



CONSILIUL NAȚIONAL PENTRU COMBATEREA DISCRIMINĂRII

AUTORITATE DE STAT AUTONOMĂ

HOTĂRÂREA nr. 567 din 01.11.2023

Dosar nr.: 54/2022

Petiția nr.: 492/20.01.2022

Petent:

Reclamat:.

Obiect: Petentul reclamă faptul că este supus unei șicanări din partea angajatorului prin detașarea în alt punct de lucru, în scopul de a demisiona.

I. Numele, domiciliul sau reședința părților

Numele, domiciliul petentului

1.

Numele și sediul părții reclamate

2.

II. Procedura de citare

3. Prin adresele nr. 492/03.03.2022, respectiv 1625/03.03.2022 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 citație, a fost pusă în discuție petentului completarea memoriului cu indicarea criteriului care a stat la baza tratamentului diferențiat.

5. Procedura de citare a fost legal și complet realizată.

6. Prin adresa nr. 3834/30.05.2023 a fost comunicat petentului punctul de vedere formulat de partea reclamată, în vederea transmiterii concluziilor scrise.

III. Susținerile părților

Susținerile petentului

7. Petentul, angajat al societății reclamate din 2011, solicită ajutor prin memoriul înregistrat la C.N.C.D. cu nr. 492/20.01.2022, reclamând faptul că este supus unei șicanări din partea angajatorului scopul de a demisiona.

8. În data de 28.09.2021, ..., superiorul său ierarhic, Area Sales Manager s-a prezentat în magazinul unde lucra petentul pentru a opera un inventar cu o comisie de inventariere, fără a exista o informare a colegilor gestionari.



9. Petentul precizează că,, colegul care se afla în tură în ziua respectivă, a fost trimis acasă la finalul programului, cheile de la magazin și depozit rămânând la el, fapt pentru care, în ziua următoare, petentul nu a avut acces în depozitul 2 al magazinului, întrucât nici .. care deținea cheile magazinului nu a fost prezent.

10. Anterior producerii evenimentului descris, petentul susține că a constatat că sistemul de înregistrare video al magazinului nu funcționa, informând despre acest aspect departamentul IT în vederea reparării și trimițând DVR-ul către sediu pentru investigații.

11. În data de 29.09.2021 petentul a semnalat în scris conducerii că are suspiciuni cu privire la veridicitatea inventarului și posibilul scop de a se declara lipsuri semnificative în vederea începerii unei posibile proceduri disciplinare.

12. În aceeași zi, petentul a fost informat că este delegat către punctul de lucru Dorally din comuna Afumați, decizie care este în opinia sa tot o dovadă a șicanării pentru a fi nevoit să demisioneze, știindu-se că domiciliul său este în orașul Măgurele și urma să parcurgă o distanță semnificativă.

13. După acest episod, petentul precizează că a fost detașat în magazinul Top Shop Obor.

14. Petentul adaugă că lunar se face check store cu scopul de a se verifica anumite detalii de implementare și ordine a campaniilor, curățenia magazinului, cu primirea unui bonus pentru rata de 80% din acesta. În luna decembrie nu a primit acest bonus, deoarece a primit 0 puncte la unele măsuri care anterior au fost în regulă și nu au generat probleme.

15. Petentul consideră că șicanarea în vederea demisiei poate fi susținută și de martori care au deținut și aceștia funcția de Area Sales Manageri și care au fost și ei forțați să demisioneze.

16. Petentul atașează răspunsul primit de la I.T.M. cu nr. P 8286 / 59385 / CRM / 13.10.2021, urmare a plângerii formulate în data de 01.10.2021, prin care era îndrumat să se adreseze C.N.C.D. în situația în care considera că este discriminat *"în raporturile cu angajatorul, conform Legii nr. 202/2002 republicată și Normele de aplicare"*.

Susținerile reclamatei

17. Prin punctul de vedere înregistrat la C.N.C.D. sub nr. 1986/17.03.2022, reclamata precizează că petentul a fost salariatul societății în perioada 01.07.2011 – 20.01.2022, fiind încadrat în funcția de Agent Comercial, conform Contractului Individual de Muncă nr. 157/28.06.2011, la data de 20.01.2022, contractul încetând cu acordul părților, în temeiul art. 55 lit. b) din Codul Muncii.

