiul director constată că refuzul accesului în incinta Centrului Comercial 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.

58. 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.

59. 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.

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

61. 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 faptice, 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 faptice, 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.

62. 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.

63. 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. Neincidentă pentru înlăturarea consecințelor faptei.
2. 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;
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.

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.

