



CONSILIUL NAȚIONAL PENTRU COMBATEREA DISCRIMINĂRII

AUTORITATE DE STAT AUTONOMĂ

HOTĂRÂREA nr. 279 din 10.03.2021

Dosar nr: 527/2020
Petiția nr: 4411/22.07.2020
Petentă:
Reclamata: Penny Hîrșova SRL

Obiect: refuz acces în magazin pe motivul nepurtării măștii de protecție de către petentă

I. Numele, domiciliul și sediul părților

Numele și domiciliul petentului

1.

Numele și domiciliul reclamatei

2. Penny Market Hârșova, cu sediul în loc. Hârșova, Strada Vadului, nr. 63A, jud. Constanța

II. Citarea părților

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

III. Susținerile părților

Susținerile petentei

4. Petenta arată că, în data de 10.07.2020, orele 8,40, a mers la magazinul Penny Market Hârșova pentru cumpărături, dar accesul i-a fost interzis pe motiv că nu purta mască de protecție.

5. Prin punctele de vedere depuse cu adresele nr. 5014/18.08.2020 și nr. 5401/04.09.2020, petenta menționează că se consideră discriminată prin aplicarea necorespunzătoare de către reclamată a dispozițiilor legale, respectiv art. 93 din Constituție, H.G. nr.5/2020, H.G. nr. 394/2020, și Legea nr.55/2020. Petenta apreciază că la data formulării petiției nu mai era în vigoare nicio lege care să impună purtarea măștii de protecție, iar H.G. nr.588/2020 nu are temei legal.

6. Petenta menționează că a solicitat mai multor agenți economici explicații cu privire la aplicarea necorespunzătoare a dispozițiilor legale.

Susținerile reclamatei

7. Prin punctul de vedere depus cu adresa nr.5375/04.09.2020, reclamata arată că, prin H.G. nr.24/14.05.2020 privind aprobarea instituirii stării de alertă la nivel național și a măsurilor de prevenire și control al infecțiilor, în contextul situației epidemiologice generate de virusul SARS-COV-2, s-a reglementat obligativitatea purtării măștilor de protecție în spațiile comerciale. Decizia CCR nr.457/2020 invocată de petentă nu are legătură cu instituirea obligației de a purta



maskă iar prin H.G. nr.476/2020 privind prelungirea stării de alertă pe teritoriul României și măsurile care se aplică pe durata acesteia pentru prevenirea și combaterea efectelor pandemiei de COVID-19, începând cu data de 17.06.2020 s-a prelungit cu 30 de zile starea de alertă instituită prin H.G. 394/2020. Totodată, prin Ordinul comun al MAI și Min. Sănătății nr.874/81/2020, privind instituirea obligativității purtării măștii de protecție, a triajului epidemiologic și dezinfectarea obligatorie a mâinilor pentru prevenirea contaminării cu virusul SARS-CoV-2 pe durata stării de alertă, s-a impus faptul că masca trebuie purtată în orice spațiu închis, spații comerciale (....), pe toată durata stării de alertă.

Astfel, reclamata solicită respingerea plângerii petentei, considerând fără echivoc faptul că nu a comis vreo faptă de discriminare față de aceasta.

IV. Cadrul legal aplicabil

8.- Constituția României - Art. 25 – Libera circulație, Art.93 alin.1 – Măsuri excepționale, art.100

- **Ordinul comun al MAI și Min. Sănătății nr.874/81/2020, privind instituirea obligativității purtării măștii de protecție, a triajului epidemiologic și dezinfectarea obligatorie a mâinilor pentru prevenirea contaminării cu virusul SARS-CoV-2 pe durata stării de alertă**, publicat în MONITORUL OFICIAL nr. 435 din 22 mai 2020

- **Legea nr. 55/2020 privind unele măsuri pentru prevenirea și combaterea efectelor pandemiei de COVID-19 – art. 5 alin. (2) lit. d) și art. 13**