18. Referitor la afirmațiile petentului, reclamata precizează că acesta a fost anunțat telefonic cu o zi în urmă, că urmează să aibă loc inventarul în data 28.09.2021 și să se prezinte la magazinul unde își desfășura activitatea la aceea vreme, respectiv Mega Mall.

19. Decizia acestuia a fost de a nu se prezenta și, deși au fost constatate lipsuri, societatea a decis să nu facă plângere penală împotriva acestuia și să-i returneze și garanția reținută în calitatea sa de gestionar, în conformitate cu prevederile Legii nr. 22/1969 privind angajarea gestionarilor, constituirea de garanții și răspunderea în

legătură cu gestionarea bunurilor agenților economici, autorităților sau instituțiilor publice, la încetarea raporturilor de muncă.

20. Petentul a fost delegat în perioada 01.10.2021 – 08.10.2021, în conformitate cu dispozițiile art. 42 – 44 Codul Muncii, să exercite activitatea la punctul de lucru situat în Afumați, Sos. București- Urziceni nr., din Centrul Comercial Doraly, județ Ilfov, alături de mai mulți agenți comerciali, angajați ai Societății, care să ofere sprijin la vânzarea produselor societății la acest punct de lucru nou înființat.

21. Delegarea a durat 5 zile, astfel cum reiese din Ordinele de Delegare semnate chiar de către petent, fără a se depăși termenul de 60 de zile, prevăzut de art. 44 alin. (1) Codul Muncii.

22. Având în vedere în Actul Adițional nr. 5 încheiat în 07.03.2016, Contractul de Muncă în cazul petentului s-a modificat, activitatea acestuia desfășurându-se în magazinele deținute de Societate pe raza Municipiului București, beneficiind și de un spor în valoare de 50 de lei, în conformitate cu art. 25 din Codul Muncii.

23. Prin urmare, mutarea petentului la magazinul TOP SHOP Obor, care se află pe raza Municipiului București a fost o măsură care a respectat legea aplicabilă și nu a fost discriminatorie, întrucât în aceeași perioadă, mulți agenți comerciali și Șefi de raion au fost mutați în alte magazine.

24. Reclamata menționează că bonusurile nu au caracter permanent, acestea fiind accesorii ale drepturilor salariale care se dau la inițiativa angajatorului, în funcție de indicatorii de performanță și comportamentul angajatului, la propunerea Superiorului angajatului.

25. În consecință, reclamata apreciază că din petiția formulată nu reiese care este discriminarea la care ar fi fost supus și în ce temei, având în vedere prevederile art. 2 din O.G. nr. 137/2000.

26. Mai mult decât atât, reclamatul concluzionează că nu se poate vorbi de o hărțuire morală prin simplu fapt că a fost mutat la un alt magazin deținut de Societate, din motive comerciale sau faptul că un inventar a fost făcut în lipsa acestuia, când însuși petentul a refuzat să se prezinte, deși a fost informat de realizarea acestui inventar.

27. Reclamata își întemeiază apărarea în drept pe dispozițiile art. 2 alin. (1) și alin. (5¹) din O.G. nr. 137/2000, respectiv art. 25, art. 42 – 44 Codul Muncii.

IV. Motivele de fapt și de drept

28. Prevederile legislative și jurisprudența relevante în prezenta cauză sunt următoarele:

Constituția României:

• **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. 41 Munca și protecția socială a muncii:** *”(1) Dreptul la muncă nu poate fi îngrădit. Alegerea profesiei, a meseriei sau a ocupației, precum și a locului de muncă este liberă.*

(2) Salariații au dreptul la măsuri de protecție socială. Acestea privesc securitatea și sănătatea salariaților, regimul de muncă al femeilor și al tinerilor, instituirea unui salariu minim brut pe țară, repausul săptămânal, concediul de odihnă plătit, prestarea muncii în

condiții deosebite sau speciale, formarea profesională, precum și alte situații specifice, stabilite prin lege. (...)

