



CONSILIUL NAȚIONAL PENTRU COMBATAREA DISCRIMINĂRII

AUTORITATE DE STAT AUTONOMĂ

HOTĂRÂREA nr. 849

din 25.12.2020

Dosar nr.: 238/2020

Petiția nr.: 2023/01.04.2020

Petent: Sindicatul Transpublic din S.T.B. S.A.

Reclamat: SOCIETATEA DE TRANSPORT BUCUREȘTI S.A.

Obiect: suspendarea contractului de muncă doar în cazul salariaților membri ai unor sindicate minoritare

I. Numele, domiciliul sau reședința părților

Numele, domiciliul și domiciliul petentei

1. Sindicatul Transpublic din S.T.B. S.A., București, str. Gaetano Donizetti nr. 8 – 10, sector 2, cod fiscal 41298207

Numele și sediul părții reclamate

2. SOCIETATEA DE TRANSPORT BUCUREȘTI S.A., mun. București, str. Dinicu Golescu nr. 1, sector 1, J40/46/1991, CIF RO1589886

II. Obiectul sesizării și descrierea presupusei fapte de discriminare

3. Petentul reclamă discriminarea pe criteriul apartenenței sindicale prin emiterea Deciziei nr. 1455/20.03.2020 de reducere a activității cu 25% în perioada 23.03.2020 – 30.04.2020 în contextul măsurilor dispuse ca urmare a răspândirii virusului COVID 19, suspendarea contractului de muncă vizând doar salariații membri ai unor sindicate minoritare, cu exceptarea salariaților membri ai Sindicatului Transportatorilor din București (majoritar).

III. Procedura de citare

4. Prin adresele nr. 2023/02.06.2020, respectiv 3206/02.06.2020 s-a realizat citarea părților în conformitate cu măsurile dispuse având în vedere contextul evoluției situației epidemiologice determinate de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, cu solicitarea de a fi transmise completări la petiție, respectiv punctul de vedere în scris (precum și orice alte acte sau dovezi), soluționarea speței urmând a se face în lipsă, odată cu exprimarea acordului părților din dosar, în termenul dat.

5. Odată cu fixarea audierilor în cauză, s-a pus în discuție petentului excepția necompetență materială a C.N.C.D. invocată din oficiu cu privire la emiterea Ordonanței militare pentru aplicarea stării de urgență.

6. Prin adresa nr. 4667/31.07.2020, a fost comunicat către petent punctul de vedere formulat de reclamat, în vederea formulării concluziilor scrise.

IV. Susținerile părților

Susținerile petentului

7. Prin memoriul înregistrat la C.N.C.D. cu nr. 2023/01.04.2020, sindicatul petent reclamă decizia luată de conducerea societății reclamate în contextul măsurilor dispuse ca urmare a răspândirii virusului COVID 19, de reducere a activității cu 25% în perioada 23.03.2020 – 30.04.2020 doar pentru anumiți salariați nominalizați în cadrul anexei atașate la decizie.

8. În lipsa unui criteriu clar precizat în decizie sau în anexă, precum și din analiza numelor persoanelor cărora li s-a suspendat contractul de muncă, petentul a concluzionat faptul că măsura a vizat doar salariații membri ai unor sindicate minoritare, cum sunt petenții, exceptați fiind salariații membri ai Sindicatului Transportatorilor din București (majoritar).

9. Având în vedere faptul că la solicitarea adresată conducerii S.T.B. – S.A. nu a primit niciun răspuns cu privire la criteriile de selecție a personalului cărora le-a fost suspendat contractul individual de muncă, petentul solicită constatarea faptei de discriminare prin emiterea Deciziei nr. 1455/20.03.2020 doar pe baza criteriului apartenenței sindicale, sancționarea contravențională a societății reclamate și repunerea părților în situația anterioară.

10. Petent formulează concluzii scrise, în urma consultării apărării reclamatului, înregistrate cu nr. 5476/08.09.2020, cu precizarea că, în cadrul sindicatului activează un număr de 4 (patru) organizații sindicale, după cum urmează:

- Sindicatul Transportatorilor din București – 8902 membri, sindicat majoritar;
- Sindicatul Transpublic din S.T.B. – S.A. – 737 membri, sindicat minoritar;
- Sindicatul Conducătorilor de Bord și Lucrătorilor din R.A.T.B. – 204 membri, sindicat minoritar;
- Sindicatul Transportatorilor Publici de Persoane – 144 membri, sindicat minoritar.