- **Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 1/1999 privind regimul stării de asediu și regimul stării de urgență, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 453/2004**

- **Hotărârea Guvernului nr. 394/2020 privind declararea stării de alertă și măsurile care se aplică pe durata acesteia pentru prevenirea și combaterea efectelor pandemiei de COVID-19**

- **Hotărârea nr. 5/2020 pentru încuviințarea stării de alertă și a măsurilor instituite prin Hotărârea Guvernului nr. 394/2020 privind declararea stării de alertă și măsurile care se aplică pe durata acesteia pentru prevenirea și combaterea efectelor pandemiei de COVID-19**

- **H.G nr.24/14.05.2020, privind aprobarea instituirii stării de alertă la nivel național și a măsurilor de prevenire și control al infecțiilor, în contextul situației epidemiologice generate de virusul SARS-COV-2**

- **Legea nr. 136/2020 privind instituirea unor măsuri în domeniul sănătății publice în situații de risc epidemiologic și biologic**

- **Convenția CEDO - art. 15**

- **DECIZIA nr. 157 din 13 mai 2020 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 2 lit. f) și ale art. 4 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 21/2004 privind Sistemul Național de Management al Situațiilor de Urgență**

- **O.G 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare***

V. Colegiul director al CNCD reține următoarele:

9. Colegiul director reține faptul că petenta s-a considerat discriminată deoarece, la data de 10.07.2020, i s-a refuzat accesul într-un supermarket pe motivul nepurtării măștii de protecție

10. Potrivit Art. 1 din Ordinul comun al MAI și Min. Sănătății nr.874/81/2020, privind instituirea obligativității purtării măștii de protecție, a triajului epidemiologic și dezinfectarea obligatorie a mâinilor pentru prevenirea contaminării cu virusul SARS-CoV-2 pe durata stării de alertă:

„Pe durata stării de alertă, în spațiile publice, spațiile comerciale, mijloace de transport în comun și la locul de muncă se instituie obligativitatea purtării măștii de protecție, în

condițiile și cu respectarea Instrucțiunilor generale privind măsurile de igienă, prevăzute în anexa care face parte integrantă din prezentul ordin.,,

11. Dispozițiile art.1 de mai sus sunt modalitatea în care statul își îndeplinește obligația de a lua toate măsurile care se impun pentru a garanta dreptul la viață și la sănătate al fiecărei persoane în condițiile pandemiei, măsuri întreprinse în concordanță cu prevederile Constituției și cu legislația europeană și internațională în domeniul drepturilor omului.

12. Anterior declarării stării de alertă, a fost instituită starea de urgență, care, așa cum rezultă din art. 3 al Ordonanței de Urgență a Guvernului nr. 1/1999 privind regimul stării de asediu și regimul stării de urgență, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 453/2004, reprezintă *„ansamblul de măsuri excepționale de natură politică, economică și de ordine publică aplicabile pe întreg teritoriul țării sau în unele unități administrativ-teritoriale care se instituie în următoarele situații:*

a) existența unor pericole grave actuale sau iminente privind securitatea națională ori funcționarea democrației constituționale;

b) iminența producerii ori producerea unor calamități care fac necesară prevenirea, limitarea sau înlăturarea, după caz, a urmărilor unor dezastre”.

Evoluția situației internaționale determinată de răspândirea coronavirusului SARS-CoV-2 la nivelul a peste 150 de țări, declararea „Pandemiei” de către Organizația Mondială a Sănătății, experiența țărilor grav afectate de evoluția virusului și iminenta creștere a numărului de persoane infectate au fost principalele considerente care au stat la baza deciziei statului român de a lua măsuri urgente, cu caracter excepțional.

