



HOTĂRÂREA nr. 474
Din 05.12.2018

Dosar nr: 441/2018

Petiția nr: 3762/12.06.2018

Petentă:

Reclamat: Spitalul Clinic de Psihiatrie "Prof. Dr. Alexandru Obregia"

Obiect: modalitatea de desfășurare a concursului pentru ocuparea postului de asistent medical generalist

I. Numele, domiciliul și sediul părților

1. Numele și domiciliul procedural al petentei

.....

2. Numele și domiciliul procedural al reclamatului

Spitalul Clinic de Psihiatrie "Prof. Dr. Alexandru Obregia", cu sediul în București, Șos. Berceni, nr. 10, Sector 4, reprezentată prin manager dr.....

II. Obiectul sesizării și descrierea presupusei fapte de discriminare

Petenta reclamă modul în care a fost organizat concursul pentru ocuparea postului de asistent medical generalist apreciind că nu a fost respectate prevederile regulamentului cadru privind stabilirea principiilor generale de ocuparea a unui post vacant sau temporar vacant corespunzător funcțiilor contractuale în cele din urmă fiind angajată o altă persoană.

III. Citarea părților

3. În temeiul art. 20, alin.4 din O.G. nr.137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, cu modificările și completările ulterioare, republicată, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, prin adresele nr. 3762/21.06.2018 și 4052/21.06.2018, a citat părțile pentru data de 24.07.2018.

4. Colegiul director a invocat din oficiu excepția de necompetență a Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării privind aspecte de interpretare și aplicare a legii, respectiv a respectării prevederilor legale cu privire la organizarea concursului.

5. Petenta a fost prezentă la ședința de audieri iar partea reclamată a fost absentă. Punctul de vedere formulat de către partea reclamată a fost comunicat petentei.

6. Procedura legal îndeplinită.

IV. Susținerile părților

Susținerile petentei

7. Petenta este absolventă a cursurilor Facultății de Medicină Titu Maiorescu, specializarea asistență medicală generală, absolventa unui masterat în cadrul Universității Politehnice, specializarea Terapii și Echipamente pentru Persoanele cu Dizabilități, având certificat de handicap cu încadrare gradul 2 accentuat.

8. Petenta a sesizat Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării cu privire la modul de desfășurare a concursului organizat de către partea reclamată în sesiunea 16-22.02.2018.

9. Postul pentru care aplicase petenta presupunea muncă de birou, fără a fi nevoită să depună efort fizic.

10. Contracandidata petentei și persoana care a ocupat postul scos la concurs este asistent medical generalist, licențiat principal încă din anul 2017, din punct de vedere profesional având o treaptă superioară, incompatibilă cu postul scos la concurs. De altfel acest aspect a fost de natură a împiedica cele două concurente să beneficieze de șanse egale. Postul scos la concurs era pentru asistent medical generalist cu o vechime de minim 6 luni și nu pentru postul de principal.
11. Petenta susține faptul că persoana care a ocupat postul respectiv i-a confirmat că deține gradul principal și că ar fi depus la dosar documente neconforme cu statutul de la data înscrierii.
12. Se arată faptul că nu a fost afișat pe site-ul instituției baremul de corectare și modelul lucrării. Compunerea comisiei de concurs nu ar fi respectat cerințele legale, în comisie fiind membru și o persoană care deținea funcția de registrator nefiind prezenți observatori din partea reprezentanților O.A.M.M.R. ori a Sindicatului Sanitas.
13. Petenta a formulat o contestație la data de 19.02.2018 la care nu a primit răspuns și o altă contestație la data de 06.03.2018. La cea de a doua contestație a primit răspuns prin care i s-a comunicat că a fost depășit termenul de contestație prevăzut în anunț.
14. Concursul a fost organizat într-un mod netransparent și fără respectarea prevederilor legale motiv pentru care petenta s-a adresat Comisiei de Concurs, Comisiei de Soluționare a Contestațiilor, conducerii spitatului, A.S.S.M.B., Sindicatului Sanitas, Ministerului Sănătății.
15. Petenta arată că starea sănătății sale nu a împiedicat-o să continue studiile superioare iar modul în care s-a acționat a fost de natură de a o face pe petentă să se simtă o persoană fără drepturi egale și discriminată.