11. Petentul menționează că la momentul în care s-au întocmit listele cu salariații care vor intra în șomaj tehnic, societatea reclamată nu a prezentat rațiunile pentru care au fost nominalizate anumite persoane în detrimentul altora și nici vreun raport procentual între salariați ai sindicatului majoritar și salariații membri ai celorlalte organizații sindicale, fapt pentru care afirmația că toate organizațiile sindicale din cadrul societății ar fi fost tratate în mod egal nu a are acoperire.

12. Din propriile verificări efectuate, petentul afirmă că a reieșit faptul că, la întocmirea listelor cu persoanele ce urmau să fie trecute în șomaj tehnic, din punct de vedere al ponderii procentuale, au fost favorizați membrii sindicatului majoritar. Concret, un procent mai mic din numărul salariaților membri ai sindicatului majoritar au fost trecuți în șomaj tehnic, în detrimentul salariaților membri ai sindicatelor minoritare.

13. Concluzionând, petentul apreciază că un tratament egal și nediscriminatoriu al angajatorului STB S.A. presupunea ca salariații trecuți în șomaj să provină în mod egal, proporțional, atât din cadrul sindicatului majoritar, cât și din sindicatele minoritare, inclusiv salariații neafiliați sindical. Ori, în cazul de față, au fost favorizați salariații din cadrul sindicatului majoritar, disproporția fiind una semnificativă.

14. Petentul atașează înscrisuri.

Susținerile reclamatului:

SOCIETATEA DE TRANSPORT BUCUREȘTI S.A.

15. Reclamatul formulează punct de vedere înregistrat la C.N.C.D. sub nr. 4342/20.07.2020

invocând excepția necompetenței materiale a C.N.C.D. cu privire la solicitarea petentului de repunere a părților în situația anterioară, întrucât acest aspect intră în sfera de competență exclusivă a instanțelor de judecată.

16. Pe fond, reclamatul indică faptul că, prin Decretul nr. 195/16.03.2020, s-a instituit starea de urgență pe întreg teritoriul României pe o durată de 30 zile și s-au prevăzut anumite obligații / recomandări, printre care și următoarele:

- art. 33 „*instituțiile și autoritățile publice centrale și locale, autoritățile administrative autonome, regiile autonome, societățile și companiile naționale și societățile la care statul ori o unitate administrativ – teritorială este acționar unic sau majoritar, societățile cu capital privat, introduc, acolo unde este posibil, pe perioada stării de urgență, munca la domiciliu sau în regim de telemunca, prin act unilateral al angajatorului*”;
- art. 50 „*pe durata stării de urgență, administrației publice centrale și locale vor lua măsuri pentru organizarea activității astfel încât să fie evitat, pe cât posibil, contactul direct între persoane, inclusiv prin utilizarea mijloacelor electronice de comunicare*”.

17. Reclamatul face trimitere și la prevederile Codului muncii, art. 52 al. 1 lit. c) în ceea ce privește suspendarea contractului individual de muncă, în sensul că poate fi suspendat din inițiativa angajatorului și în cazul întreruperii sau reducerii temporare a activității, fără încetarea raportului de muncă, pentru motive economice, tehnologice, structurale sau similare.

18. La data de 18.03.2020, Primăria Municipiului București prin Primarul General a notificat Societatea de Transport București sub următorul aspect: „*având în vedere starea de urgență generată de COVID 19 și cererea restrânsă de transport înregistrată în ultima perioadă, vă solicităm diminuarea parcului circulant al S.T.B. – S.A., cu până la 25% de luni până vineri, fără afectarea parcului de sâmbătă, duminică și sărbători legale (...)*”

19. În ziua următoare, Societatea de Transport București și Sindicatul Transportatorilor din București, în temeiul Legii nr. 62/2011, a încheiat Protocolul nr. 5 prin care prevede la art. 1 că, „*începând cu data de 23.03.2020, se întrerupe activitatea anumitor categorii de salariați afectați de reducerea parcului circulant cu până la 25% fără încetarea raportului de muncă, până la data de 30.04.2020, cu posibilitatea prelungirii în cazul în care situația stării de urgență la nivel național se menține. Aceștia vor beneficia de o indemnizație de 75% din salariul de încadrare conform postului ocupat, plus sporul de vechime corespunzător.*”

20. Pe 30.03.2020, ținând cont de numărul scăzut de călători înregistrat, reclamatul și Sindicatul Transportatorilor din București, în temeiul Legii nr. 62/2011, au decis diminuarea parcului circulant cu încă 15% începând cu data de 01.04.2020, conform Protocolului nr. 7.

