



**HOTĂRÂREA NR. 374
din 24.06.2019**

Dosar nr.: 609/2018

Petiția nr.: 5284/30.08.2018

Petent: . .

Reclamat: . .

Obiect: discriminarea petentului, fiind invocat criteriul "infectare HIV"

I. Numele, domiciliul sau reședința părților

Numele, domiciliul, reședința sau sediul petentului

1. .

Numele, domiciliul, reședința sau sediul reclamatului

2. ..

II. Obiectul sesizării și descrierea presupusei fapte de discriminare

3. Petentul a fost angajat la societatea comercială a cărei administrator este partea reclamată. În data de 31.08.2018 petentul ar fost desemnat de către partea reclamată să înlocuiască o colegă la mașina de tăiat cartofi petentul fiind accidentat, diagnosticul fiind "traumatism prin strivire-avulsie cu dezmănușare apicală F3 deget II mâna dreaptă cu plagă contuză față volară și dorsală F3. Hemoragie, Infecție HIV". Ulterior petentul reclama faptul că partea reclamată nu i-ar fi achitat concediul medical. Partea reclamată i-ar fi comunicat faptul că a aflat de diagnosticul petentului și nu îl mai poate primi, ulterior fiind desfăcut contractul de muncă. Petentul mai arată că a partea reclamată s-ar fi referit la acesta cu invective ca: "sidos", "homosexual".

III. Procedura de citare

4. În temeiul art. 20, alin. 4 din O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicat (în continuare O.G. nr. 137/2000), s-a îndeplinit procedura de citare.

5. Părțile au fost citate pentru data de 11.10.2018, la sediul Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării (în continuare C.N.C.D.), fiind prezent avocatul petentului, doamna .., partea reclamată fiind absentă.

6. Partea reclamată a formulat un punct de vedere comunicat petentului, petentul depunând la rândul său concluzii scrise.

7. Prin rezoluția nr. 2/22.11.2018 titularul de dosar a dispus efectuarea unei investigații, fiind întocmit raportul de investigație nr. 242/19.12.2018.

8. Procedura legal îndeplinită.

IV. Susținerile părților

Susținerile petentului

10. Petentul arată că în perioada 29.03.2017-05.05.2017 și 07.06.2017 a fost angajat al societății comerciale deținute și administrate de către partea reclamată. Atribuțiile petentului au constat în spălarea legumelor și fructelor, manipulare marfă, vidare produse alimentare.

11. În data de 31.08.2017 petentul se afla în exercitarea atribuțiilor de serviciu. Datorită faptului că una dintre colegele sale era lovită la mână, petentul ar fi fost desemnat de către partea reclamată să opereze mașina de tăiat cartofi. Întrucât nu cunoștea foarte bine cum se operează utilajul respectiv petentul s-a accidentat la un deget. Petentul susține faptul că aparatul respectiv nu era omologat, conform prevederilor legale.

12. Imediat petentul a fost dus la spital de către partea reclamată care i-ar fi înmănat suma de 200 solicitându-i petentului să declare că s-ar fi lovit cu o daltă.

13. La câteva zile de la accident, partea reclamată l-a ajutat pe petentul cu suma de 1.000 lei refuzând să îi plătească concediul medical.

14. După câteva zile petentul s-a prezentat la Institutul Medico-Legal București fiind îndrumat ca la doua intervenție chirurgicală programată pentru data de 12.09.2018 să precizeze cauza reală a împrejurărilor care au dus la amputarea degetului.

15. Diagnosticul după această intervenție a fost accident de muncă afirmativ cu traumatism prin strivire-avulsie F3 index drept cu dezmănușare apicală vechi de aproximativ 12 zile cu necroză ½ apicală F3. Infecție HIV.

16. După o anumită perioadă de convalescență petentul a contactat partea reclamată în scopul de a-și relua activitatea însă acesta i-ar fi comunicat că a aflat că este infectat HIV și să nu mai revină la muncă. În nenumărate rânduri partea reclamată l-ar fi jignit pe petent numindu-l "sidos" și "homosexual" nepermiându-i să revină la muncă. Ulterior partea reclamată a procedat la desfacerea contractului de muncă.

17. Ulterior petentul s-a angajat la o firmă de construcții discutând cu partea reclamată cu privire la soluționarea amiabilă a litigiului. Acesta a refuzat și i-ar fi spus petentului că nu are nimeni ce să îi facă, petentul fiind liber să efectueze orice demersuri dorește.

