



CONSILIUL NAȚIONAL PENTRU COMBATAREA DISCRIMINĂRII

AUTORITATE DE STAT AUTONOMĂ

HOTĂRÂREA nr. 521 din 17.06.2020

Dosar nr.: 751/2019

Petiția nr.: 6491/30.10.2019

Petent:

Reclamat: Ministerul Afacerilor Interne

Obiect: prevederile O.M.A.I. nr. 177/2016, art. 7 alin. 1, lit. d) din Anexa 2: *"să fi obținut la purtare, în perioada studiilor liceale, media de cel puțin 9,00, cu excepția candidaților care au absolvit instituții de învățământ de nivel liceal în state membre ale Uniunii Europene în care nu se evaluează prin notă/punctaj/calificativ purtarea elevului;"*

I. Numele, domiciliul sau reședința părților

Numele și domiciliul petentului

1.

Numele, domiciliul ales și sediul părții reclamate

2. **Ministerul Afacerilor Interne**, mun. București, Piața Revoluției nr. 1 A, sector 1

II. Procedura de citare

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 intermediul adreselor nr. 6491/19.11.2019 și 6989/19.11.2019 a citat părțile pentru data de 02.12.2019.

4. Odată cu fixarea audierilor în cauză, s-a pus în discuție părților, în temeiul art. 28 din Procedura internă de soluționare a petițiilor și sesizărilor, publicată în M.Of. nr. 348 din 6 mai 2008, excepția de necompetență materială a C.N.C.D. întrucât competența de soluționare în ceea ce privește aplicarea și interpretarea legilor, pentru înlăturarea consecințelor faptelor de discriminare și repunerea în situația anterioară revine instanței de judecată.

5. La audierile din 02.12.2019 părțile au fost absente, procedura fiind legal îndeplinită.

6. Prin adresa nr. 7905/23.12.2019, au fost comunicate reciproc punctele de vedere formulate de părți ulterior momentului audierilor, în vederea formulării concluziilor scrise.

III. Obiectul sesizării și descrierea presupusei fapte de discriminare

Petentul consideră discriminatorii prevederile O.M.A.I. nr. 177/2016 – Anexa 2, art. 7 alin. 1, lit. d) prin impunerea condiției de înscriere la examenul de admitere la Școala Militară de Subofițeri de Jandarmi "Petru Vodă" Fălticeni din perioada 10 – 23.01.2020 ca în perioada studiilor liceale, media la purtare să fie cel puțin 9,00, cu excepția candidaților care au absolvit instituții de învățământ de nivel liceal în state membre ale Uniunii Europene în care nu se evaluează prin notă/punctaj/calificativ purtarea elevului.

IV. Susținerea părților

Susținerea petentului

7. Prin memoriul înregistrat la C.N.C.D. cu nr. 6491/30.10.2019, petentul solicită constatarea și sancționarea contravenției prevăzută de art. 11 din O.G. nr. 137/2000 săvârșită prin Ordinul M.A.I. nr. 177/2016.

8. În fapt, petentul precizează că dorește să se înscrie la examenul de admitere la Școala Militară de Subofițeri de Jandarmi "Petru Vodă" Fălticeni din perioada 10 – 23.01.2020, cererile putând fi depuse până la data de 15.11.2019.

9. Concret, petentul consideră că Anexa 2 la Ordin, prin art. 7 alin. 1 se instituie o discriminare clară, în condițiile în care purtarea elevului nu se evaluează prin notă/punctaj/calificativ în toate statele membre ale U.E. și solicită eliminarea acestui criteriu.

10. Petentul formulează note scrise înregistrate cu nr. 7269/29.11.2019, atașând diploma de absolvire și recomandarea eliberată de Colegiul Național *Eugen Lovinescu* din Fălticeni în care se specifică faptul că motivul diminuării notei la purtare în cazul său a fost reprezentat de absențele nemotivate.

11. Petentul adaugă că media la purtare a celor 4 ani de liceu este 8,75, cu o derogare de 0,25 față de condiția impusă pentru înscrierea la concurs pentru ocuparea unui post în Jandarmerie.

12. În acest context, petentul solicită ca admiterea sa în cadrul Jandarmeriei să se efectueze pe baza competențelor intelectuale, lingvistice, psiho-emoționale, a abilităților sportive, întrucât media la purtare din timpul liceului nu exprimă capacitățile intelectuale și abilitățile unui individ, astfel că nu trebuie să constituie un impediment în susținerea unui examen de admitere.

Susținerea reclamatului:

Ministerul Afacerilor Interne

13. Reclamatul comunică prin adresa înregistrată la C.N.C.D. cu nr. 7383/03.12.2019 faptul că, pentru formularea unui punct de vedere în concret, este necesară efectuarea unor verificări aprofundate, urmând ca în scurt timp să fie transmis către C.N.C.D.

14. În data de 17.12.2019 este înregistrat la C.N.C.D. un punct de vedere raportat la situația petentului, prin adresa emisă de reclamat cu nr. 147779/SDI/PAA din 16.12.2019, cu precizarea că aspectele semnalate în conținutul petiției vizează existența și aplicarea unor norme juridice stabilite printr-un act administrativ cu caracter normativ.