21. În consecință, ca urmare a Decretului nr. 195/2020 și a Protocolului nr. 5/2020, a fost emisă Decizia Directorului General nr. 1455/20.03.2020.

22. Reclamatul precizează că prestarea serviciului de transport public de suprafață reprezintă o activitate de exploatare și este prioritară, majoritară ca pondere și este efectuată în mod nemijlocit de către conducătorii auto. Conducătorii autobuz, tramvaie, troleibuze lucrează *in tumus* cu respectarea prevederilor legale în vigoare și ale Contractului Colectiv de Muncă.

23. Munca *in tumus* presupune un program de lucru organizat la locurile de muncă unde este necesar să se asigure, în anumite perioade, un număr diferit de salariați (majorat sau diminuat față de cel obișnuit) în vederea prestării de servicii pentru populație, în condițiile existenței unor solicitări inegale. Se utilizează în autobaze și depouri urmărindu-se asigurarea numărului necesar de conducători de vehicule în perioadele de vârf și respectiv

un număr redus când nivelul solicitărilor scade. În cazul acestui sistem, numărul orelor efectiv lucrate trebuie să se încadreze în limita duratei normale a timpului de lucru, cu asigurarea regimului lunii.

24. Având în vedere instituirea stării de urgență și micșorarea parcului circulant, fiind ținuti de legislația în vigoare a asigurării regimului lunii, reclamatul precizează că a fost obligată să întrerupă activitatea pentru următoarele categorii de personal: conducători de tramvai, troleibuz, autobuz, muncitori și personal TESA.

25. Reclamatul dorește să evidențieze faptul că sindicatul petent nu poate susține decât interesele membrilor săi și nu și pe cele ale membrilor altor organizații sindicale minoritare.

26. Prin urmare, în aprecierea sa, petiția de față se referă la membrii Sindicatului Transpublic, iar nu la situația salariaților S.T.B. – S.A. în general, astfel încât nu se pot face aprecieri cu privire la membrii altor organizații sindicale din cadrul societății reclamate.

27. În ceea ce privește criteriile luate în considerare la întocmirea listelor nominale cu salariați, reclamatul precizează că s-a ținut cont de solicitările salariaților, dar și de salariații cu problemele medicale, aceștia din urma fiind expuși la un risc mai mare de infectare cu virusul Covid 19.

28. Prin urmare, s-a luat măsura trimiterii în șomaj tehnic a unui număr important de salariați, fără a se ține cont de afilierea sindicală a acestora, fiind trecuți în șomaj tehnic atât salariați neafiliați nesindical, cât și salariați care erau în diverse organizații sindicale (fie afiliați sindicatului reprezentativ, fie afiliați organizațiilor sindicale nereprezentative).

29. Astfel, reclamatul apreciază că, din acest punct de vedere, afirmația petenților, conform căreia, salariații afiliați la sindicatul reprezentativ (Sindicatul Transportatorilor din București) nu au fost trecuți în șomaj tehnic este una tendențioasă și care nu corespunde adevărului.

30. Având în vedere cele precizate, reclamatul consideră că toate organizațiile sindicale din cadrul societății au fost tratate în mod egal.

31. Concret, reclamatul solicită să se constate că plângerea, astfel cum este formulată, nu este de natură a evidenția niciun element de fapt care ar permite, sub aspectul scopului sau efectului creat, reținerea unui comportament factual de restricție, preferință, aplicat direct sindicatului petent, în raport cu persoane aflate în situații analoage, din cauza unui criteriu determinat și care a avut drept consecință juridică afectarea unui drept prevăzut de lege în beneficiul său.

32. Astfel, în aprecierea reclamatului, în prezenta cauză nu se poate reține întrunirea cumulativă a elementelor privind un tratament de deosebire între persoane care se află în situații comparabile și care sunt tratate în mod diferit, având ca scop sau ca efect restrângerea sau 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, în lipsa legăturii de cauzalitate între diferența de tratament și criteriul invocat.