18. La începutul lunii decembrie soția sa i-a dezvăluit faptul că a aflat de la foștii săi colegi faptul că aceștia ar fi fost informați de către reclamat cu privire la diagnosticul său, numindu-l "sidos și homosexual". Petentul a formulat două plângeri penale cu privire la neluarea măsurilor legale de securitate, santaj și divulgarea secretului profesional.

19. Prin concluziile scrise formulate petentul solicită ca partea reclamată să fie sancționată pentru refuzul de a-l primi la serviciu, criteriul invocat fiind cel al infectării HIV

Punctul de vedere formulat de către partea reclamată

23. Prin punctul de vedere formulat, înregistrat sub nr. 6074/04.10.2018, partea reclamată arată faptul că l-a angajat pe petent, în urma unui anunț publicat în mass-media. Petentul a fost angajat la data de 28.03.2017 pentru o perioadă de probă de 90 zile ca manipulant mărfuri. Ulterior acesta nu s-a mai prezentat la serviciu (fiind plecat în Anglia) iar la data de 05.05.2017 i-a fost desfăcut contractul de muncă.

24. Ulterior, la data de 07.06.2017 petentul a revenit cu solicitarea de a fi angajat fiind încheiat un nou contract de muncă.

25. Potrivit art. 27 din Codul Muncii orice persoană trebuie să facă un control medical înainte de angajare. Pentru lucrătorii din industria alimentară este necesară atașarea fișei 128 din HG nr. 355/2007, modificată prin HG nr. 1169/2011, fișă care conține: Examen clinic la angajare, examen medical periodic și examenul anual.

26. La contraindicații se află afecțiuni dermatologice transmisibile, acute sau cronice; boli infectocontagioase în evoluție și leziuni tuberculoase pleuro-pulmonare evolutive.

27. Partea reclamată i-a solicitat petentului să îi prezinte adeverința medicală de la medicul de familie precum și buletinul de analize medicale.

28. Deoarece de la data angajării trecuseră mai mult de 60 de zile partea reclamată i-a prezentat un avertisment verbal de desfacere a contractului de muncă dacă nu îi prezintă documentele medicale obligatorii. În aceste condiții petentul și-a autoprovocat accidentul de muncă, introducându-și degetele în feliator.

29. Petentul se afla în perioada de probă având ca atribuții manipulare marfă și nicidecum utilizarea feliatorului.

30. Partea reclamată arată că nu i-a solicitat niciodată, nici personal, nici indirect, să lucreze la feliatorul de cartofi, pentru această activitate fiind angajată și instruită o altă persoană. Din declarațiile martorului .. se poate constata faptul că l-a avertizat pe petent, anterior accidentului să părăsească zona feliatorului de legume. Declarațiile martorilor .. și .. converg către aceeași concluzie respectiv premeditarea accidentului și șantaj.

31. Partea reclamată arată faptul că este imposibil să se ajungă în mod accidental în zona cuțitelor. Feliatorul se înscrie în categoria obiectelor de uz casnic nefiind necesară o autorizație specială de folosire. De altfel nici Referatul ITM nr. 71444/07.11.2017 nu prevede obligativitatea legală sau de altă natură a obținerii în prealabil o autorizație de funcționare/folosire a feliatorului.

32. Cu toate acestea partea reclamată a efectuat și avizat instrucțiuni proprii de SSM specific activității – feliator-cod IPSSM G8/17.07.2017 precum și un aviz conform căruia persoanelor care nu au ca atribuții folosirea feliatorului le este interzis apropierea de zona în care se află acesta.

33. Referitor la afirmațiile petentului potrivit cărora ar fi dorit să ascundă accidentul de muncă partea reclamată arată că a fost de bună credință și și-a dat concursul pentru îngrijirea acestuia. l-a dus la spital și i-a dat 200 lei pentru necesitățile urgente întrucât petentul i-a comunicat că nu are nici un ban la el. Partea reclamată nu cunoaște ce a declarat petentul, nefiind prezent la întocmirea documentelor medical.

34. A doua zi de la internare a fost externat și s-a prezentat la locul de muncă solicitându-i părții reclamate suma de 1.000 lei pretextând că are nevoie de ei până la recuperare. Partea reclamată i-a înmănat petentului suma de 1000 lei gândindu-se că va compensa ulterior suma respectivă.

35. La 10 zile de la accident petentul i-a solicitat suma de 7000 lei sumă pe care petentul a refuzat să i-o dea. Ulterior, o serie de persoane care se recomandau avocații petentului l-au contactat telefonic pe reclamat pretinzând diferite sume de bani pentru a nu formula plângeri penale și civile.