15. Reclamatul susține excepția de necompetență materială invocată din oficiu de către C.N.C.D. având în vedere solicitarea petentului de înlăturare a prevederilor discriminatorii ale art. 7 alin. 1, lit. d) din Anexa 2 la O.M.A.I. nr. 177/2016, practic interpretarea și aplicarea actelor normative și administrative, aspecte care intră în competența instanțelor judecătorești.

16. Reclamatul precizează că o analiză raportată la compatibilitatea actelor administrative cu normele legale referitoare la discriminare sau la egalitatea în drepturi excede competenței C.N.C.D., având în vedere organizarea statului potrivit principiului separației și echilibrului puterilor legislative, executive și judecătorească în cadrul democrației constituționale.

17. Totodată, este lipsit de echivoc faptul că, prin natura sa, C.N.C.D. investighează, constată și sancționează fapte de discriminare. C.N.C.D., ca autoritate de stat autonomă, nu

- se poate pronunța cu privire la modalitatea de interpretare și aplicare a actelor normative și administrative, atribut exclusiv al instanțelor judecătorești.
- 18.** Corelativ obiectului petiției și raportat la potențiala discriminare instituită, în opinia petentului, prin existența și aplicarea art. 7 alin. (1) lit. d) din Anexa 2 la O.M.A.I. nr. 177/2016, reclamatul subliniază că prin însăși jurisprudența sa, Colegiul director al C.N.C.D. a statuat că nu analizează modul de stabilire sui generis, prin acte normative a unor drepturi în favoarea unor categorii de persoane în mod diferit față de alte categorii, ori nereglementarea de legiuitor a unor aspecte care țin de statutul unei persoane sau categorii de persoane, sens în care s-a exprimat și Curtea Constituțională prin Decizia nr. 997/2008.
- 19.** Astfel, O.M.A.I. nr. 177/2016 este emis, între altele, în baza și în executarea Legii nr. 80/1995 privind statutul cadrelor militare, cu modificările și completările ulterioare.
- 20.** Reclamatul se raportează și la Deciziile Curții Constituționale a României nr. 818/2008, 819/2008, 820/2008 și nr. 821/2008 prin care s-a constatat că prevederile art. 1, art. 2 alin. (3) și art. 27 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000 sunt neconstituționale, în măsura în care din acestea se desprinde înțelesul că instanțele judecătorești au competența sa anuleze ori să refuze aplicarea unor acte normative cu putere de lege, considerând că simt discriminatorii și să le înlocuiască cu norme create pe cale judiciară sau cu prevederi cuprinse în alte acte normative.
- 21.** Pe fond, reclamatul punctează faptul că petentul, prin memoriul său, prezintă intenția de a se înscrie la examenul de admitere la Școala Militară de Subofițeri de Jandarmi Petru Rareș, iar în cadrul acestui proces de reflexie, consideră unul din criteriile specifice pentru recrutare ca fiind discriminatoriu, nefiind nici măcar precizat dacă acest criteriu l-ar fi vizat în ipoteza în care s-ar fi înscris la examenul de admitere.
- 22.** Prin urmare, având în vedere prevederile art. 5 din Procedura internă, reclamatul supune atenției C.N.C.D. excepția lipsei calității procesuale active a petentului, întrucât este prezentat un caz pur ipotetic, iar nu o situație care să-l fi afectat în mod direct, pentru a putea aprecia cu privire la o potențială discriminare săvârșită împotriva sa.
- 23.** Prin prisma prevederilor art. 38 alin. 2 lit. d) din Procedura internă, reclamatul face trimitere la prevederile Legii educației Naționale nr. 1/2011, art. 176 alin. 1 și 2, art. 339 alin. 3 și alin. 2, respectiv art. 40 din Legea nr. 80/1995 privind statutul cadrelor militare.
- 24.** Condițiile legale și criteriile specifice pentru recrutarea candidaților pentru admiterea în instituțiile de învățământ pe locurile destinate formării inițiale a cadrelor militare sunt prevăzute în O.M.A.I. nr. 177/2016, cu modificările și completările ulterioare.
- 25.** Astfel, condiția stabilită la art. 6 alin. 1 lit. g) din Anexa nr. 2 la O.M.A.I. nr. 177/2016, respectiv "să aibă un comportament corespunzător cerințelor de conduită admise și practicate în societate" este coroborată cu cerințele specifice pentru recrutare, prevăzute la art. 7 alin. (1), lit. d) din aceeași anexă, între care se înscrie și condiția ca persoana să fi obținut la purtare, în perioada studiilor liceale, media de cel puțin 9,00, cu excepția candidaților care au absolvit instituții de învățământ de nivel liceal în state membre ale Uniunii Europene în care nu se evaluează prin notă/punctaj/calificativ purtarea elevului.
- 26.** Reclamatul face precizarea că necesitatea îndeplinirii unor criterii specifice este justificată de faptul că acestea oferă un minimum de garanții în ceea ce privește îndeplinirea de către cadrele militare la nivel corespunzător a misiunilor încredințate.
- 27.** Criteriile specifice de admitere sunt utilizate având în vedere și parcursul profesional ulterior al candidatului declarat admis, astfel cum este acesta reglementat de dispozițiile statutare și actele normative subsecvente, incidente domeniului de referință.

