



CONSILIUL NAȚIONAL PENTRU COMBATAREA DISCRIMINĂRII
Autoritate de stat autonomă

Operator de date cu caracter personal nr. 11375

HOTĂRÂREA nr. 47
din data de 31.01.2018

Dosar nr.: 263/2016

Petiția nr.: 2180/07.04.2016

Petentă:

Reclamată: **Consiliul Superior al Magistraturii**

Obiect: Punctarea lucrărilor candidaților diferit pentru ocuparea posturilor scoase la concurs în vederea promovării pe loc, grad profesional în cadrul instanțelor judecătorești.

I. Numele, domiciliul și sediul părților

1. Numele și domiciliul petentei

....., cu domiciliul procesual ales la Judecătoria Focșani, str. Republicii nr. 96, județul Vrancea

2. Numele și sediul reclamatului

Consiliul Superior al Magistraturii, cu sediul în mun. București, Calea Plevnei nr. 141B, sector 6

II. Obiectul sesizării și descrierea presupusei fapte de discriminare

3. Petenta învederează că la data de 29 martie 2015, a participat la concursul de promovare pe loc organizat de către reclamată pentru promovarea în funcții de execuție în cadrul instanțelor, iar cu ocazia soluționării contestațiilor la barem, mai multe întrebări au fost anulate la mai multe materii, astfel că sistemul de notare a devenit diferit pentru candidații la diferite materii, dar care candidau pentru ocuparea aceluiași posturi.

III. Citarea părților

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

5. Prin citația înregistrată sub nr. 2180/20.04.2016, petenta a fost înștiințată cu privire la termenul stabilit de Consiliu în data de 10.05.2016.

6. Prin citația înregistrată sub nr. 2521/20.04.2016, partea reclamată a fost înștiințată cu privire la termenul stabilit de Consiliu în data de 10.05.2016.

7. A fost depus la dosar punctul de vedere formulat de reclamat, înregistrat sub nr. 2774/03.05.2016 și comunicat petentei prin adresa nr. 2872/06.05.2016. Petenta a formulat concluzii scrise înregistrate sub nr.3046/16.05.2016.

8. Procedura legal îndeplinită.

IV. Susținerile părților

Susținerile petentei

9. Petenta prin sesizarea înregistrată la C.N.C.D. sub nr.2180/07.04.2016 învederează că în calitatea sa de judecător, vicepreședinte al judecătoriei Focșani, la data de 29.03.2015 a participat la concursul de promovare pe loc organizat de către reclamat pentru promovarea în funcții de execuție pe loc în cadrul instanțelor judecătorești.

10. La acel moment Regulamentul de organizare al concursului prevedea că la promovarea pe loc este scos la concurs un număr limitat de locuri, pentru care se pot înscrie și participa candidații, în funcție de opțiunea acestora privind materia de concurs.

11. În baza acestei reglementări, în cazul candidaților judecători, examenul a fost susținut la mai multe materii, după cum urmează: disciplina drept civil, disciplina drept penal, la disciplina drept comercial, disciplina dreptul familiei, disciplina drept administrativ, disciplina drept financiar și fiscal, disciplina dreptul muncii și disciplina drept internațional, iar în cazul candidaților procurori la disciplinele drept penal, dreptul familiei și dreptul muncii.

12. După susținerea concursului, toți candidații ar fi trebuit să pornească de la punctajul 0,00 pentru a se asigura un tratament nediscriminatoriu, însă cu ocazia soluționării contestațiilor la barem, mai multe întrebări au fost anulate la mai multe materii, astfel că sistemul de notare a devenit diferit pentru candidații la diferite materii, dar care candidau pentru ocuparea aceluiași posturi.

13. Astfel, în cazul candidaților judecători care au candidat pentru ocuparea posturilor scoase la concurs pentru promovarea pe loc grad profesional Curte de Apel, unii dintre aceștia au pornit de la punctajul 0,00 și alții de la punctajul 1,375 fiind evident faptul că a existat un tratament diferențiat între candidații care au candidat pentru ocuparea posturilor, dar au susținut probele la diferite materii, fiind favorizați acei candidați de la materiile la care s-au obținut cele mai multe puncte din oficiu.

14. Prin urmare, deși pentru fiecare dintre candidații la diferitele materii, sistemul de notare trebuia să plece de la 0,00 acest lucru nu s-a întâmplat, situația pe materii, prin cumularea probei teoretice cu cea practică, fiind următoarea: la disciplina drept civil – 0,475 puncte; drept penal – 0,00 puncte; drept comercial – 1,225 puncte; disciplina dreptul familiei – 0,850 puncte; la disciplina drept administrativ – 0,625 puncte; la disciplina drept financiar și fiscal – 1,375 puncte; la disciplina dreptul muncii – 0,475 puncte; la disciplina drept internațional privat – 0,525 puncte.