33. Prin urmare, nu sunt îndeplinite dispozițiile art. 5 și 6 din Codul muncii, respectiv dispozițiile O.G. nr. 137/2000 sau ale Directivei 2000/787/EC ce implementează principiul egalității de tratament în relațiile de muncă, în ceea ce privește existența unei legături de cauzalitate între diferența de tratament și criteriile de discriminare interzise de lege.

34. Totodată, reclamatul adaugă că, pentru existența unui caz de discriminare, se cere ca scopul urmărit sau efectul produs să fie acela de a restrânge, a înlătura folosința sau exercitarea în condiții de egalitate a drepturilor și libertăților fundamentale recunoscute de lege.

35. În consecință, reclamatul solicită să se constate că nu există nicio dovadă a săvârșirii unor fapte care să poată fi considerate fapte de discriminare și, în consecință, respingerea petiției ca vădit nefondată.

36. Reclamatul atașează înscrisuri în susținerea apărării formulate.

V. Motivele de fapt și de drept

37. În fapt, Colegiul director este chemat să se pronunțe asupra posibilei discriminări pe criteriul apartenenței sindicale prin emiterea Deciziei nr. 1455/20.03.2020 de reducere a activității cu 25% în perioada 23.03.2020 – 30.04.2020 în contextul măsurilor dispuse ca urmare a răspândirii virusului COVID 19.

38. Colegiul ia act de excepțiile de necompetență materială a C.N.C.D. discutate în cauză:

- Excepția de necompetență materială a C.N.C.D. invocată din oficiu cu privire la emiterea Ordonanței militare pentru aplicarea stării de urgență.
- Excepția de necompetență materială a C.N.C.D. invocată de reclamat cu privire la solicitarea petentului de repunere a părților în situația anterioară.

39. 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 (C.N.C.D.), 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.

40. 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.

41. De asemenea, Colegiul director reține că excepțiile de necompetență materială, prima invocată din oficiu cu privire la emiterea Ordonanței militare pentru aplicarea stării de urgență, respectiv cea invocată de reclamat în ceea ce privește restabilirea situației anterioare au fost puse în dezbatere petentului prin adresele nr. 2023/02.06.2020, respectiv 4667/31.07.2020, în conformitate cu prevederile art. 30 și următoarele din Procedura internă de soluționare a petițiilor și sesizărilor, iar necompetența materială raportat la un posibil conflict de muncă a fost analizată în cadrul primei ședințe de audieri când a fost prezent petentul:

”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.”

42. Concret, Colegiul ia act de faptul că, în prezenta speță se pune în discuție posibila încălcare a dreptului la muncă în condiții egale, prin aplicarea măsurii de suspendare a

contractului de muncă doar pentru salariații membri ai unor sindicate minoritare, cu exceptarea salariaților membri ai Sindicatului Transportatorilor din București (majoritar).

43. În considerarea incidenței obiectului petiției la câmpul de aplicare al O.G. nr. 137/2000 republicată, trebuie precizat că jurisdicția exercitată de C.N.C.D. este administrativ – jurisdicțională ce presupune o procedură specială, care se bazează pe principiul independenței organului care emite actul față de părțile din litigiu, cu asigurarea principiului contradictorialității și al dreptului la apărare.

44. Colegiul analizează excepțiile de necompetență materială a C.N.C.D. invocate și apreciază că faptele reclamate în prezenta speță vizează criteriile aplicate de angajator pentru punerea în aplicare a măsurilor dispuse prin Decretul nr. 195/16.03.2020, fapt pentru care decide respingerea excepției de necompetență materială cu privire la emiterea Ordonanței militare pentru aplicarea stării de urgență.

45. Raportat la excepția de necompetență materială a C.N.C.D. în ceea ce privește solicitarea petentului de repunere a părților în situația anterioară, Colegiul decide admiterea acesteia întrucât acest aspect intră în sfera de competență exclusivă a instanțelor de judecată.

46. Concret, Colegiul director al C.N.C.D. apreciază că solicitările petentului nu vizează legalitatea actelor încheiate de angajator din perspectiva dreptului muncii, ci posibila diferențiere a anumitor angajați pe baza apartenenței sindicale în ceea ce privește punerea în aplicare a măsurilor dispuse urmare a emiterii Decretului nr. 195/16.03.2020 prin care s-a instituit starea de urgență pe întreg teritoriul României.