28. Astfel, una dintre cele mai importante calități ale unui cadru militar (anterior formării profesionale inițiale în instituția de învățământ), sunt integritatea, respectiv comportamentul pe care îl are în societate, în familie, la școală și, dacă este cazul, la locul de muncă.

29. Comportamentul în școală, la locul de muncă, dar și în familie (respectiv abaterile flagrante de la normele general acceptate în societate), este verificat în diferite modalități în majoritatea instituțiilor care au atribuții în domeniul apărării legii, acesta având un efect direct nu doar asupra prestigiului și autorității respectivului funcționar, ci și asupra imaginii structurii din care face parte.

30. De asemenea, efectul vizează și încrederea cetățenilor în capacitatea instituției de a aplica legea și, implicit, asupra activității în comunitate a respectivului funcționar, comportamentul extraprofesional punându-și amprenta asupra eficacității îndeplinirii atribuțiilor de serviciu.

31. Reclamatul face trimitere și la prevederile Statutului elevului aprobat prin Ordinul ministrului educației naționale și cercetării științifice nr. 4742/2016, art. 27 alin. 1 și 2, art. 26 în ceea ce privește nota la purtare, prevederi care au fost transpuse în O.M.A.I. nr. 177/2016 în cazul admiterii într-o instituție militară de învățământ.

32. Concret, în speța de față, reclamatul apreciază că nu poate fi vorba de încălcarea dispozițiilor art. 11 din O.G. nr. 137/2000 întrucât petentului nu i-a fost refuzat accesul la instituția militară de învățământ, cât și prin prisma faptului că acesta nu a depus nicio cerere de înscriere în vederea înscrierii la Școala Militară de Subofițeri de Jandarmi "Petru Rareș" Fălticeni, care să fi fost respinsă pentru oricare din motivele invocate în memoriu.

34. Raportat la definiția discriminării, reclamatul consideră că ar trebui să se analizeze un posibil tratament diferențiat între candidații care se înscriu la concursul de admitere în instituțiile de învățământ aflate în subordinea M.A.I., și pentru care se prevede criteriul obligatoriu de selecție reprezentat de obținerea la purtare, în perioada studiilor liceale, a mediei de cel puțin 9,00, și candidații exceptați de la această regulă, respectiv persoanele care au absolvit instituții de învățământ de nivel liceal în state membre ale Uniunii Europene în care nu se evaluează prin notă/punctaj/calificativ purtarea elevului.

35. Potrivit obiectului memoriului și având în vedere situația de fapt și de drept, se relevă existența a două situații diferite prevăzute în cadrul reglementării instituite la nivelul M.A.I., sub aspectul celor două categorii de candidați identificate, demers care reclamă aplicarea unui tratament distinct. Astfel, în cuprinsul O.M.A.I. nr. 177/2016 a fost evidențiată atât situația de la nivel național în care purtarea elevului în cursul studiilor liceale este valorizată sub formă de notă (media de cel puțin 9,00), cât și situația acelor state membre ale Uniunii Europene la nivelul cărora evaluarea purtării elevului nu se realizează prin notă/punctaj/calificativ, aceasta tocmai pentru a nu crea diferențe de tratament în privința accesului la învățământ al celor care intenționează să participe la procesul de recrutare la examenele de admitere în instituțiile de învățământ de la nivelul M.A.I., în vederea formării profesionale inițiale.

36. Prin urmare, reclamatul apreciază că nu se poate reține existența unor elemente care să indice o eventuală discriminare a petentului și nici vreo prevedere legală care să fi fost încălcată de către M.A.I. în raport de acesta, fapt pentru care demersul petentului este neîntemeiat și lipsit de o justificare obiectivă.

37. Concret, reclamatul punctează că nu se poate reține întrunirea elementului de analogie sau de comparabilitate între cele două categorii de persoane identificate.

38. Astfel, în acest context, pentru ca o eventuală conduită a M.A.I. să fie calificată drept

act/faptă de discriminare, aceasta trebuie să îndeplinească, cumulativ, mai multe condiții:

- existența unui tratament diferențiat, manifestat prin deosebire, excludere, restricție sau preferință (existența unor persoane sau situații aliate în poziții comparabile/identice). În cazul de față există un tratament diferențiat între candidații care se înscriu la concursul de admitere în instituțiile de învățământ aflate în subordinea M.A.I. și pentru care se prevede criteriul obligatoriu de selecție reprezentat de obținerea la purtare, în perioada studiilor liceale, a mediei de cel puțin 9,00 și candidații exceptați de la această regulă, respectiv persoanele care au absolvit instituții de învățământ de nivel liceal în state membre ale Uniunii Europene în care purtarea elevului nu se evaluează prin notă/punctaj/calificativ.
- existența unui criteriu de discriminare care nu a fost identificat de către petent.
- tratamentul să nu fie justificat obiectiv de un scop legitim, iar metodele de atingere a acelui scop să nu fie adecvate și necesare. În acest caz, persoanele care au absolvit instituții de învățământ de nivel liceal în țară și în cadrul cărora purtarea elevului este evaluată prin notă, nu se află într-o situație similară, egală, cu persoanele care au absolvit instituții de învățământ de nivel liceal în state membre ale Uniunii Europene în care nu se evaluează prin notă/punctaj/calificativ purtarea elevului, motiv pentru care apreciem că nu poate fi reținută discriminarea primei categorii față de cea din urmă.
- tratamentul diferențiat să aibă drept scop sau efect restrângerea, înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate a unui drept recunoscut de lege. Ținând cont de aspectele prezentate anterior, reclamatul consideră că rezultă în mod clar că, în acest caz, nu se urmărește afectarea unui anumit drept care ar putea fi invocat de petent.