15. De asemenea, în cazul candidaților judecători care au candidat pentru ocuparea posturilor scoase la concurs pentru promovarea pe loc grad profesional Curte, nu a existat un sistem de notare corespunzător, respectiv pornind de la zero, situația pe materii, prin cumularea probei teoretice cu cea practică, fiind următoarea: la disciplina drept civil- 0,20 puncte; drept penal – 0,05 puncte; drept comercial – 0,15 puncte; disciplina dreptul familiei – 0,525 puncte; la disciplina drept administrativ – 0,15 puncte; la disciplina drept financiar și fiscal – 0,15 puncte; la disciplina drept internațional privat – 0,15 puncte.

16. În mod similar, în cazul candidaților procurori, sistemul de notare a fost diferit, în funcție de materie, candidații care au susținut concursul la materia Drept penal plecând de la 0,50 puncte, Dreptul familiei de la 0.00 puncte și Dreptul muncii de la 0,00 puncte.

17. În condițiile în care, dat fiind numărul foarte mare de candidați care au candidat pentru un loc, diferența între admis și respins au făcut-o câteva sutimi, acest sistem de notare este discriminatoriu.

18. Acest sistem este de natură a avantaja unii dintre candidați și de a-i dezavantaja pe alții, fără o justificare rezonabilă, fiind o situație repetitivă în cazul ultimelor concursuri de promovare pe loc.

19. Regulamentul de promovare în funcții de execuție a fost modificat doar înainte de anunțarea concursului de promovare pe loc organizat în anul 2016, prin Hotărârea nr.1378/17 decembrie 2015. Prin modificare s-a stabilit ca posturile să fie scoase la concurs pe materii și să fie astfel preîntâmpinate situațiile create la concursurile de promovare din anii 2013 și 2015 când ierarhiile s-au schimbat ca urmare a anulării unor întrebări sau a schimbării răspunsurilor pentru unele dintre acestea.

20. În cadrul dosarului nr. 3391/1/2015 aflat pe rolul Înaltei Curți de Casație și Justiție, instituției noastre i s-a solicitat un punct de vedere referitor la speța de față, însă CSM nu a intervenit pentru înlăturarea situației de discriminare, ignorând poziția C.N.C.D.

21. Pentru toate aceste considerente, petenta apreciază că este oportună adoptarea de către C.N.C.D. a unei hotărâri prin care să fie analizate situațiile evocate, fiind incidente dispozițiile art. 27 din OG nr.137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, cu modificările și completările ulterioare, republicată.

22. Prin adresa înregistrată la CNCDD cu nr. 3046/16.05.2016 petenta a depus concluzii scrise în care subliniază că nu solicită nicidecum revocarea parțială a hotărârii de validare a rezultatelor concursului de promovare în funcții de execuție din data de 29.03.2015, ci constatarea tratamentului discriminatoriu la care a fost supusă cu ocazia organizării concursului de promovare pe loc.

Susținerile reclamatului

23. Reclamatul prin punctul de vedere înregistrat sub nr. 2774/03.05.2016 solicită respingerea sesizării pentru următoarele argumente:

24. Petenta a solicitat să se constate tratamentul discriminatoriu la care a fost supusă cu ocazia desfășurării concursului de promovare pe loc în funcție de execuție din data de 29 martie 2015 de către Consiliul Superior al Magistraturii și să fie dispusă adoptarea măsurilor legale pentru înlăturarea efectelor acestei discriminări.

25. Cererea a fost întemeiată pe dispozițiile art. 27 din OG nr.137/2000, cu modificările ulterioare, fiind invocat, în esență, faptul că a existat un tratament diferențiat aplicat candidaților la concursul de promovare prin prisma stabilirii sistemelor de notare diferite, în funcție de disciplina de concurs, ca urmare a anulării unor întrebări, ceea ce a dus la favorizarea unora dintre candidați.

26. Petenta apreciază că înscrisul emis de Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării și comunicat Înaltei Curți de Casație și Justiție în dosarul nr. 3391/1/2015, prin care s-a constatat că a existat un tratament diferențiat aplicat candidaților la concursul de promovare prin prisma stabilirii sistemelor de notare diferite, în funcție de disciplina de concurs, este o dovadă în plus în favoarea celor expuse în petiție, astfel că se impune adoptarea unei hotărâri în acest sens.

27. Dispoziții legale relevante folosite ca argumente de către Consiliul Superior al Magistraturii în combaterea sesizării: prevederile art. 20 din O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată, prevederile art. 2 și art. 27 din același act normativ, dar și art. 20 alin. (7) și art. 28 din Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 621/2206 pentru aprobarea regulamentului privind organizarea și desfășurarea concursului de promovare a judecătorilor și procurorilor, cu modificările ulterioare.