47. Prin urmare, în analiza fondului cauzei, prin prisma domeniului discriminării, a tratamentului diferențiat, Colegiul director al C.N.C.D. va analiza criteriile luate în considerare de reclamat în aplicarea măsurilor dispuse în calitatea sa de angajator, deci aspecte ce intră în sfera de competență a C.N.C.D. și urmează a analiza în ce măsură aceste măsuri întrunesc elementele unei fapte de discriminare ce intră sub incidența O.G. nr. 137/2000.

48. În fapt, Colegiul constată că, în contextul generat de evoluția situației epidemiologice determinate de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, prin Decretul nr. 195/16.03.2020 s-au prevăzut anumite obligații / recomandări în sarcina instituțiilor și autorităților publice centrale și locale, autorităților administrative autonome, regiilor autonome, pentru societățile și companiile naționale și societățile la care statul ori o unitate administrativ – teritorială este acționar unic sau majoritar, societățile cu capital privat.

49. Astfel, având în vedere starea de urgență generată de COVID 19, la data de 18.03.2020, Primăria Municipiului București prin Primarul General a notificat Societatea reclamată ca parcul circulant al S.T.B. – S.A. să fie diminuat *"cu până la 25% de luni până vineri, fără afectarea parcului de sâmbătă, duminică și sărbători legale (...)"*.

50. Colegiul reține că ulterior acestui moment, societatea reclamată a încheiat în ziua următoare cu Sindicatul majoritar, în temeiul Legii nr. 62/2011, Protocolul nr. 5 prin care prevede la art. 1 că, *"începând cu data de 23.03.2020, se întrerupe activitatea anumitor categorii de salariați afectați de reducerea parcului circulant cu până la 25% fără încetarea raportului de muncă, până la data de 30.04.2020, cu posibilitatea prelungirii în cazul în care situația stării de urgență la nivel național se menține. Aceștia vor beneficia de o indemnizație de 75% din salariul de încadrare conform postului ocupat, plus sporul de vechime corespunzător."*

51. În data de 30.03.2020, ținând cont de numărul scăzut de călători înregistrat, reclamatul și același sindicat majoritar au încheiat Protocolului nr. 7 prin care au decis, în temeiul Legii nr. 62/2011, diminuarea parcului circulant cu încă 15% începând cu data de 01.04.2020.

52. Urmare a situației de fapt existente prin prisma Decretului nr. 195/2020 și a Protocolului nr. 5/2020, Colegiul director reține că a fost emisă Decizia Directorului General nr. 1455/20.03.2020 prin care s-a dispus reducerea activității cu 25% în perioada 23.03.2020 – 30.04.2020 și întreruperea activității pentru anumite categorii de personal, respectiv conducători de tramvai, troleibuz, autobuz, muncitori și personal TESA, fiind nominalizați anumiți salariați.

53. Colegiul director ia act de susținerile petentului și reține că la nivelul societății reclamate activează un număr de 4 organizații sindicale, după cum urmează:

- Sindicatul Transportatorilor din București – 8902 membri, sindicat majoritar;
- Sindicatul Transpublic din S.T.B. – S.A. – 737 membri, sindicat minoritar;
- Sindicatul Conducătorilor de Bord și Lucrătorilor din R.A.T.B. – 204 membri, sindicat minoritar;
- Sindicatul Transportatorilor Publici de Persoane – 144 membri, sindicat minoritar.

54. **Pe fond**, în strânsă legătură cu aspectele reținute mai sus prin prisma sferei de competență instituțională în domeniu, Colegiul director urmează a analiza în ce măsură obiectul petiției întrunește, în prima instanță, elementele art. 2 al O.G. nr. 137/2000, republicată, cuprins în Capitolul I "Principii și definiții" al Ordonanței și subsecvent, elementele faptelor prevăzute și sancționate contravențional în Capitolul II "Dispoziții Speciale", Secțiunea I-VI din Ordonanță. În măsura în care se reține întrunirea elementelor discriminării, astfel cum este definită în art. 2, comportamentul în speță atrage răspunderea contravențională, după caz, în condițiile în care sunt întrunite elementele constitutive ale faptelor contravenționale prevăzute și sancționate de O.G. nr. 137/2000, republicată.

55. De asemenea, Colegiul director se raportează la jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului (în continuare CEDO) în domeniu prin care s-a stipulat că 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”*.

56. 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).