39. Prin adresa cu nr. de înregistrare 149786/SDI/PAA din 09.01.2020, înregistrată la C.N.C.D. cu nr. 166/13.01.2020, reclamatul formulează concluzii scrise prin care își menține susținerile din punctul de vedere exprimat anterior.

V. Motivele de fapt și de drept

40. În fapt, Colegiul director reține spre analiză faptul că Anexa 2 la *Ordinul M.A.I. nr. 177/2016 privind activitatea de management resurse umane în unitățile militare ale Ministerului Afacerilor Interne* prevede la art. 7 alin. 1 lit. d), printre criteriile specifice pentru recrutarea candidaților la examenele de admitere în instituțiile de învățământ, forma de învățământ cu frecvență, în vederea formării profesionale inițiale condiția *"să fi obținut la purtare, în perioada studiilor liceale, media de cel puțin 9,00, cu excepția candidaților care au absolvit instituții de învățământ de nivel liceal în state membre ale Uniunii Europene în care nu se evaluează prin notă/punctaj/calificativ purtarea elevului"*.

41. Colegiul ia act de excepțiile invocate în cauză, respectiv:

- excepția de necompetență materială a C.N.C.D. (invocată din oficiu) în ce privește înlăturarea consecințelor faptelor de discriminare și repunerea în situația anterioară – aspectele sesizate intră în sfera de competență a instanțelor de judecată;
- excepția lipsei calității procesuale active a petentului (invocată de reclamat), întrucât ar fi prezentat un caz pur ipotetic;
- excepția de necompetență materială a C.N.C.D. în ceea ce privește aplicarea și interpretarea legilor, fiind vorba de un ordin de ministru.

42. În drept, coroborat actului normativ care reglementează prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare precum și atribuțiile și domeniul de activitate al Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării, Colegiul director trebuie să analizeze în ce măsură

obiectul petiției este de natură să cadă sub incidența prevederilor O.G. nr. 137/2000, republicată, cu modificările și completările ulterioare.

43. În conformitate cu dispozițiile **art. 63** din Procedura Internă de Soluționare a Petițiilor și Sesizărilor, care prevăd „(1) *Colegiul director se va pronunța mai întâi asupra excepțiilor de procedură, precum și asupra celor de fond care nu mai necesită, în tot sau în parte, analizarea în fond a petiției*”, Colegiul urmează a se pronunța cu prioritate asupra excepțiilor invocate.

44. 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 director reține că a fost invocată din oficiu excepția de necompetență materială a C.N.C.D. în ceea ce privește aplicarea și interpretarea legilor, pentru înlăturarea consecințelor faptelor de discriminare și repunerea în situația anterioară, aspecte cu privire la care competența de soluționare revine instanței de judecată: *”Membrii Colegiului director, din oficiu, pot ridica excepția de necompetență atunci când, în mod vădit, constată că petiția formulată nu este de competența Consiliului, potrivit prevederilor O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată, asupra căreia Colegiul director trebuie să se pronunțe cu prioritate.”*

45. De asemenea, Colegiul director reține că excepția de necompetență materială invocată din oficiu a fost pusă în dezbatere părților prin adresele nr. 6491/19.11.2019 și 6989/19.11.2019, în conformitate cu prevederile art. 30 și următoarele din Procedura internă de soluționare a petițiilor și sesizărilor:

”art. 30 (1) Excepția de vădită necompetență se pune în dezbaterea petentului sau a persoanei interesate care sesizează Consiliul, pentru a-și formula punctul de vedere.

(2) Colegiul director acordă un termen petentului sau părții interesate pentru a comunica punctul de vedere.

Art. 31 (1) Consiliul soluționează excepția de vădită necompetență după solicitarea punctului de vedere al petentului sau al părții interesate care a sesizat Consiliul.

(2) Necomunicarea punctului de vedere la termenul acordat nu împiedică soluționarea petiției.

Art. 32 Consiliul soluționează excepția de vădită necompetență prin hotărâre a Colegiului director.”

46. Pe cale de excepție, raportat la capătul de cerere ce vizează solicitarea petentului de repunere în situația anterioară, înlăturarea consecințelor prevederilor O.M.A.I. nr. 177/2016 pe care-l consideră discriminatoriu, Colegiul director decide admiterea excepției de necompetență materială invocată din oficiu, raportat la Decizia Curții Constituționale nr. 997 din 7 octombrie 2008, care a reținut că: *”prevederile 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”.*

47. Astfel, în interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 27 alin. (1) din O.G. nr. 137/2000, republicată, instanța competentă să soluționeze cererile pentru acordarea de despăgubiri și restabilirea situației anterioare discriminării sau anularea situației create prin discriminare este judecătoria sau tribunalul, după caz, ca instanțe de drept civil, în raport cu obiectul

investirii și valoarea acestuia, cu excepția cererilor în care discriminarea a survenit în contextul unor raporturi juridice guvernate de legi speciale și în care protecția drepturilor subiective se realizează în fața unor jurisdicții speciale, cazuri în care cererile vor fi judecate de aceste instanțe, potrivit dispozițiilor legale speciale” (RIL - Decizia nr. 10).