În acest context, pe 16 martie 2020, în temeiul prevederilor art. 93 alin. 1, ale art. 100 din Constituția României, republicată și ale art. 3 și art. 10 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 1/1999, Președintele României a declarat starea de urgență, luându-se totodată măsura restrângerii exercițiului următoarelor drepturi și libertăți în scopul prevenirii răspândirii COVID-19: libera circulație; dreptul la viață intimă, familială și privată; inviolabilitatea domiciliului; dreptul la învățătură; libertatea întrunirilor; dreptul de proprietate privată; dreptul la grevă; libertatea economică.

13. Dispozițiile cu caracter de principiu din Constituția României reflectă reglementările din instrumentele juridice internaționale în materie, ratificate de țara noastră și valorifică jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului. Țara noastră a devenit membră cu drepturi depline a Consiliului Europei din 1993, iar în anul următor a ratificat Convenția Europeană a Drepturilor Omului (Convenția EDO) și Protocoalele adiționale.

Potrivit art. 11 din Constituția României *„Statul român se obligă să îndeplinească întocmai și cu bună-credință obligațiile ce-i revin din tratatele la care este parte. Tratatele ratificate de Parlament, potrivit legii, fac parte din dreptul intern. În cazul în care un tratat la care România urmează să devină parte cuprinde dispoziții contrare Constituției, ratificarea lui poate avea loc numai după revizuirea Constituției.”* Ca atare, un tratat care a fost ratificat de țara noastră devine parte integrantă a sistemului nostru de drept. Mai mult, în ceea ce privește drepturile și libertățile cetățenilor, art. 20 din Constituția României prevede că *„acestea vor fi interpretate în concordanță cu Declarația Universală a Drepturilor Omului, cu pactele și celelalte tratate la care România este parte, iar dacă există neconcordanțe între pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului, la care România este parte, și legile interne, au prioritate reglementările internaționale, cu excepția cazului în care Constituția sau legile interne conțin dispoziții mai favorabile,,.* Așadar, legiuitorul constituant afirmă clar primatul dreptului internațional asupra legii interne atunci când obiectul unui eventual „conflict de legi” se referă la drepturile omului.

14. Potrivit dispozițiilor legale în vigoare, starea de urgență poate fi instituită și menținută numai în măsura cerută de situațiile care o determină și cu respectarea obligațiilor asumate de România potrivit dreptului internațional. Pe cale de consecință, în virtutea

acestor prevederi constituționale, cetățeanul are dreptul de a invoca dispozițiile Convenției Europene a Drepturilor Omului și jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului și de a acționa în temeiul acestora în fața instanțelor naționale. Pe de altă parte, judecătorul național are obligația să soluționeze cauza și prin raportare la aceste norme și la jurisprudența Curții care este considerată izvor de drept.

15. Având în vedere acest raport dintre dreptul național și dreptul internațional, în contextul situației generate de răspândirea COVID-19, autoritățile române au decis activarea art. 15 al Convenției CEDO prin care se acordă statelor contractante, în circumstanțe excepționale, posibilitatea de a deroga, în mod limitat și supravegheat, de la obligațiile lor de asigurare a anumitor drepturi și libertăți conform Convenției.

Potrivit dispozițiilor alin. 1 al acestui articol, în caz de război sau de alt pericol public ce amenință viața națiunii, orice Înalță Parte Contractantă poate lua măsuri care derogă de la obligațiile prevăzute de prezenta Convenție, în măsura strictă în care situația o impune și cu condiția ca aceste măsuri să nu fie în contradicție cu alte obligații care decurg din dreptul internațional. De asemenea, alineatul 2 al articolului 15 prevede că nu este posibilă derogarea cu privire la dreptul la viață (art. 2 din Convenție), interzicerea torturii și a tratamentelor inumane sau degradante (art. 3 din Convenție), interzicerea sclaviei (art. 4 par. 1 din Convenție), regula nulla poena sine lege (art. 7 din Convenție), abolirea pedepsei cu moartea (Protocoloalele nr. 6 și 13 la Convenție) și regula non bis in idem (art. 4 din Protocolul nr. 7 la Convenție). Din aceste prevederi rezultă faptul că pentru activarea acestui articol trebuie îndeplinite cumulativ o serie de condiții de fond, respectiv:

- existența fie a unui război, fie a unui alt pericol public ce amenință viața națiunii
- derogarea de la obligațiile prevăzute de Convenție poate să intervină numai în măsura strictă în care situația o impune
- luate nu fie în contradicție cu alte obligații ale statului care decurg din dreptul internațional.