57. Astfel cum reiese din motivația invocată mai sus, pentru a ne găsi în situația unei fapte de discriminare, tratamentul aplicat pentru două situații comparabile trebuie să fi fost diferit, iar 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.

58. Concret, 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, sarcina probei în ceea ce privește punerea efectivă în aplicare a principiului egalității de tratament revine persoanei acuzate de discriminare, care ar trebui să dovedească că nu a avut loc o încălcare a principiului menționat. În acest context, reclamatul 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.¹

59. În speța de față, Colegiul ia act de apărarea societății reclamate conform căreia măsura trimiterii în șomaj tehnic a fost dispusă fără a se ține cont de afilierea sindicală a acestora, fiind trecuți în șomaj tehnic atât salariați neafiliați nesindical, cât și salariați care erau în diverse organizații sindicale (fie afiliați sindicatului reprezentativ, fie afiliați organizațiilor sindicale nereprezentative).

60. În ceea ce privește criteriile luate în considerare la întocmirea listelor nominale cu salariații trecuți în șomaj tehnic, Colegiul se raportează la justificarea reclamatului, conform căreia s-a ținut cont de solicitările salariaților, cu luarea în considerare a salariaților cu probleme medicale, aceștia din urma fiind expuși la un risc mai mare de infectare cu virusul Covid 19.

61. În acest context, în accepțiunea reclamatului, nu s-ar putea reține, sub aspectul scopului sau efectului creat, un comportament factual de restricție, preferință, aplicat direct sindicatului petent, în raport cu persoane aflate în situații analoage, din cauza unui criteriu determinat cu consecința juridică de afectare a unui drept prevăzut de lege în beneficiul său.

62. Reținând în coroborare cu speța dedusă spre soluționare definiția discriminării, astfel cum este reglementată de articolul 2 alin. 1 din O.G. nr. 137/2000, Colegiul director se raportează la modul în care sunt întrunite cumulativ elementele constitutive ale art. 2 din O.G. nr. 137/2000. Astfel, 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.

63. Analizând susținerile petentului prin prisma prevederilor art. 1 din O.G. nr. 137/2000 republicată, Colegiul reține că dreptul pe care-l reclamă ca fiind încălcat prin prezenta speță este dreptul la muncă, la tratament egal.

64. Astfel, domeniul egalității în activitatea economică și în materie de angajare și profesie este reglementat în partea a doua a O.G. nr. 137/2000, iar în conformitate cu art. 7 lit. a din O.G. nr. 137/2000 *"Constituie contravenție, conform prezentei ordonanțe, discriminarea unei persoane pentru motivul că aparține unei anumite rase, naționalități, etnii, 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:*

a) încheierea, suspendarea, modificarea sau încetarea raportului de muncă; (...)"

65. În ceea ce privește comparabilitatea, Colegiul director reține că Sindicatul petent, reprezentantul membrilor afiliați, angajați la nivelul societății reclamate, se raportează la alți

¹ A se vedea în același sens și jurisprudența Curții Europene de Justiție, cauza Bilka Kaufhaus, par. 31; cauza C-33/89 Kowalska [1990] ECR I-2591, par. 16; cauza C-184/89 Nimz [1991] ECR I-297 par. 15; cauza C-109/88 Danfoss [1989] ECR 3199, par. 16; cauza C-127/92, Enderby [1993] ECR 673 par. 16.

angajați ai companiei, membri ai Sindicatului majoritar, faptul că măsura dispusă a vizat doar salariații membri ai unor sindicate minoritare, inclusiv sindicatul pe care-l reprezintă, excepți fiind salariații membri ai Sindicatului majoritar.

66. Prin urmare, criteriul pus în discuție în prezenta speță este apartenența sindicală, cu raportare la sindicatul majoritar de la nivelul societății reclamate.

67. Colegiul ia act de apărarea reclamatului în sensul în care, în accepțiunea sa, nu ar fi îndeplinite dispozițiile art. 5 și 6 din Codul muncii, respectiv dispozițiile O.G. nr. 137/2000 sau ale Directivei 2000/787/EC ce implementează principiul egalității de tratament în relațiile de muncă, în ceea ce privește existența unei legături de cauzalitate între diferența de tratament și criteriile de discriminare interzise de lege, însă nu o poate lua în considerare, întrucât reclamatul nu a oferit informații detaliate cu privire la punerea efectivă în aplicare a măsurilor, apartenența sindicală a persoanelor nominalizate pentru șomaj tehnic.