48. De asemenea, Colegiul ia act de excepția de necompetență materială a C.N.C.D. invocată de partea reclamată având în vedere obiectul în discuție care ar viza practic interpretarea și aplicarea actelor normative și administrative, în speță Ordinul M.A.I. nr. 177/2016 privind activitatea de management resurse umane în unitățile militare ale Ministerului Afacerilor Interne.

49. În motivarea excepției de necompetență materială a C.N.C.D. invocată, reclamatul apreciază că o analiză raportată la compatibilitatea actelor administrative cu normele legale referitoare la discriminare sau la egalitatea în drepturi excede competenței C.N.C.D., având în vedere organizarea statului potrivit principiului separației și echilibrului puterilor în cadrul democrației constituționale.

50. În același timp, reclamatul face trimitere și la jurisprudența C.N.C.D. prin care s-a statuat că nu analizează modul de stabilire *sui generis*, prin acte normative a unor drepturi în favoarea unor categorii de persoane în mod diferit față de alte categorii, ori nereglementarea de legiuitor a unor aspecte care țin de statutul unei persoane sau categorii de persoane, sens în care s-a exprimat și Curtea Constituțională prin Decizia nr. 997/2008.

51. În cazul de față însă, deși O.M.A.I. nr. 177/2016 este emis, în baza Legii nr. 80/1995 privind statutul cadrelor militare, cu modificările și completările ulterioare, este vorba de un ordin de ministru, act administrativ astfel cum chiar reclamatul admite în apărarea formulată, act care nu intră în categoria normelor juridice cu caracter de lege, față de care C.N.C.D. nu se poate pronunța, într-adevăr, prin hotărâre, în sensul Deciziei Curții Constituționale nr. 977/2008, ci eventual doar prin punct de vedere.

52. Având în vedere cele precizate, Colegiul director decide respingerea excepției de necompetență materială a C.N.C.D. invocată de reclamat raportat la Decizia Curții Constituționale nr. 997/2008, întrucât în speță este vorba de un act administrativ.

53. În considerarea incidenței obiectului petiției în câmpul de aplicare al O.G. nr. 137/2000 republicată, trebuie precizat că jurisdicția exercitată de Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării este o „*jurisdicție administrativă*” ce presupune o procedură specială, administrativ-jurisdicțională, ce se bazează pe principiul independenței organului care emite actul față de părțile în litigiu, cu asigurarea principiului contradictorialității și al dreptului la apărare.

54. Actul de soluționare a unui conflict corelativ dispozițiilor O.G. nr. 137/2000 republicată este emis de o autoritate administrativă investită, prin lege organică, cu atribuții de jurisdicție administrativă specială (C.N.C.D.), iar actul *per se* este susceptibil de a fi atacat în contenciosul administrativ general, sub cenzura instanțelor judecătorești.

55. În ceea ce privește excepția lipsei calității procesuale active a petentului, invocată de reclamat, Colegiul director apreciază că O.M.A.I. nr. 177/2016 este în vigoare și produce efecte, astfel că nu se poate reține apărarea reclamatului precum că ar fi prezentat un caz pur ipotetic. Prin urmare, Colegiul decide respingerea excepției lipsei calității procesuale active, urmând a analiza pe fond cauza.

56. Pe fond, examinând conținutul petiției și legislația în vigoare, Colegiul director constată că se pune în discuție posibila încălcare a dreptului la educație prin stipularea drept criteriu specific pentru recrutarea cadrelor militare la examenele de admitere în instituțiile de

învățământ, forma de învățământ cu frecvență, în vederea formării profesionale inițiale, condiția *”să fi obținut la purtare, în perioada studiilor liceale, media de cel puțin 9,00, cu excepția candidaților care au absolvit instituții de învățământ de nivel liceal în state membre ale Uniunii Europene în care nu se evaluează prin notă/punctaj/calificativ purtarea elevului”*.

57. Concret, petentul a absolvit cursurile Liceului *”Vasile Lovinescu”* Fălticeni în anul 2016, având media la purtare 8,75, manifestându-și intenția de a participa la examenul de admitere organizat de Școala Militară de Subofițeri de Jandarmi *”Petru Rareș”* la începutul anului 2020, pentru care perioada de înscriere se desfășura până la data de 15.11.2019.

58. Astfel, în vederea participării la concurs, petentul solicită o derogare de la condiția impusă prin O.M.A.I. a mediei la purtare, aducând în argumentare caracterizarea din partea dirigintelui care confirmă faptul că scăderea notei la purtare pe parcursul celor 4 ani de liceu a fost motivată de numărul de absențe nemotivate și nicidecum de comportament neadecvat sau fapte de violență.