Situația actuală din țara noastră generată de pandemia Covid-19 se încadrează în definiția dată de Curte, așadar prima condiție a existenței unei amenințări grave pentru sănătatea publică și care amenință viața națiunii este îndeplinită. Restricțiile impuse până acum asupra unor drepturi sunt justificate, au o bază legală, după cum s-a arătat mai sus, sunt strict necesare, sunt bazate pe dovezi științifice, sunt proporționale cu situația care le-a impus și au o durată limitată.

16. Activarea de către România a dispozițiilor art. 15 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului nu reprezintă o înlăturare totală a garanțiilor Convenției și a oricărui control cu privire la respectarea drepturilor fundamentale și nici nu poate fi considerată o sustragere de la dispozițiile acesteia.

17. Perpetuarea situației de pericol generate de pandemie referitor la siguranța cetățenilor a determinat declararea stării de alertă. Potrivit Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 21/2004, starea de alertă reprezintă o stare pe timpul căreia „se pot dispune, cu respectarea prevederilor art. 53 din Constituția României, republicată, măsuri pentru restrângerea unor drepturi sau libertăți fundamentale referitoare, după caz, la libera circulație, inviolabilitatea domiciliului, interzicerea muncii forțate, dreptul de proprietate privată ori la protecția socială a muncii, aflate în strânsă relație de cauzalitate cu situația produsă și cu modalitățile specifice de gestionare a acesteia”. Ulterior, în urma cererii de reexaminare a Legii pentru aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 21/2004, formulată de Președintele României, actul normativ a fost modificat, prin înlocuirea prevederilor exprese ale art. 4 alin. (2) privind posibilitatea restrângerii exercițiului unor drepturi și libertăți, cu formularea generică având următorul conținut: **„Pe timpul stării de alertă se pot dispune orice măsuri care sunt necesare pentru înlăturarea stării de forță majoră.”**

18. Potrivit Art. 2 lit. f) din OUG 21/2004: *„În sensul prezentei ordonanțe de urgență, termenii și expresiile folosite au următorul înțeles: [...] f) starea de alertă - se declară*

potrivit prezentei ordonanțe de urgență și se referă la punerea de îndată în aplicare a planurilor de acțiuni și măsuri de prevenire, avertizare a populației, limitare și înlăturare a consecințelor situației de urgență.”;

Prin DECIZIA nr. 157 din 13 mai 2020 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 2 lit. f) și ale art. 4 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 21/2004 privind Sistemul Național de Management al Situațiilor de Urgență, Curtea Constituțională a decis că prevederile art.2 lit.f) sunt constituționale.

19. Prin Legea 55/2020 privind unele măsuri pentru prevenirea și combaterea efectelor pandemiei de COVID-19 (publicată în MONITORUL OFICIAL nr. 396 din 15 mai 2020), Art.2, s-a statuat că „*Starea de alertă reprezintă răspunsul la o situație de urgență de amploare și intensitate deosebite, determinată de unul sau mai multe tipuri de risc, constând într-un ansamblu de măsuri cu caracter temporar, proporționale cu nivelul de gravitate manifestat sau prognozat al acesteia și necesare pentru prevenirea și înlăturarea amenințărilor iminente la adresa vieții, sănătății persoanelor, mediului înconjurător, valorilor materiale și culturale importante ori a proprietății.*”

La art 9 alin.(4) din Legea nr.55/2020 se menționează: „*Personalul care desfășoară activitățile prevăzute la alin. (2) și (3) are obligația de a purta în permanență mască ce va fi schimbată la un interval de cel mult 4 ore, iar operatorul economic va asigura măști pentru aceștia, precum și soluții de dezinfecție a mâinilor în zona de acces în incintă.*”

Purtarea măștilor de protecție de către client și respectarea normelor de distanțare la case de marcat sunt obligatorii.