36. Referitor la refuzul de a acorda concediul medical, partea reclamată arată că petentul a primit concediu medical de la spital, concediu care trebuia avizat de către medicul de familie. Partea reclamată nu cunoaște care este motivul pentru care medicul de familie nu a avizat concediul medical. Nefiind îndeplinite condițiile legale, partea reclamată nu a avut posibilitatea legală de a plăti indemnizația de concediu medical.

37. Referitor la susținerile petentului potrivit cărora reclamatul l-ar fi numit "sidos și homosexual" acesta arată că nu a făcut nici direct nici indirect nicio afirmație de natură sexuală, handicap sau boală a petentului. Simpla afirmație a petentului nesusținută de nicio probă nu poate constitui un temei serios pentru a fi luată în considerare.

38. Referitor la afirmația petentului potrivit căreia nu ar fi fost primit la muncă pentru ca are HIV aceasta nu corespunde adevărului. Deși și-a abandonat odată locul de muncă a fost reangajat de către reclamat. În data de 22.09.2017 i-a solicitat petentului să se prezinte la muncă pentru a clarifica situația zilelor în care a absentat respectiv prezentarea concediilor de muncă avizate de medicul de familie.

39. Partea reclamată l-a contactat telefonic pe petent pentru a se prezenta la locul de muncă însă acesta a fost irreverențios. Cu toate acestea a așteptat cinci zile prezența petentului. Întrucât acesta nu s-a prezentat la serviciu și nici nu a prezentat documente justificative partea reclamată i-a desfăcut contractul de muncă la data de 27.09.2017.

40. Referitor la dezvăluirea afecțiunii petentului, partea reclamată arată că petentul i-a comunicat numitei ... prin intermediul platformei de mesaje și voce biletul de ieșire din spital.

41. Petentul recunoaște faptul că a încercat să soluționeze amiabil litigiul și că partea reclamată a fost ostil. Demersurile petentului transmise neprofesional și de avocații săi fac obiectul infracțiunii de șantaj.

42. Ulterior producerii accidentului partea reclamată a înțeles că este victima unui șantaj adresându-se Parchetului de pe lângă Judecătoria Sectorului 4.

Concluziile raportului de investigații

43. Având în vedere complexitatea cazului și clarificarea anumitor aspecte dosarul a fost transmis Serviciului de Investigații. A fost întocmit raportul de investigații nr. 242/19.12.2019, echipa de investigații constatând următoarele:

- conform discuțiilor cu persoanele audiate și a documentelor din dosarul cauzei, nu s-a putut dovedi existența afirmațiilor cu caracter discriminatoriu la adresa petentului, de orice natură, venite din partea administratorului societății, dl. . . ;

- conform discuțiilor cu persoanele audiate și a documentelor din dosarul cauzei, nu s-a putut dovedi că dl. . . a dezvăluit diagnosticul d-lui . . . ;

- conform discuțiilor cu persoanele audiate și a documentelor din dosarul cauzei, a reieșit că S.C. Shaorma Drumul Taberei S.R.L. nu i-a solicitat în scris petentului vizarea certificatelor de concediu medical de către medicul de familie;

- conform discuțiilor cu persoanele audiate și a documentelor din dosarul cauzei, a reieșit că solicitarea de convocare a d-lui . . la sediul societății s-a făcut pentru o dată acoperită de certificatele de concediu medical;

- conform discuțiilor cu persoanele audiate și a documentelor din dosarul cauzei, a reieșit că începând cu data de 28.09.2017, o dată cu expirarea certificatelor de concediu medical, dl. . . nu s-a mai prezentat la locul de muncă deși Decizia de concediere este din 02.10.2018;

V. Motivele de fapt și de drept

44. Colegiul director reține faptul că petentul reclamă mai multe fapte săvârșite de către partea reclamată. Prima faptă se referă la neprimirea petentului la muncă, criteriul invocat fiind acela al infectării HIV. Totodată petentul sesizează cu privire la afirmațiile părții reclamate cu privire la persoana sa, dezvăluirea diagnosticului său precum și o serie de remarci referitoare la boala petentului.

45. Conform art. 2 alin.1 din O.G. 137/2000, privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, cu modificările și completările ulterioare, constituie discriminare „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 sau apartenență la o categorie defavorizată, care are ca scop sau 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”.