59. Raportat la obiectul petiției, Colegiul Director al C.N.C.D. are în vedere dispozițiile art. 2, alin. (3) din O.G. nr. 137/2000, republicată privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare. Astfel, articolul în speță dispune că *„Sunt discriminatorii potrivit prezentei ordonanțe, prevederile, criteriile sau practicile aparent neutre care dezavantajează anumite persoane, pe baza criteriilor prevăzute la alin(1), față de alte persoane, în afara cazului în care aceste prevederi, criterii sau practici sunt justificate obiectiv de un scop legitim, iar metodele de atingere a aceluia scop sunt adecvate și necesare”*.

60. Astfel, se poate considera discriminare indirectă:

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

61. În speța de față, criteriul aparent neutru constă în impunerea mediei 9,00 la purtare în perioada studiilor liceale pentru a avea posibilitatea de a se înscrie la examenul de admitere.

62. Criteriul specific referitor la nota minimă la purtare a fost stabilit în Secțiunea a 3-a intitulată *Condiții legale și criterii specifice de recrutare pentru admiterea în instituțiile de învățământ pe locurile destinate formării inițiale a cadrelor militare, precum și pentru încadrarea în funcții de cadre militare prin rechemare în activitate, încadrare directă sau transfer din cadrul instituțiilor din sistemul de apărare, ordine publică și securitate națională*, Anexa 2 la Ordinul Ministrului de Interne nr. 177/2016 care prevede la art. 7 alin. 1 lit. d): *„să fi obținut la purtare, în perioada studiilor liceale, media de cel puțin 9,00, cu excepția candidaților care au absolvit instituții de învățământ de nivel liceal în state membre ale Uniunii Europene în care nu se evaluează prin notă/punctaj/calificativ purtarea elevului.”*

63. Practica apare ca fiind aparent neutră, însă este de natură a atinge un drept, respectiv dreptul de a se prezenta la probele de concurs și de a urma cariera militară, regulamentul fiind unul discriminatoriu, dar și descurajant pentru persoanele care ar dori să se înscrie. Colegiul director constată că în prezenta speță a fost adoptată o regulă aparent neutră care, în fapt, a produs un dezavantaj persoanelor care doresc să urmeze cariera militară, și care se pot confrunta cu situații speciale.

64. Trebuie avut în vedere faptul că deosebirea, excluderea, restricția sau preferința trebuie să aibă la bază unul din criteriile prevăzute de către art. 2, alin. (1), dar trebuie să se refere la persoane aflate în situații comparabile tratate în mod diferit datorită apartenenței lor la una dintre categoriile prevăzute în acest articol de lege.

65. Colegiul director a analizat în ce măsură există un criteriu ce poate fi reținut conform art. 2, alin. (1) din O.G. nr. 137/2000, republicată și care a stat la baza diferențierii și constată că la baza tratamentului diferențiat invocat stă criteriul notei minime la purtare, petentul aflându-se, în lipsa celor 0,25 într-o poziție de inegalitate față de alte persoane care au putut urma cariera militară.

66. Privind justificarea obiectivă, prin jurisprudența sa, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a arătat că justificarea obiectivă și rezonabilă trebuie să urmărească un scop legitim, și măsura aplicată trebuie să fie proporțională cu scopul urmărit.

67. Colegiul se raportează la apărarea reclamatului în ceea ce privește justificarea impunerii criteriului notei minime la purtare în considerarea comportamentului în școală, la locul de muncă, dar și în familie (respectiv abaterile flagrante de la normele general acceptate în societate).

68. Astfel, reclamatul punctează faptul că, anterior formării profesionale în instituția de învățământ la care accede candidatul, trebuie să facă dovada deținerii unor calități, cum ar fi integritatea, respectiv comportamentul pe care îl are în societate, în familie, la școală și, dacă este cazul, la locul de muncă, fapt evidențiat și prin nota la purtare pe parcursul anilor de studii liceale.

69. Reclamatul apreciază că necesitatea îndeplinirii unor criterii specifice este justificată de faptul că acestea oferă un minimum de garanții în ceea ce privește îndeplinirea de către cadrele militare la nivel corespunzător a misiunilor încredințate, având în vedere faptul că este implicată chiar imaginea structurii din care face parte cadrul militar, majoritatea fiind instituții care au atribuții în domeniul apărării legii, precum și prestigiul și autoritatea respectivului funcționar.

70. Având în vedere cele anterior prezentate, Colegiul director reține că scopul legitim necesar în analiza unei fapte de discriminare indirectă există, fiind vorba de conduita și integritatea potențialului candidat.

71. Colegiul director aplică prevederile art. 20, alin. 6 al O.G. nr. 137/2000 în ceea ce privește probarea faptei, conform căruia *„Persoana interesată va prezenta fapte pe baza cărora poate fi prezumată existența unei discriminări directe sau indirecte, iar persoanei împotriva căreia s-a formulat sesizarea îi revine sarcina de a dovedi că nu a avut loc o încălcare a principiului egalității de tratament”*. **Diferențierea** în situația **discriminării indirecte**, poate fi **justificată obiectiv**. Justificarea obiectivă include existența unui **scop legitim**, atins prin **metode adecvate și necesare**.