Susținerile părții reclamate

16. Partea reclamata, prin punctul de vedere depus la dosar, înregistrat sub nr. 4638/19.07.2018, invocă excepția de necompetență a Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării. Potrivit regulamentului privind ocuparea posturilor vacante sau temporar vacante și ale HG nr. 286/2011 aprobarea Regulamentului-cadru privind stabilirea principiilor generale de ocupare a unui post vacant sau temporar vacant corespunzător funcțiilor contractuale din sectorul bugetar, candidatul nemulțumit de modul de soluționare a contestației se poate adresa instanței de contencios administrativ.
17. Referitor la fondul petiției se arată că nu se poate identifica existența unei diferențieri, condițiile impuse și avute în vedere fiind aceleași pentru toți candidații (timpul de lucru, baremul și condițiile de concurs).
18. Sesizarea formulată supune atenției Consiliului modul în care au fost sau nu prevederile Regulamentului nefiind indicată, nici măcar generic, vreo faptă de discriminare.
19. Se mai arată că s-a răspuns fostei candidate la toate petițiile formulate, răspunsul nesatisfăcător la una dintre sesizări neputând fi interpretat ca lipsă a acestuia.
20. Dosarele de concurs depuse de către petentă și contracandidata sa au îndeplinit condițiile generale și specifice cuprinse în anunțul de concurs. Starea de sănătate a petentei a fost cunoscută ulterior selecției dosarelor și susținerii concursului cu prilejul sesizărilor formulate de către petentă.
21. Se solicită admiterea excepției de necompetență iar în subsidiar să fie respinsă ca neîntemeiată sesizarea formulată de către petentă.

V. Motivele de fapt și de drept

22. Luând act de plângere, astfel cum este formulată, precum și de susținerile părților, Colegiul urmează a analiza excepția necompetenței materiale a Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării.
23. Având în vedere obiectul petiției formulate, anume modul de organizare a concursului organizat de către partea reclamată, „...*Membrii Colegiului director, din oficiu, pot ridica excepția de necompetență când în mod vădit constată că petiția formulată nu este de competența Consiliului, potrivit prevederilor Ordonanței Guvernului nr. 137/2000, republicată.; Excepția de necompetență poate fi ridicată de reclamat sau de membrii Colegiului director și în cursul soluționării petiției,.....*”.
24. În urma analizării conținutului memoriului s-a putut constata că petenta reclamă modul netransparent de organizare a concursului pentru ocuparea postului de asistent medical generalist. Având în vedere situația de fapt și în temeiul prevederilor art. 28 din Procedura internă

de soluționare a petițiilor și sesizărilor, publicată în M.O. nr. 348 din 6 mai 2008, Colegiul urmează a admite excepția de necompetență materială a Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării, excepție invocată din oficiu.

25. Concursul urma să se desfășoare în conformitate cu prevederile HG nr. 286/2011 - aprobarea Regulamentului-cadru privind stabilirea principiilor generale de ocupare a unui post vacant sau temporar vacant corespunzător funcțiilor contractuale din sectorul bugetar, petenta reclamând modul de desfășurare al concursului respectiv modul în care au fost analizate condițiile de prezentare la concurs, neafișarea baremului de corectare precum și faptul că nu i s-ar fi răspuns la prima contestație, contestație formulată la data de 19.02.2018. Articolul 35 din Regulamentul menționat anterior prevede "Candidatul nemulțumit de modul de soluționare a contestației se poate adresa instanței de contencios administrativ, în condițiile legii."

26. De altfel, petenta a depus la dosar o copie a cererii formulate în fața instanței de judecată la data de 26.07.2018 prin care solicită anularea dispoziției din 13.02.2018 privind selecția dosarelor, anularea dispoziției din 19.02.2018 privind rezultatele probei scrise, a dispoziției din data de 23.02.2018 privind rezultatele probei interviu precum și a dispoziției privind rezultatele finale, solicitând instanței de judecată obligarea Spitalului Obregia la încheierea unui contract individual de muncă.

27. Colegiul director urmează a respinge excepția invocată din oficiu, urmând a se pronunța asupra fondului petiției cercetând dacă faptele sesizate de către petentă întrunesc cumulativ elementele unei fapte de discriminare.

28. 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”.

29. Colegiul director analizează dacă în cazul semnalat de către petentă 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 analoge 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 aceluși scop să nu fie adecvate și necesare.

30. 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.