28. În materia concursurilor de promovare în funcții de execuție a judecătorilor și procurorilor, legea și regulamentul prevăd foarte clar o procedură finalizată cu emiterea unui act administrativ cu caracter individual, atacabil în condițiile Legii nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii, republicată, cu modificările ulterioare.

29. Prin Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 343/29.04.2015, act administrativ care a intrat în circuitul civil, au fost respinse memoriile formulate de mai mulți candidați în vederea invalidării, totale sau parțiale a concursului de promovare în funcții de execuție din data de 29 martie 2015, au fost suplimentate locurile scoase la concursul de promovare pe loc, au fost validate rezultatele finale ale concursului de promovare în funcții de execuție a judecătorilor și procurorilor, conform anexei 1, și au fost aplicate criteriile de departajare prevăzute de regulament pentru candidații care au obținut medie egală cu cea a candidatului clasat pe ultimul loc la concursul de promovare efectivă.

30. Dispozițiile art. 20 alin. (7) din regulamentul sus-menționat prevăd acordarea punctajului aferent întrebărilor anulate tuturor candidaților care au susținut proba la disciplina la care au fost anulate acele întrebări, astfel că nu se poate pune problema existenței unei fapte de discriminare câtă vreme au fost aplicate aceste norme regulamentare.

31. Se învederează faptul că prin Decizia Curții Constituționale nr. 997 din 7 octombrie 2008 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 20 din Ordonanța Guvernului nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 11A din 18 noiembrie 2008, s-a constatat că dispozițiile art. 20 alin. (3) din Ordonanța Guvernului nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare sunt neconstituționale, în măsura în care sunt interpretate în sensul că acordă Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării competența ca, în cadrul activității sale jurisdicționale, să anuleze ori să refuze aplicarea unor acte normative cu putere de lege, considerând că sunt discriminatorii, și să le înlocuiască cu norme create pe cale judiciară sau cu prevederi cuprinse în alte acte normative.

32. În ceea ce privește practica judecătorească existentă în speță, cu referire la legalitatea Hotărârii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 343/2015, menționăm Decizia nr. 3839/27.11.2015, pronunțată în dosarul nr. 1765/1/2015 de către Înalta Curte de Casație și Justiție - Secția de contencios administrativ și fiscal. Astfel, s-a decis cu putere de lucru judecat faptul că „aspectul criticat de contestatoare, referitor la anularea unor întrebări la unele materii de concurs, cu consecința acordării unor puncte, își găsește suportul legal în textele regulamentare, care îndeplinesc cerințele de claritate, accesibilitate și previzibilitate.”

33. În aceeași ordine de idei, prin Decizia nr. 202/02.02.2016, pronunțată în dosarul nr. 2256/1/2015, Înalta Curte de Casație și Justiție a respins ca nefondată contestația formulată de un alt judecător împotriva Hotărârii Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 343/2015, instanța supremă reținând din nou că „este neîntemeiat motivul de nelegalitate privitor la acordarea diferențiată a punctelor din oficiu și încălcarea principiilor obiectivității și egalității în stabilirea clasamentului final.”

34. Se mai precizează că solicitarea prezentă tinde la revocarea parțială a hotărârii de validare a rezultatelor concursului de promovare în funcții de execuție a judecătorilor și procurorilor din 29.03.2015, cerere care este inadmisibilă, atâta vreme cât există o procedură specială de contestare a hotărârilor de Plen privind cariera judecătorilor și procurorilor, reglementată de dispozițiile art. 29 alin. (7) din Legea nr. 317/2004, republicată, cu modificările ulterioare.

35. Având în vedere că petenta este în fapt nemulțumită de prevederile unui act administrativ, cu caracter normativ (art. 20 alin. (7) din Regulamentul aprobat prin Hotărârea Plenului Consiliului Superior al Magistraturii nr. 621/2006) apreciem că, raportat la considerentele Deciziei Curții Constituționale nr. 997/2008, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării nu este îndrituit să facă aprecieri cu privire la legalitatea unui act administrativ cu caracter normativ, această competență revenind, în exclusivitate, instanțelor judecătorești, potrivit legii, invocându-se astfel necompetența CNCD.

V. Motivele de fapt și de drept

36. În fapt, petenta învederează că la data de 29.03.2015, a participat la concursul de promovare pe loc organizat de către reclamată pentru promovarea în funcții de execuție în cadrul instanțelor, iar cu ocazia soluționării contestațiilor la barem, mai multe întrebări au fost anulate la mai multe materii, astfel că sistemul de notare a devenit diferit pentru candidații la diferite materii, dar care candidau pentru ocuparea aceluiași posturi.

