



CONSILIUL NAȚIONAL PENTRU COMBATEREA DISCRIMINĂRII

AUTORITATE DE STAT AUTONOMĂ

HOTĂRÂREA nr. 731

Din 14.10.2020

Dosar nr.: 181/2020

Petiția nr.: 1773/12.03.2020

Petent:

Reclamată: Agenția Națională pentru Achiziții Publice

Obiect: impunerea condiției de studii de specialitate pentru realizarea unui transfer la cerere

I. Numele, domiciliul sau reședința părților

Numele, domiciliul, reședința sau sediul petentei

1.

Numele, domiciliul, reședința sau sediul părții reclamate

2. Agenția Națională pentru Achiziții Publice cu sediul în București, str. Foișorului nr.2, sector 3

II. Obiectul sesizării și descrierea presupusei fapte de discriminare

3. Sesizarea vizează impunerea condiției de studii de specialitate pentru transferul la cerere pe un post în cadrul Agenției. Petentul arată că reclamata a scos la concurs un post de consilier, clasa I, grad profesional superior, condiții de studii superioare de licență sau echivalentă. Postul a rămas vacant ca urmare a neocupării acestuia de către concurenți urmând a fi scos la concurs prin tranfer la cerere. Pentru transferul la cerere Agenția a impus condiția de studii de specialitate, respectiv studiile de specialitate economice/juridice/ingineresti. Petentului i s-a respins dosarul întrucât deține studii de specialitate în domeniul administrație publică. Astfel, petentul consideră discriminatorie limitare participării și altor persoane cu studii de specialitate în alte domenii la accesarea pe un post și solicită CNCD recunoașterea dreptului pretins, anularea actului și admiterea dosarului, precum și restabilirea situației anterioare.

III. Procedura de citare

4. Având în vedere contextul evoluției epidemiologice determinate de răspândirea virusului SARS-CoV-2, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării a informat părțile cu privire la faptul că au posibilitatea de a trimite punctul de vedere în scris (precum și orice alte acte sau dovezi), soluționarea speței urmând a se face în lipsă, cu acordul acestora;

5. Părțile au fost de acord.

IV. Susținerile părților

Susținerile petentului

6. Petentul, angajat pe funcția de consilier achiziții în cadrul Primăriei comunei Negomir, jud. Gorj s-a înscris la concursul organizat pentru postul de consilier consilier, clasa I, grad profesional superior, condiții de studii superioare de licență sau echivalentă, publicat pe site-ul ANAP. Postul a rămas vacant ca urmare a neocupării acestuia de către concurenți urmând a fi scos la concurs prin tranfer la cerere. Pentru transferul la cerere Agenția a impus condiția de studii de specialitate, respectiv studiile de specialitate economice/juridice/ingineresti. Petentului i s-a respins dosarul întrucât deține studii de specialitate în domeniul administrație publică. Astfel, petentul consideră discriminatorie limitare participării și altor persoane cu studii de specialitate în alte domenii la accesarea pe un post și solicită CNCD recunoașterea dreptului pretins, anularea actului și admiterea dosarului, precum și restabilirea situației anterioare.

7. Petentul consideră că ANAP era obligată să țină cont atunci când a inițiat procedura de ocupare a postului prin transfer la cerere și de studiile candidaților care s-au înscris la concurs.

8. De asemenea, petentul apreciază că ANAP era obligată să-i admită dosarul de înscriere, întrucât din Diploma sa de licență și suplimentul la diplomă rezultă, foarte clar, competențele generale și de specialitate dobândite prin Programul de studii absolvit.

Potentul reclamă ANAP pentru că nu a organizat concurs a doua oară pentru ocuparea postului în cauză, ci a ales metoda de transfer la cerere restrângând astfel nejustificat studiile.

9. Nu în ultimul rând, petentul susține că a sesizat și alte instituții, respectiv SSG, ANFP, Ministerul Educației, Curtea de Conturi, Avocatul Poporului, urmând să facă o acțiune și la instanța de judecată pentru a demonstra discriminarea săvârșită de Agenția Națională pentru Achiziții Publice.

Susținerile reclamatei

10. Reclamata arată faptul că transferul la cerere se face pe o funcție publică vacantă de același nivel, cu respectarea categoriei, clasei și gradului profesional al funcționarului public, cu îndeplinirea condițiilor de studii, condițiilor de vechime și a condițiilor specifice pentru ocuparea funcției publice în care urmează să fie transferat, prevăzute în fișa postului pentru funcția publică, conform prevederilor art. 506 alin.2 și alin 5 din OUG nr. 57/2019 privind Codul Administrativ.

Reclamata susține că, potrivit anunțului publicat pe site-ul ANAP, în temeiul prevederilor art.502 alin. 1 lit c) și art. 506 alin.1 lit b), alin.2, 5 și 8 din OUG nr. 57/2019, precum și prevederile art. 149 alin 1-5 din HG nr. 611/2008 pentru aprobarea normelor privind organizarea și dezvoltarea carierei funcționarilor publici, s-a anunțat ocuparea a două funcții publice de execuție vacante, prin transfer la cerere. Conform rezultatului etapei de selecție de dosare, afișată pe site-ul instituției, dosarul petentului a fost respins.

Reclamata susține că funcția publică menționată a fost supusă procedurii de recrutare prin concurs organiza în data de 04.11.2019, cu anumite condiții specifice de ocupare privind vechimea în specialitatea studiilor.