31. Sub aspectul incidenței prevederilor art. 2 din O.G. nr. 137/2000, republicată, relativ la definiția discriminării, Colegiul precizează că în situația persoanelor tratate diferit, tratamentul în speță este datorat apartenenței lor la unul dintre criteriile prevăzute în textul de lege, art. 2 alin.1 din O.G. nr.137/2000, republicată. Un aspect definitoriu al discriminării îl constituie faptul că diferența de tratament este bazată pe o caracteristică, respectiv un criteriu interzis. Ca atare, tratamentul aplicat trebuie să fie diferit de cel care a fost sau ar fi aplicabil unei persoane dintr-un grup relevant în

circumstanțe similare sau comparabile. Or, discriminarea directă presupune atingerea adusă beneficiului unui drept al persoanei discriminate tocmai datorită apartenenței acesteia la un grup (de exemplu, origine rasială sau etnică, religie etc.) sau al unei caracteristici individuale (dizabilitate, gen, vârstă, boală cronică etc.). Din acest punct de vedere, discriminarea directă presupune o legătură de cauzalitate identificabilă între actul sau faptul diferențierii și apartenența la una dintre caracteristicile sau la unul dintre criteriile cuprinse în norma juridică și individualizate în cazul persoanei care este supusă discriminării. Această legătură de cauzalitate reiese din definiția cuprinsă în Art. 2 al Ordonanței 137/2000, în particular, prin utilizarea sintagmei „pe bază de”, dispunând că prin discriminare se înțelege orice deosebire, excludere, restricție sau preferință „pe bază de (...)”. Legătura de cauzalitate presupune considerarea motivului sau a motivelor care au stat la baza actelor aplicate în cauzele de discriminare (tratamentul diferențiat) și impun a analiza dacă un criteriu interzis (origine rasială sau etnică, vârstă, dizabilitate, sex, religie, convingeri etc.) invocat de petentă constituie un factor relevant sau determinant în acțiunea sau inacțiunea imputată părții reclamate.

32. Curtea Europeană de Justiție a arătat că în cazurile de discriminare, în situația în care persoana care se consideră discriminată ar stabili o situație de fapt care să permită prezumția existenței unei discriminări directe sau indirecte pe baza unui criteriu interzis, punerea efectivă în aplicare a principiului egalității de tratament ar impune atunci ca sarcina probei să revină persoanei acuzate de discriminare, care ar trebui să dovedească că nu a avut loc o încălcare a principiului menționat. În acest context, reclamatul (pârâtul) 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.

33. În speța de față, petenta susține că a fost discriminată de către partea reclamată fiind dezavatajată la concursul pentru ocuparea unui post vacant de asistent medical.

34. Din ansamblul înscrisurilor depuse de părți la dosar nu se poate reține că faptele imputate în sarcina părților reclamate au fost determinate de criteriul invocat, respectiv dizabilitatea petentei. Din înscrisurile depuse la dosar și din susținerile părții reclamate a reieșit faptul că aceste probleme de sănătate au fost cunoscute abia după susținerea concursului neputând astfel a sta la baza rezultatului defavorabil al concursului.

35. Referitor la susținerile petentei potrivit cărora concursul ar fi fost ”aranjat” nu există nici un fel de mijloace probatorii cu privire la acest aspect. Din analiza actelor depuse a reieșit faptul că atât petenta cât și contracandidata sa au obținut punctajul maxim la interviu, diferența fiind făcută de rezultatul obținut la proba scrisă. În cadrul probei scrise au existat aceleași condiții de examinare iar partea reclamată nu a avut cunoștință de starea de sănătate a petentei. În aceste condiții nu se poate reține ca și criteriu de discriminare dizabilitatea petentei.

34. Colegiul director constată că, în speță, nu sunt îndeplinite condițiile pentru ca o faptă să fie discriminatorie, neputând fi reținută o legătură de cauzalitate între criteriul invocat de către petentă (dizabilitate) și aspectele prezumtiv discriminatorii supuse analizării și dispunerii de către Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, respectiv faptul că nu a ocupat postul scos la concurs.

35. Colegiul director dispune că aspectele sesizate de petentă nu constituie faptă de discriminare potrivit art. 2, alin. 1 din O.G. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată, nefiind îndeplinite condițiile cerute de lege și anume lipsa legăturii de cauzalitate între criteriul invocat și neocuparea de către petentă a postului scos la concurs.

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. Respingerea excepției de necompetență invocată din oficiu;
2. Aspectele sesizate nu întrunesc elementele constitutive ale discriminării, astfel cum este definită în art. 2 alin.1 din O.G. nr. 137/2000 republicată;
3. O copie a hotărârii se va transmite 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 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:

DINCĂ ILIE – Membru

GHEORGHIU LUMINIȚA – Membru

HALLER ISTVÁN – Membru

LAZĂR MARIA – Membru

POPA CLAUDIA SORINA – Membru

SANDU VERONICA TATIANA – Membru

Motivat/redactat: TS/RB

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.