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

• **art. 2 alin. 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.”*

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

29. La nivel național, Constituția României¹ consacră principiul egalității în Titlul II *Drepturile, libertățile și îndatoririle fundamentale*, iar din interpretarea dispozițiilor art. 11, art. 20, respectiv art. 148 din Constituția României din 31 octombrie 2003, referitoare la raportul dintre reglementările interne și cele internaționale, se constată că tratatele internaționale în domeniul drepturilor fundamentale ale omului au prioritate față de reglementările interne în caz de neconcordanță, cu excepția cazului în care Constituția sau legile interne conțin dispoziții mai favorabile.

30. În acest sens, unul dintre cele mai importante instrumente juridice în domeniu, care a devenit parte integrantă a sistemului român de drept este Convenția europeană a drepturilor omului, ratificată de România prin Legea nr. 30 din 18 mai 1994. Convenția europeană a drepturilor omului, respectiv jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului sunt direct aplicabile în sistemul român de drept, au forță constituțională și supralegislativă.

31. Legislația privind nediscriminarea în Europa oferă protecție împotriva discriminării prin reglementare atât în dreptul UE, cât și în cel al Consiliului Europei, sisteme care funcționează separat, dar se pot influența reciproc prin jurisprudența proprie.

32. Articolul 14 din Convenția europeană a drepturilor omului consacră protecția împotriva discriminării în exercitarea drepturilor prevăzute în Convenție, protecție

¹ Publicat în Monitorul Oficial, Partea I nr. 767 din 31 octombrie 2003

completată de art. 1 din Protocolul nr. 12 la Convenție², care interzice într-un mod mai general discriminarea în exercitarea oricărui drept prevăzut de lege, interzicerea discriminării devenind un drept de sine stătător.

33. Convenția europeană a drepturilor omului conține o listă de drepturi, caracterizate predominant ca fiind „civile și politice”, însă convenția protejează și anumite drepturi care ar putea fi considerate „economice și sociale”.

34. Protocolul nr. 12 interzice discriminarea în ceea ce privește „exercitarea oricărui drept prevăzut prin lege” și „de către orice autoritate publică” și prezintă, așadar, un domeniu de aplicare mai amplu decât articolul 14, care se referă numai la drepturile garantate prin convenție.

35. Spre deosebire de articolul 14 din Convenția europeană a drepturilor omului, interzicerea discriminării prevăzută la articolul 21 din Carta drepturilor fundamentale a UE este un drept de sine stătător, aplicabil în situații care nu trebuie să facă obiectul altor dispoziții ale Cartei. Astfel, se interzice discriminarea „*de orice fel, bazată pe motive precum sexul, rasa, culoarea, originea etnică sau socială, caracteristicile genetice, limba, religia sau convingerile, opiniile politice sau de orice altă natură, apartenența la o minoritate națională, averea, nașterea, un handicap, vârsta sau orientarea sexuală*”. Potrivit articolului 20 din Carta UE, toate persoanele sunt egale în fața legii.

36. A discrimina înseamnă a diferenția sau a trata diferit două persoane sau situații, atunci când nu există o distincție relevantă sau de a trata într-o manieră identică două sau mai multe persoane sau situații care sunt în fapt diferite.

37. Prin urmare, se pot deduce două forme ale discriminării:

- discriminarea *de jure* sau formală ce presupune a diferenția sau a trata diferit două persoane sau situații atunci când nu există nicio distincție relevantă;
- discriminarea *de facto* sau substanțială, ce presupune a trata într-o manieră identică două sau mai multe persoane sau situații care sunt în fapt diferite. În această ultimă formă, tratarea diferită a unor probleme ce țin de inegalitate nu este numai permisă, ci chiar cerută.

38. Chiar dacă egalitatea de șanse constituie unul dintre principiile fundamentale ale democrațiilor moderne, aceasta nu înseamnă totuși egalitatea absolută. Aplicarea unui tratament diferențiat este indicat în cazul celor aflați într-o situație diferită, în măsura în care se prezintă diferența. Tratamentul diferențiat este permis doar atunci când poate fi justificat obiectiv și urmărește un scop legitim. În toate situațiile, esențială este existența unei interdicții privind aplicarea abuzivă a tratamentului diferențiat.