55. Colegiul director analizează dacă în cazul semnalat de petent se întrunesc condițiile pentru existența unei fapte de discriminare. Pentru ca o faptă să fie calificată discriminatorie trebuie să îndeplinească următoarele condiții: a) existența unui tratament diferențiat a unor situații analoage sau omiterea de a trata în mod diferit situații diferite, necomparabile; b) existența unui criteriu de discriminare conform art. 2 alin. 1 din O.G. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată, cu modificările ulterioare; c) tratamentul să aibă drept scop sau efect restrângerea, înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a unui drept

recunoscut de lege; d) tratamentul diferențiat să nu fie justificat obiectiv de un scop legitim, iar metodele de atingere a aceluia scop să nu fie adecvate și necesare.

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

57. În speța de față, petentul susține că partea reclamată ar fi refuzat să îl primească la serviciu, criteriul invocat fiind acela al infectării HIV a petentului. Colegiul director reține faptul că petentul a mai fost angajat al părții reclamate o scurtă perioadă de timp. Petentul a absentat de la serviciu o perioadă motiv pentru care partea reclamată i-a desfăcut contractul de muncă. La data de 07.06.2017 petentul a revenit și a solicitat părții reclamate să îl angajeze. Ca atare s-a încheiat un contract de muncă între părți, contract încheiat pe o perioadă nedeterminată atribuțiile petentului constând în manipularea respectiv spălarea legumelor. Deși lucra în industria alimentară și era necesar ca petentul să aducă o adeverință de la medicul de familie respectiv un set de analize privind starea sa de sănătate, petentul nu a adus actele solicitate. Se reține susținerile părții reclamate care i-ar fi solicitat în mod imperios petentului furnizarea adeverințelor medicale necesare la angajare. Acest aspect nu a putut fi dovedit însă cert este că aceste adeverințe, imperios necesare, nu se aflau la dosarul de angajare, deși legea solicita în mod expres acest lucru. Se reține faptul că nu exista nicio adeverință din care să reiasă măcar dacă petentul este sau nu apt pentru activitatea contractată. De asemenea au existat o serie de neclarități și cu privire la concediile medicale, acestea nepurtând viza medicului de familie. Nu se pot reține nici aspecte legate de refuzul de a-l mai primi pe petent la serviciu ca urmare a infectării HIV.

58. Se mai reține faptul că partea reclamată ar fi dorit să clarifice aspectele semnalate, respectiv situația concediilor medicale și a adeverințelor necesare desfășurării activității în domeniul alimentației publice.

59. Potrivit art. 27, alin. (1) din Legea nr. 53/2003 – Codul muncii republicat, o persoana poate fi angajată în munca numai în baza unui **certificat medical**, care constată faptul că cel în cauză este **apt pentru prestarea acelei munci**. Nerespectarea prevederilor **alin. (1) atrage nulitatea contractului individual de muncă**. Mai trebuie reținut faptul că la angajarea în domeniile sănătate, alimentație publică, educație și în alte domenii stabilite prin acte normative se pot solicita și teste medicale specifice. Așadar, se reține faptul că petentul nu ar fi trebuit să fie primit la serviciu fără a avea certificate cerute de lege.

60. Referitor la dezvăluirea diagnosticului petentului de către partea reclamată și a unor remarci referitoare la starea sa de sănătate, respectiv infectare HIV, nu există niciun fel de probe care să susțină aceste aspecte.

61. Colegiul director constată că aspectele sesizate de petent nu constituie fapte de discriminare potrivit art. 2, alin. 1 din O.G. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată.

Față de cele de mai sus, în temeiul art. 20 alin. (2) din O.G. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată, **cu unanimitate de voturi** ale membrilor prezenți la ședință,

COLEGIUL DIRECTOR HOTĂRĂȘTE:

1. nu se întrunesc elementele constitutive ale unei fapte de discriminare, potrivit art. 2 alin 1 din OG nr. 137/2000 republicată;
2. referitor la injurii adresate petentului și dezvăluirea diagnosticului acestuia, nu există probe.
3. se va răspunde părților în sensul celor hotărâte.

VI. Modalitatea de plată a amenzii

Nu este cazul

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

Prezenta hotărâre poate fi atacată la instanța de contencios administrativ, în termen de 15 zile de la data primirii, potrivit **O.G. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea faptelor de discriminare, republicată și Legii nr. 554/2004 a contenciosului administrativ**

Membrii Colegiului director prezenți la ședință:

ASZTALOS CSABA FERENC – membru

DINCĂ ILIE – membru

JURA CRISTIAN – membru

LAZĂR MARIA – membru

LUMINIȚA GHEORGHIU – membru

POPA CLAUDIA SORINA – membru

SANDU TATIANA VERONICA – membru

Data redactării: 22.07.2019

Redactat: S.V.T/R.B.

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.