37. În drept, Colegiul director trebuie să aprecieze în ce măsură obiectul sesizării este de natură să cadă sub incidența prevederilor O.G. nr.137/2000, republicată, cu modificările și completările ulterioare, potrivit atribuțiilor și domeniului de activitate al Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării.

38. O.G. nr. 137/2000, la art. 2 alin. 1 prevede: „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”.

39. Astfel se poate considera discriminare

- o diferențiere
- bazată pe un criteriu
- care atinge un drept
- să fie justificat

40. Analiza diferențierii se realizează prin compararea a două situații (art. 1 alin. 3 al O.G. nr. 137/2000: „exercitarea drepturilor enunțate în cuprinsul prezentului articol privește persoanele aflate în situații comparabile”).

41. 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. 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).

42. Colegiul director constată că participații la un concurs de promovare trebuie tratați în mod identic. Astfel, acordarea unui punctaj diferit din pornire reprezintă o diferențiere.

43. Fapta de discriminare este determinată de existența unui criteriu (orice criteriu), iar între acest criteriu și faptele imputate reclamatului trebuie să existe un raport de cauzalitate.

44. Diferențierea s-a realizat în funcție de specialitatea participanților la concurs. Această specialitate se încadrează în domeniul „orice alt criteriu”, iar relația de cauzalitate este una evidentă.

45. Dreptul afectat este cel de promovare în condiții de egalitate, prevăzut de O.G. nr. 137/2000, art. 7, care prevede: „Constituie contravenție, conform prezentei ordonanțe, discriminarea unei persoane pentru motivul că aparține unei anumite rase, naționalități, etniei, religii, categorii sociale sau unei categorii defavorizate, respectiv din cauza convingerilor, vârstei, sexului sau orientării sexuale a acesteia, într-un raport de muncă și protecție socială, cu excepția cazurilor prevăzute de lege, manifestată în următoarele domenii:

[...]

d) formarea, perfecționarea, reconversia și promovarea profesională;

[...]”.

46. În consecință, sistemul de notare la concursul de promovare din 29.03.2015, cu punctaj diferit de pornire pentru candidați, în funcție de specialitate, este discriminatoriu. Aceasta constituie discriminare directă întrucât reprezintă o deosebire, preferință, pe bază de specializare care are ca efect restrângerea exercitării, în condiții de egalitate, a dreptului de promovare profesională, conform art. 2 alin. 1 coroborat cu art. 7 lit. d) din O.G. nr. 137/2000 republicată, cu modificările și completările ulterioare.

47. Având în vedere soluția dată anterior în dosarul nr. 706/2015, cu același obiect, hotărârea Colegiului Director al CNCD nr. 386/06.06.2016, nu se poate aplica sancțiune contravențională împotriva CSM.

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

COLEGIUL DIRECTOR HOTĂRĂȘTE:

1. Admite excepția de necompetența CNCD privind înlăturarea efectelor discriminării;
2. Sistemul de notare la concursul de promovare din 29.03.2015, cu punctaj diferit de pornire pentru candidați, în funcție de specialitate, este discriminare conform art. 2 alin. 1 coroborat cu art. 7 lit. d) din O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată, cu modificările și completările ulterioare;
3. Nu se poate aplica sancțiune contravențională împotriva CSM având în vedere soluția dată anterior în dosarul nr. 706/2015, cu același obiect, hotărârea Colegiului Director al CNCD nr. 386/2016;
4. Recomandă părții reclamate să ia măsuri pentru eliminarea situației de discriminare pentru perioada viitoare;
5. O copie a prezentei hotărâri se va comunica părților.

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, potrivit **O.G. nr.137/2000 privind prevenirea și sancționarea faptelor de discriminare, cu modificările și completările ulterioare, republicată și Legii nr.554/2004 a contenciosului administrativ.**

Membrii Colegiului director prezenți la ședință:

ASZTALOS CSABA FERENC – Membru

BERTZI THEODORA – Membru

DINCĂ ILIE – Membru

GHEORGHIU LUMINIȚA – Membru

HALLER ISTVÁN – Membru

LAZĂR MARIA – Membru

JURA CRISTIAN – Membru

SANDU TATIANA VERONICA – Membru

Motivată și tehnoredactată I.D./F.L.I.

Notă: prezenta Hotărâre emisă potrivit prevederilor legii și care nu este atacată în termenul legal, potrivit O.G. nr.137/2000 privind prevenirea și sancționarea faptelor de discriminare și sancționarea tuturor formelor de discriminare și Legii nr.554/2000 a contenciosului administrativ, constituie de drept titlu executoriu.