39. Curtea Constituțională a statuat în mod constat că „*principiul egalității implică un tratament egal pentru toți cetățenii aflați în situații egale*”³. Totodată, Curtea Constituțională a reținut că „*principiul egalității consacrat de art. 16 alin. (1) din Constituție nu presupune uniformitate, așa încât, dacă:*

- ***la situații egale trebuie să corespundă un tratament egal,***

² Protocolul nr. 12/2000 la Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, publicat în Monitorul Oficial, Partea I nr. 375 din 02 mai 2006.

³ Decizia nr. 349/2001, M.Of. nr. 240/2002,

• **la situații diferite, tratamentul juridic nu poate fi decât diferit. Egalitatea părților nu exclude, ci chiar implică un tratament juridic diferențiat**⁴.

40. Prin urmare, astfel cum Curtea Constituțională a decis⁵, principiul egalității nu presupune uniformitate, fapt pentru care, dacă în situații egale, persoanele aflate în situații comparabile au dreptul la tratament egal, la situații diferite tratamentul nu poate fi decât diferit.

41. Potrivit CJUE, principiul egalității de tratament este un principiu general al dreptului UE, consacrat la articolul 20 din Cartă, iar principiul nediscriminării prevăzut la articolul 21 alineatul (1) din Cartă constituie o expresie specială a acestuia.

42. Legislația în materia nediscriminării are scopul de a oferi tuturor persoanelor o perspectivă egală și echitabilă de acces la oportunitățile disponibile într-o societate.

43. În primul rând, aceasta prevede că persoanele care se află în situații similare ar trebui să beneficieze de un tratament similar și să nu fie tratate într-un mod mai puțin favorabil pur și simplu din cauza unei anumite caracteristici „protejate” pe care o posedă (discriminare „directă”).

44. În al doilea rând, în unele situații, tratamentul bazat pe o normă aparent neutră poate duce, de asemenea, la discriminare, dacă dezavantajează o persoană sau un grup de persoane ca urmare a caracteristicilor specifice ale acestora (discriminare „indirectă”).

45. Discriminarea directă este definită în mod similar în temeiul Convenției europene a drepturilor omului și al dreptului UE. În temeiul dreptului UE, articolul 2 alineatul (2) din Directiva UE privind egalitatea rasială prevede că se consideră că are loc o discriminare directă „atunci când o persoană este tratată mai puțin favorabil decât a fost sau ar fi o altă persoană, într-o situație comparabilă, pe baza rasei sau originii etnice”⁶.

46. În temeiul Convenției europene a drepturilor omului, CEDO utilizează formula conform căreia trebuie să existe o „diferență în tratamentul unor persoane aflate în situații anologice sau sensibil similare”, care „se bazează pe o caracteristică identificabilă”⁷.

47. Din punct de vedere procedural, în temeiul Convenției europene a drepturilor omului, persoana care formulează o petiție trebuie să poată demonstra că a fost „afectat în mod direct” de măsura contestată, pentru a putea depune o cerere (statut de victimă)⁸.

48. În temeiul dreptului UE, spre deosebire de Convenția europeană a drepturilor omului, se poate stabili discriminarea directă, chiar dacă nu există niciun reclamant identificabil care să susțină că a fost victima unei astfel de discriminări.

⁴ Decizia nr. 312/2001, M.Of. nr. 99/2002, Decizia nr. 82/2002, M.Of. nr. 261/2002

⁵ Decizia nr. 116/2002, M. Of. Nr. 317/2002, Decizia nr. 92/2002, M.Of. nr. 338/2002

⁶ În mod similar: articolul 2 alineatul (2) litera (a) din Directiva privind egalitatea de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă; articolul 2 alineatul (1) litera (a) din Directiva privind egalitatea de gen (reformare); articolul (2) litera (a) din Directiva privind egalitatea de gen în accesul la bunuri și servicii.

⁷ CEDO, Biao împotriva Danemarcei [GC], nr. 38590/10, 24 mai 2016, punctul 89; în mod similar, CEDO, Carson și alții împotriva Regatului Unit [GC], nr. 42184/05, 16 martie 2010; punctul 61; CEDO, D. H. și alții împotriva Republicii Cehe [GC], nr. 57325/00, 13 noiembrie 2007, punctul 175; CEDO, Burden împotriva Regatului Unit [GC], nr. 13378/05, 29 aprilie 2008, punctul 60.