20. La art 13 lit.a) din Legea nr.55/2020 este prevăzut că: „*Pe durata stării de alertă, prin ordin comun al ministrului sănătății și ministrului afacerilor interne se poate institui:*

a) obligativitatea purtării măștii de protecție în spațiile publice închise, spațiile comerciale, mijloacele de transport în comun și la locul de muncă;

21. În acest context, instituirea prin Ordinul comun al MAI și Min. Sănătății nr.874/81/2020 a obligativității purtării măștii în spațiile comerciale reprezintă o măsură necesară combaterii răspândirii noului coronavirus, aparținând categoriei „încălcărilor”, permise ale libertăților cetățenești într-o astfel de perioadă.

În speță, ar fi incidente dispozițiile art 25 din Constituția României – Libera circulație care prevede: „*(1) Dreptul la liberă circulație, în țară și în străinătate, este garantat. Legea stabilește condițiile exercitării acestui drept.*”, dar nu suntem în prezența unei încălcări arbitrare ci a aplicării unor măsuri dispuse de autoritățile statului conform reglementărilor interne și internaționale menite să limiteze răspândirea virusului SARS COV 2.

22. În conformitate cu dispozițiile art. 2 alin.1 din O.G nr.137/2000, „Potrivit prezentei ordonanțe, prin discriminare se înțelege orice deosebire, excludere, restricție sau preferință, pe bază de rasă, naționalitate, etnie, limbă, religie, categorie socială, convingeri, sex, orientare sexuală, vârstă, handicap, boală cronică necontagioasă, infectare HIV, apartenență la o categorie defavorizată, precum și orice alt criteriu care are ca scop sau efect restrângerea, înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a drepturilor omului și a libertăților fundamentale sau a drepturilor recunoscute de lege, în domeniul politic, economic, social și cultural sau în orice alte domenii ale vieții publice”.

Astfel se poate considera discriminare:

- o diferențiere
- bazată pe un criteriu
- care atinge un drept.

Diferențierea întemeiată pe unul din criteriile menționate la art 2 alin.1 din O.G 137/2000 trebuie să se refere la persoane aflate în situații comparabile, care să fie tratate în mod diferit datorită apartenenței lor la una dintre categoriile prevăzute în acest act normativ. De asemenea, tratamentul diferențiat trebuie să aibă ca efect restrângerea ori înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a drepturilor recunoscute

de lege, condiție care nu este îndeplinită în speța de față deoarece condițiile de acces în supermarketul reclamat au fost egale pentru toți cetățenii.

23. Având în vedere cele menționate, CNCD va constata că nu se întrunesc elementele constitutive ale faptei de discriminare (lipsă tratament diferențiat).

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. Nu se întrunesc elementele constitutive ale faptei de discriminare (nu există tratament diferențiat).
2. O copie a prezentei hotărâri se va comunica părților:
 - a.
 - b). Penny Market Hârșova, cu sediul în loc. Hârșova, Strada Vadului, nr. 63A, jud. Constanța

VII. Modalitatea de plată a amenzii:

Nu este cazul.

VIII. 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 10.03.2021 au fost: ASZTALOS CSABA FERENC – Membru, DIACONU ANDREI – Membru, HORIA GRAMA – Membru, HALLER ISTVÁN – Membru, JURA CRISTIAN – Membru, LAZĂR MARIA – Membru, MARIA MOȚA – 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**

Data redactării: 10.03.2021

Redactată și motivată: M.M. și M.M

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.