68. Astfel, chiar dacă scopul urmărit nu este unul explicit discriminatoriu, efectul produs este acela de restrângere a exercitării în condiții de egalitate a dreptului fundamental recunoscut de lege, respectiv dreptul la muncă, mai ales în lipsa criteriilor clar precizate în decizie.

69. În virtutea principiului inversării sarcinii probei, Colegiul director reține că, deși reclamatul a oferit prin apărarea formulată justificări cu privire la măsurile aplicate, aceste justificări nu au fost însoțite de probe concludente care să demonteze prezumția de discriminare prezentată de Sindicatul petent.

70. Colegiul se raportează și la susținerile petentului care evidențiază faptul că reclamatul nu a oferit niciun răspuns la solicitarea adresată conducerii cu privire la criteriile de selecție a personalului cărora le-a fost suspendat contractul individual de muncă, iar la momentul în care s-au întocmit listele cu salariații trimiși în șomaj tehnic, societatea reclamată nu a prezentat rațiunile pentru care au fost nominalizate anumite persoane în detrimentul altora și nici vreun raport procentual între salariații sindicatului majoritar și salariații membri ai celorlalte organizații sindicale, fapt pentru care afirmația reclamatului că toate organizațiile sindicale din cadrul societății ar fi fost tratate în mod egal nu are acoperire.

71. Prin urmare, coroborând toate elementele probatorii ale dosarului și analizând aspectele de mai sus, acțiunea astfel cum a fost formulată și definiția discriminării astfel cum este prevăzută în art. 2 din O.G. nr. 137/2000, republicată, Colegiul director decide că, raportat la aspectele sesizate de Sindicatul petent, se întrunesc elementele constitutive ale unei fapte de discriminare, respectiv un tratament diferențiat aplicat membrilor acestuia, iar efectul generat constă în restrângerea, înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a unui drept recunoscut de lege, respectiv a dreptului la muncă, prin suspendarea contractului individual de muncă.

72. Colegiul director constată că, în speța de față, sunt îndeplinite condițiile pentru ca fapta reclamată să fie apreciată drept discriminare, fapt pentru care aspectele sesizate de petent constituie faptă de discriminare potrivit art. 2, alin. 1 coroborat cu art. 6 și art. 7 lit. a din O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată.

73. În ceea ce privește sancționarea comportamentului discriminatoriu, având în vedere faptul că este vorba de raporturi de muncă încă în derulare, Colegiul director consideră oportună aplicarea sancțiunii avertismentului contravențional, în conformitate cu prevederile O.G. nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor, respectiv art. 5 alin. 2 lit. a, coroborată cu art. 6 și art. 7. Sindicatul petent se poate adresa instanței de judecată pentru a obține remedierea situației conform art. 27 din **O.G. nr. 137/2000**, cu atât mai mult cu cât solicitarea inițială era și de repunere în situația anterioară.

74. Totodată, Colegiul director al C.N.C.D. recomandă reclamatului să explice într-un mod mai detaliat, coerent și temeinic măsurile aplicate în virtutea obligațiilor / recomandărilor instituite în sarcina societății în cazuri excepționale, cum ar fi instituirea stării de urgență pe teritoriul României, în contextul generat de evoluția situației epidemiologice determinate de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2, sau în orice alt context, pentru a evita eventuale confuzii și neclarități legate de stabilirea, derularea sau încetarea raporturilor de muncă, iar măsurile aplicate să aibă la bază criterii juste, care să asigure un echilibru la nivelul angajaților, proporțional, atât din cadrul sindicatului majoritar, cât și din sindicatele minoritare, inclusiv salariații neafiliați sindical.

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. Faptele sesizate constituie discriminare conform art. 2 alin. (1) coroborat cu art. 6 și art. 7 lit. a din **O.G. 137/2000**, republicată;
2. Aplică sancțiunea avertismentului contravențional conform art. 5 alin. 2 lit. a, coroborată cu art. 6 și art. 7 din O.G. nr. 2 din 2001;
3. Recomandă respectarea principiului egalității, iar măsurile aplicate să aibă la bază criterii juste, care să asigure un echilibru la nivelul angajaților, salariați afiliați sau neafiliați sindical;
4. 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 25.11.2020 au fost: : ASZTALOS CSABA FERENC – Membru, DIACONU Adrian – Membru, GRAMA 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: 22.12.2020

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.