⁸ CEDO (2017), Practical Guide on Admissibility Criteria („Ghid practic privind criteriile de admisibilitate”).

49. În cauza Feryn⁹, CJUE a constatat că un angajator care declară public că nu va recruta angajați de o anumită origine etnică sau rasială comite o discriminare directă în ceea ce privește recrutarea, în sensul Directivei privind egalitatea rasială (2000/43), întrucât este probabil ca astfel de declarații să descurajeze în mod considerabil candidații să își depună cererile și să împiedice accesul lor la piața muncii.

50. Prin urmare, se poate vorbi de o posibilă **discriminare directă** în condițiile în care 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*”.

51. 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.

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

Aplicarea principiilor la speță

53. În fapt, Colegiul director este chemat să se pronunțe asupra unei posibile fapte de discriminare la locul de muncă.

54. Concret, petentul consideră că este supus unei șicanări din partea angajatorului, prin detașarea în alt punct de lucru, în scopul de a demisiona.

55. Pe fond, Colegiul reține următoarele:

- petentul a fost angajat al societății reclamate în baza Contractului individual de muncă nr. 157/28.06.2011, în funcția de Agent Comercial.
- Prin Actul Adițional nr. 5 încheiat în 07.03.2016, Contractul de Muncă în cazul petentului s-a modificat, activitatea acestuia desfășurându-se în magazinele deținute de Societate pe raza Municipiului București, beneficiind și de un spor în valoare de 50 de lei, în conformitate cu art. 25 din Codul Muncii, respectiv magazinul TOP SHOP Obor.
- Petentul a fost delegat în perioada 01.10.2021 – 08.10.2021, în conformitate cu dispozițiile art. 42 – 44 Codul Muncii, să exercite activitatea la punctul de lucru situat în Afumați, Sos. București- Urziceni nr. 31, Pavilion P61, Spațiu Comercial 215-216, din Centrul Comercial Doraly, județ Ilfov, alături de mai mulți agenți comerciali, angajați ai

⁹ CEDO, Thlimmenos împotriva Greciei [GC], nr. 34369/97, 6 aprilie 2000, punctul 44. În mod similar, CEDO, Pretty împotriva Regatului Unit, nr. 2346/02, 29 aprilie 2002, punctul 88.

Societății, care să ofere sprijin la vânzarea produselor societății la acest punct de lucru nou înființat.

- la data de 20.01.2022, contractul încetând cu acordul părților, în temeiul art. 55 lit. b) din Codul Muncii;

- petentul a formulat plângere la I.T.M. în data de 01.10.2021, primind răspunsul cu nr. P 8286 / 59385 / CRM / 13.10.2021, prin care era îndrumat să se adreseze C.N.C.D. în situația în care considera că este discriminat *"în raporturile cu angajatorul, conform Legii nr. 202/2002 republicată și Normele de aplicare"*.

56. Prin urmare, petentul solicită constatarea discriminării la care a fost supus, prin prin decizia angajatorului de a-l detașa în alt punct de lucru.

57. Astfel, prin prisma sferei de competență instituțională în domeniu, Colegiul director urmează a analiza în ce măsură obiectul petiției întrunește, în prima instanță, elementele constitutive ale unei fapte de discriminare astfel cum este definită de art. 2 al O.G. nr. 137/2000, republicată, în ceea ce privește analiza unui act / a unei fapte care încalcă dreptul la un tratament egal, în ce măsură comportamentul în speță atrage răspunderea contravențională, după caz, în condițiile în care sunt întrunite elementele constitutive ale faptelor contravenționale prevăzute și sancționate de O.G. nr. 137/2000, cu modificările și completările ulterioare, republicată.

58. Pentru existența discriminării directe trebuie îndeplinite cumulativ următoarele **condiții**:

- existența unui tratament diferențiat manifestat prin: orice deosebire, excludere, restricție sau preferință;
- existența unui criteriu de discriminare;
- existența unui raport de cauzalitate între criteriul de discriminare și tratamentul diferențiat;
- tratamentul diferențiat trebuie să aibă ca scop sau efect restrângerea, înlăturarea folosinței sau exercitării în condiții de egalitate a drepturilor omului și a libertăților fundamentale sau a unui drept recunoscut de lege;

existența unor persoane sau situații aflate în poziții comparabile.