Referitor la diploma de licență a petentului, reclamata susține că acesta este absolvent de științe administrative în specializarea administrație publică. Raportat la nomenclatorul domeniilor de studii universitare de licență și specializărilor și programelor de studii din cadrul acestora pentru anul universitar 2019-2020, aprobat prin HG nr. 326/2019 așa cum rezultă și din adresa ANFP nr. 3315/11.02.2020, anexată de petent, specializarea administrație publică face parte din ramura "Științe administrative", care este diferită de ramura de științe economice sau juridice.

11. Având în vedere cele de mai sus, reclamata susține că respingerea dosarului de concurs nu reprezintă discriminare, respingerea fiind motivată temeinic, respectiv neîndeplinirea condițiilor de participare prevăzute în Codul administrativ.

Motivele de fapt și de drept

12. **În fapt**, Colegiul Director reține impunerea condiției de studii de specialitate pentru realizarea unui transfer la cerere.

13. **În drept**, sub aspectul incidenței preverilor 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 alin. 1 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 reclamant (petent) constituie un factor relevant sau determinant în acțiunea sau inacțiunea imputată părții reclamate (pârâtului).

14. Același raționament este aplicabil și în cazul discriminării indirecte, prevăzută în art. 2 alin.3 din O.G. nr. 137/2000, cu precizarea că raportul de cauzalitate nu este direct. În situația discriminării indirecte, ne plasăm în câmpul de aplicare al unui criteriu aparent neutru, la prima vedere, ceea ce scoate din discuție un raport de cauzalitate direct, însă în fapt se produce un dezavantaj față de o persoană sau față de un grup de persoane în raport cu o caracteristică sau un criteriu de discriminare interzis. În ceea ce privește existența acestei legături de cauzalitate între tratamentul diferit și criteriul interzis s-a pronunțat și Înalta Curte de Casație și Justiție, între altele, prin Decizia civilă nr. 1530/2009 și Decizia civilă nr. 2758/2009.

15. 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.

De asemenea, 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 mai devreme pentru a ne găsi în situația unei fapte de discriminare trebuie să avem două situații comparabile la care tratamentul aplicat să fi fost diferit.

16. Raportat la cele de mai sus, Colegiul director trebuie să analizeze și stabilească dacă reclamatul i-a încălcat petentului un drept recunoscut de lege în baza unui criteriu interzis. Din sesizare și documentele depuse la dosar se reține că dreptul invocat de petent a fi încălcat este dreptul la muncă prin impunerea unui criteriu privind studiile de specialitate.

17. Colegiul director reține faptul că reclamata a scos la concurs un post de consilier, clasa I, grad profesional superior, condiții de studii superioare de licență sau echivalentă. Postul a rămas vacant ca urmare a neocupării acestuia de către concurenți (inclusiv petentul), urmând a fi scos la concurs prin transfer la cerere. Pentru transferul la cerere Agenția a impus condiția de studii de specialitate, respectiv studiile de specialitate economice/juridice/ingineresti. Petentului i s-a respins dosarul întrucât deține studii de specialitate în domeniul administrație publică. Astfel, petentul consideră discriminatorie limitare participării și altor persoane cu studii de specialitate în alte domenii la accesarea pe un post.

În analiza prezentei spețe, Colegiul director ia act și de art. 5 din OG nr. 137/2000, republicată, unde legiuitorul a prevăzut una din excepțiile de la interzicerea tratamentului diferențiat. Astfel, *“Diferența de tratament bazată pe o caracteristică legată de criteriile prevăzute la art. 2 alin. (1) nu constituie discriminare atunci când, în temeiul naturii activităților ocupaționale sau al contextului în care acestea se desfășoară, o asemenea caracteristică reprezintă o cerință profesională reală și determinantă, cu condiția ca obiectivul să fie legitim și cerința proporțională”*. În consecință, un angajator poate selecta o persoană pentru un anumit post bazându-se pe o anumită cerință ocupațională determinată. Respectiva cerință ocupațională trebuie să fie esențială având în vedere natura muncii cerute și contextul în care aceasta se desfășoară.

În acest sens, Colegiul director reține că transferul la cerere se face pe o funcție publică vacantă de același nivel, cu respectarea categoriei, clasei și gradului profesional al funcționarului public, cu îndeplinirea condițiilor de studii, condițiilor de vechime și a condițiilor specifice pentru ocuparea funcției publice în care urmează să fie transferat, prevăzute în fișa postului pentru funcția publică, conform prevederilor art. 506 alin.2 și alin 5 din OUG nr. 57/2019 privind Codul Administrativ.

19. Având în vedere cele de mai sus, Colegiul director reține că nu se întrunesc elementele unei fapte de discriminare, potrivit art. 2 din OG nr. 137/2000, republicată, condiția impusă reprezentând o cerință ocupațională.

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. Aspectele sesizate nu întrunesc elementele constitutive ale discriminării, astfel cum este definită în art. 2 din O.G. nr. 137/2000 republicată;
2. Se va răspunde petentului în sensul celor hotărâte;

V. Modalitatea de plată a amenzii

Nu este cazul

VI. 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, republicata și Legii nr. 554/2004 a contenciosului administrativ.

Membrii Colegiului Director prezenți la ședința de deliberări desfășurată online în data de 07.10.2020 au fost: ASZTALOS CSABA FERENC – Membru, DIACONU ADRIAN- Membru (online), GRAMA HORIA – Membru, HALLER ISTVÁN (online) –Membru, LAZĂR MARIA – Membru, MOȚA MARIA (online) – Membru, OLTEANU CĂTĂLINA Membru (online),

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

**ASZTALOS CSABA FERENC
Membru Colegiului director,
Președinte CNCD**

Data redactării: 26.10.2020

Redactat și motivat de A.P.G. și H.G

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.