72. Privind justificarea obiectivă, prin jurisprudența sa, CEDO a enunțat următoarele principii:

- Convenția nu interzice orice tratament diferențiat, ci doar acel tratament diferențiat care nu are o justificare obiectivă și rezonabilă, având în vedere faptul că de multe ori statele trebuie să adopte legi care prevăd un tratament diferențiat, menit să corecteze inegalități factice, justificarea trebuie să fie analizată în relație cu scopul legitim și efectele măsurii în cauză.
- Prin discriminare se înțelege un tratament diferențiat al persoanelor aflate în situații comparabile, fără a exista o justificare obiectivă și rezonabilă, art.14 din Convenție nu interzice statelor membre să trateze grupurile diferențiat în maniera de a corecta inegalități factice, în anumite circumstanțe absența unui tratament diferențiat reprezintă o violare a dispoziției în cauză, poate fi discriminatorie acea politică sau măsură generală care prejudiciază în mod specific acel grup, o discriminare potențială poate

rezulta dintr-o situație faptică (**DH și alții împotriva Cehiei**, 13 noiembrie 2007, **Sampanis și alții împotriva Greciei**, 5 iunie 2008).

73. În ceea ce privește scopul legitim, Colegiul analizează existența acestui scop raportat la dreptul atins prin diferențiere. În analiza metodei adecvate și necesare, trebuie analizat dacă, prin metoda aleasă, se atinge scopul dorit și dacă există sau nu alte metode prin care scopul poate fi atins, fără a crea o situație de diferențiere.

74. În analiza aspectelor sesizate, Colegiul Director reține că impunerea unei note minime la purtare fără a fi analizate cauzele pentru care acea notă a fost scăzută, nu este justificată obiectiv pentru accesarea la cariera de cadru militar, ca atare criteriul notei minime la purtare nu reprezintă o cerință veritabilă în acest caz.

75. Astfel, Colegiul apreciază că intenția de a selecta candidații la concursurile de admitere în instituțiile de învățământ pe locurile destinate formării inițiale a cadrelor militare prin luarea în considerare a unui indicator abstract cum ar fi nota la purtare, care nu acoperă eventuale situații care nu descriu neapărat comportamentul candidatului corespunzător cerințelor de conduită admise și practicate în societate, este o intenție care nu este pusă în aplicare într-un mod eficace.

75. În cazul de față, din analiza probatoriului depus la dosar de petent, se poate constata că dirigintele petentului și conducerea liceului absolvit au oferit o caracterizare a conduitei elevului din timpul anilor de studiu, confirmând faptul că scăderea notei la purtare pe parcursul celor 4 ani de liceu nu a avut la bază un comportament neadecvat, ci absențele nemotivate, fapt pentru care se poate deduce că indicatorul urmărit de reclamat în verificarea conduitei candidatului, identificarea eventualelor abateri flagrante de la normele general acceptate în societate, nu-și atinge scopul declarat.

76. Colegiul constată că însuși reclamatul, în încercarea de a face dovada inexistenței unei fapte de discriminare din perspectiva comparabilității, prezintă două situații diferite prevăzute în cadrul reglementării instituite la nivelul M.A.I., sub aspectul celor două categorii de candidați identificate, demers care reclamă aplicarea unui tratament distinct.

77. Astfel, reclamatul prezintă în cuprinsul O.M.A.I. nr. 177/2016 și situația acelor state membre ale Uniunii Europene la nivelul cărora evaluarea purtării elevului nu se realizează prin notă/punctaj/calificativ, aceasta tocmai pentru a nu crea diferențe de tratament în privința accesului la învățământ al celor care intenționează să participe la procesul de recrutare la examenele de admitere în instituțiile de învățământ de la nivelul M.A.I., în vederea formării profesionale inițiale.

78. Prin urmare, tocmai această situație a statelor la nivelul cărora evaluarea purtării elevului nu se realizează prin notă/punctaj/calificativ indică posibilitatea ca acest aspect vizat pentru îndeplinirea profesiei de cadru militar să poată fi analizat și prin alte mijloace sau metode, care să se transforme în criterii specifice pentru recrutarea candidaților.

79. Dacă se dorește însă păstrarea acestui criteriu / indicator, ar fi de preferat ca nota la purtare să fie analizată din ce cauză a fost scăzută, iar evaluarea conduitei, a comportamentului în societate, la școală sau în familie să fie testată și prin alți indicatori. Astfel, ar putea avea acces la cariera de polițist și persoanele care s-au confruntat cu o situație specială, situație ce a fost generată spre exemplu prin absenteism, finalizată cu scăderea notei la purtare.

80. În acest context, este necesară distincția clară între persoane care au fost sancționate prin scăderea notei la purtare pentru indisciplină și persoanele care au avut alte motive (ex. întreținerea sau îngrijirea membrilor familiei bolnave).

81. Având în vedere justificările reținute mai sus, Colegiul director constată că nu există o justificare obiectivă pentru tratamentul diferențiat între candidații la procesul de recrutare la examenele de admitere în instituțiile de învățământ de la nivelul M.A.I., fiind îndeplinite condițiile faptei de discriminare indirectă, conform prevederilor art. 2, alin (3) din O.G. nr. 137/2000, republicată, privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare.

82. Colegiul constată că măsura este una disproporționată, deoarece se limitează dreptul de acces la educație a anumitor persoane care se pot confrunta cu situații speciale ce pot genera scăderea notei la purtare și, în mod indirect, chiar a dreptului la muncă.