59. Examinând conținutul petiției și legislația în vigoare, Colegiul director verifică îndeplinirea condițiilor pentru reținerea unui posibil tratament inegal în ceea ce privește comportamentul angajatorului în desfășurarea raportului de muncă în cazul petentului.

60. În materia discriminării, în situația în care persoana care se consideră discriminată ar stabili o situație de fapt care să permită prezumarea existenței unei discriminări directe sau indirecte pe baza unui criteriu interzis, punerea efectivă în aplicare a principiului egalității de tratament ar presupune ca sarcina probei să revină persoanei acuzate de discriminare, care ar trebui să dovedească că nu a avut loc o încălcare a principiului menționat.

61. În acest context, partea reclamată ar putea contesta existența unei astfel de încălcări, stabilind prin orice mijloc legal, în special că tratamentul aplicat persoanei care se consideră discriminată este justificat de factori obiectivi și străini de orice discriminare pe baza unui criteriu interzis.¹⁰

¹⁰ A se vedea în același sens și jurisprudența Curții Europene de Justiție, cauza Bilka Kaufhaus, parag.31; cauza C-33/89 Kowalska [1990] ECR I-2591, parag. 16; cauza C-184/89 Nimz [1991] ECR I-

62. Astfel, 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, iar între criteriul invocat și fapta sesizată, trebuie să existe o legătură de cauzalitate.

63. În ceea ce privește criteriul, Colegiul director constată că nu poate fi reținută fapta de discriminare în lipsa unui criteriu în sfera de incidență a O.G. nr. 137/200 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată.

64. Colegiul director se raportează în analiza cauzei și la **Decizia nr. 1/2016** în dosarul nr. 3899/1/2015 publicată în M.Of., Partea I, nr. 223 din 25/03/2016, pronunțată de Înalta Curte de Casație și Justiție, Completul pentru Dezlegarea unor chestiuni de drept, care a evidențiat importanța legăturii de cauzalitate între criteriul de discriminare și fapta analizată. Astfel, conform ICCJ:

”45. În doctrina și jurisprudența românească și europeană, s-a arătat că există o faptă de discriminare 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, motivul acestui tratament constituindu-l o caracteristică concretă a persoanelor, caracteristică ce se încadrează în categoria “criteriului protejat”.

46. Pentru existența discriminării trebuie, așadar, îndeplinite cumulativ următoarele condiții: a) existența unui tratament diferențiat manifestat prin: orice deosebire, excludere, restricție sau preferință; b) existența unui criteriu de discriminare, de felul celor enumerate exemplificativ în definiția legală a discriminării; c) existența unui raport de cauzalitate între criteriul de discriminare și tratamentul diferențiat; d) scopul sau efectul tratamentului diferențiat să fie restrângerea, înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a drepturilor omului și a libertăților fundamentale sau a unui drept recunoscut de lege; e) persoanele sau situațiile în care acestea se găsesc să se afle în poziții comparabile; f) tratamentul diferențiat să nu fie justificat obiectiv de un scop legitim, a cărui atingere se face prin metode adecvate și necesare.

47. Raportul de cauzalitate între tratamentul diferențiat și criteriul de discriminare presupune să se demonstreze că pretinsa victimă a fost tratată mai puțin favorabil decât alte persoane, aflate într-o situație similară, din cauză că deține o caracteristică ce se încadrează în noțiunea de “criteriu protejat”: rasă, naționalitate, etnie, limbă, religie, categorie socială, convingeri, sex ș.a.m.d., sau orice alt criteriu al cărui scop sau efect este cel prevăzut de dispozițiile legale (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).

48. Pentru a se putea analiza dacă diferența de tratament invocată de autorul sesizării poate fi interpretată ca fiind o discriminare în sensul dispozițiilor art. 2 din Ordonanța Guvernului nr. 137/2000, este necesară identificarea și prezentarea unuia din criteriile prevăzute de alin. (1) al acestui articol sau a oricărui alt criteriu a cărui finalitate este cea prevăzută de aceleași dispoziții legale, citate mai sus, criteriu ce reprezintă temeiul aplicării de către angajator a tratamentului diferențiat.”

297 parag. 15; cauza C-109/88 Danfoss [1989] ECR 3199, parag. 16; cauza C-127/92, Enderby [1993] ECR 673 parag. 16.

65.În analiza pe fond a cauzei, Colegiul director se raportează la susținerile părților, precum și la materialul probator invocat, urmând a analiza faptele reclamate ce intră în sfera de competență a C.N.C.D. prin prisma prevederilor art. 1 din O.G. nr. 137/2000 republicată.

66.Petentul a prezentat prezumția de discriminare, indicând faptul că pe parcursul desfășurării raportului de muncă cu societatea reclamată, a intervenit modificarea desfășurării locului de muncă prin delegarea sa către punctul de lucru Dorally din comuna Afumați (domiciliul său fiind în orașul Măgurele, fapt care presupunea parcurgerea unei distanțe semnificative), respectiv detașarea în magazinul Top Shop Obor, aspecte pe care acesta le apreciază ca acte ale unei fapte de discriminare, însă nu a prezentat și criteriul care ar fi stat la baza acestui tratament diferențiat.

67.Colegiul ia act de faptul că prin adresa nr. 492/03.03.2022, au fost solicitate clarificări petentului în ce privește criteriul faptei de discriminare reclamată, solicitare la care petentul nu a oferit răspuns.

68.În materia discriminării, prezumția de discriminare prezentată de petent intră în sfera de incidență a Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării și se circumscrie prevederilor O.G. nr. 137/2000, în măsura în care aspectele reclamate îndeplinesc condițiile pentru a putea fi constatate și eventual sancționate contravențional drept fapte de discriminare.

69.Existența unui criteriu de discriminare, aspect prevăzut de dispozițiile legale în vigoare în materia nediscriminării, reprezintă o condiție esențială atunci când se pune problema săvârșirii unei fapte de discriminare susceptibilă de a fi sancționată potrivit normelor legale.

70.Concret, pentru a se putea constata o faptă de discriminare, trebuie identificate două situații comparabile la care tratamentul aplicat să fi fost diferit, iar tratamentul diferențiat, întemeiat pe un anumit criteriu, 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.

71.Prin urmare, odată cu prezentarea tratamentului diferențiat, este esențială evidențierea legăturii de cauzalitate între tratament și criteriu, iar odată precizat și dovedit criteriul, partea acuzată de discriminare trebuie să ofere o explicație plauzibilă prin care se exclude raportul de cauzalitate.

72.Având în vedere datele aflate la dosar, din analiza obiectului petiției raportat la îndeplinirea elementelor constitutive ale faptei de discriminare, Colegiul director constată că acestea nu se întrunesc, neexistând un criteriu de discriminare care să se circumscrie prevederilor O.G. nr. 137/2000 și care să demonstreze încălcarea principiului egalității sau cel al nediscriminării.

73.Numai constatarea celor trei condiții duce la nașterea prezumției că diferențierea de tratament nu este justificată obiectiv de un scop legitim, revenind autorului tratamentului sarcina de a face proba contrară în această privință.

74.Dovada unui tratament diferențiat nu exonerează de la probațiune și nu face să se prezume existența unui criteriu în raport de care două categorii de persoane sunt tratate diferit.

75. Prin urmare, în speța de față, Colegiul apreciază că nu poate fi reținut criteriul care să stea la baza tratamentului inegal reclamat de petent.

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**, cu modificările ulterioare, cu unanimitatea membrilor prezenți la ședință

**COLEGIUL DIRECTOR
HOTĂRĂȘTE:**

1. Nu se întrunesc elementele constitutive conform art. 2 alin. 1 din O.G. nr. 137/2000 în lipsa criteriului;
2. O copie a prezentei hotărâri se va comunica părților.

V. Modalitatea de plată a amenzii:

-

VI. 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

DIACONU ADRIAN – Membru

GRAMA HORIA – Membru

JURA CRISTIAN – Membru

OLTEANU CĂTĂLINA – Membru

RAIU CĂTĂLIN VALENTIN – Membru

Red.: C.J. și C.M.I.

Data redactării: 12.02.2024

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.