83. Prin urmare, relativ la faptă, Colegiul constată și incidența art. 11, alin. 1 și 2, respectiv art. 6 din O.G. nr. 137/2000, republicată care prevăd că:

”art. 6 – Constituie contravenție, conform prezentei ordonanțe, condiționarea participării la o activitate economică a unei persoane ori a alegerii sau exercitării libere a unei profesii de apartenența sa la o anumită rasă, naționalitate, etnie, religie, categorie socială, respectiv de convingerile, de sexul sau orientarea sexuală, de vârsta sau de apartenența sa la o categorie defavorizată.

Art. 11 - (1) Constituie contravenție, conform prezentei ordonanțe, refuzarea accesului unei persoane sau unui grup de persoane la sistemul de educație de stat sau privat, la orice formă, grad și nivel, din cauza apartenenței acestora la o anumită rasă, naționalitate, etnie, religie, categorie socială sau la o categorie defavorizată, respectiv din cauza convingerilor, vârstei, sexului sau orientării sexuale a persoanelor în cauză.

(2) Prevederile alin. (1) se aplică tuturor fazelor sau etapelor din sistemul educațional, inclusiv la admiterea sau la înscrierea în unitățile ori instituțiile de învățământ și la evaluarea ori examinarea cunoștințelor.

84. Conform prevederilor **O.G. nr. 2 din 2001**, art. 5 alin. 2 lit. a, coroborate cu art. 6 și art. 7, Colegiul director aplică sancțiunea de avertisment și monitorizarea modului în care reclamatul ia act de dispozițiile prezentei hotărâri în vederea respectării egalității la concursurile de admitere prin evaluarea candidaților din punctul de vedere al conduitei prin mijloace adecvate care să ofere șanse egale de a accede.

85. Colegiul director recomandă reclamatului ca pe viitor să evite faptele ce ar putea avea efecte discriminatorii.

86. În activitatea desfășurată de către Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, autoritatea de stat în domeniul discriminării, autonomă, cu personalitate juridică, aflată sub control parlamentar și, totodată, garant al respectării și aplicării principiului nediscriminării, în conformitate cu legislația internă în vigoare și cu documentele internaționale la care România este parte, Colegiul director ia act de jurisprudența C.N.C.D., cu incidență la prezenta speță, respectiv **hotărârea nr. 475/03.06.2019**, prin care s-a constatat discriminarea instituită prin Ordinul M.A.I. nr. 140/2016 – Anexa 2, art. 6 alin. 4, lit. c: *”să fi obținut la purtare, în perioada studiilor liceale, media de cel puțin 9,00, cu excepția candidaților care au absolvit instituții de învățământ de nivel liceal în state membre ale Uniunii Europene în care nu se evaluează prin notă/punctaj/calificativ purtarea elevului”*.

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

COLEGIUL DIRECTOR HOTĂRĂȘTE:

1. Admiterea excepției de necompetență materială a C.N.C.D. (invocată din oficiu) în ce privește înlăturarea consecințelor faptelor de discriminare și repunerea în situația anterioară – aspectele sesizate intră în sfera de competență a instanțelor de judecată.
2. Respingerea excepției lipsei calității procesuale active a petentului (invocată de reclamat), întrucât ar fi prezentat un caz pur ipotetic;
3. Respingerea excepției de necompetență materială a C.N.C.D. în ceea ce privește aplicarea și interpretarea legilor conform Deciziei CCR nr. 997/2008;
4. Constatare conform art. 2 alin. 3, coroborat cu art. 6 și 11 alin. 1 din O.G. nr. 137/2000;
5. Aplicarea sancțiunii cu avertisment conform art. 5 alin. 2 lit. a, coroborată cu art. 6 și art. 7 din **O.G. nr. 2 din 2001**;
6. Recomandă părții reclamate să depună toate diligențele în vederea respectării principiului nediscriminării, prin analizarea unor situații speciale cu care un candidat cu nota scăzută la purtare s-a confruntat în timpul liceului și în termen de 6 luni de la primirea prezentei să dispună măsurile necesare în vederea revizuirii prevederilor din regulament.
7. Monitorizarea îndeplinirii celor dispuse prin prezenta hotărâre.
8. O copie a prezentei hotărâri se va comunica părților.

VI. Modalitatea de plată a amenzii: —

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

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

Membrii Colegiului Director prezenți la ședința de deliberări desfășurată online în data de 17.06.2020 au fost: ASZTALOS CSABA FERENCZ – Membru, DIACONU ADRIAN NICOLAE – Membru, GRAMĂ HORIA – Membru, HALLER ISTVÁN – Membru, JURA CRISTIAN – Membru, LAZĂR MARIA – Membru, MOȚA MARIA – Membru, OLTEANU CĂTĂLINA – Membru, POPA CLAUDIA SORINA – Membru.

Prezenta hotărâre va fi comunicată în baza Ordinului Președintelui CNCD nr. 138 din 24.03.2020.

ASZTALOS CSABA FERENC
Membru Colegiul Director,
Președinte CNCD

Red.: C.J. și C.M.I.

Data redactării: 17.09.2020

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.