



CONSILIUL NAȚIONAL PENTRU COMBATEREA DISCRIMINĂRII

Autoritate de stat autonomă

București, Piața Valter Mărăcineanu nr. 1-3, et. 2, tel/fax. +40-21-3126578, e-mail: support@cncd.org.ro

Operator de date cu caracter personal nr. 11375

HOTĂRÂREA NR. 183

din 01.04.2015

Dosar nr.: 673/2014

Petiția nr.: 19225/12.11.2014

Petenți: C E și P O

Reclamat: Administrația Spitalelor și Serviciilor Medicale București

Obiect: modul de stabilire a salariului de încadrare.

I. Numele, domiciliul sau reședința părților

I.1. Numele, domiciliul, reședința sau sediul petenților

I.1.1. C E, domiciliată în București

I.1.2. P O, domiciliată în București

I.2. Numele, domiciliul, reședința sau sediul reclamatului

I.2.1. Administrația Spitalelor și Serviciilor Medicale București, prin reprezentant legal G B M, director general, având sediul în București, B-dul. Regina Elisabeta, nr. 47, Sector 5.

II. Obiectul sesizării și descrierea presupusei fapte de discriminare

2.1. Prin sesizarea făcută, petentele arată faptul că se consideră discriminate de către partea reclamată. Petentele, medici din rețeaua de medicina școlară sector 6, sesizează discriminarea cu privire la modul de stabilire a salariului de încadrare, urmare a transferului Autorității de la Ministerul Sănătății la autoritățile administrației publice locale prin Legea nr. 174/2011 și Hot. C.G.M.B. nr. 146/2012

III. Procedura de citare

3.1. Prin adresa nr. 19225/27.11.2015 s-a procedat la citarea petentei Croitoru Elena, iar prin adresa nr. 19631/27.11.2014 a fost citată partea reclamată, fiind invocată din oficiu excepția necompetenței materiale a C.N.C.D. în raport cu obiectul petiției, astfel cum este formulat.

3.2. S-a stabilit termen de audieri la data de 09.12.2014, la termen prezentându-se petentele.

3.3. Prin adresa nr. 19891/09.12.2014, partea reclamată și-a prezentat punctul de vedere, acesta fiind comunicat petentelor în cadrul ședinței din data de 09.12.2014

3.4. Prin adresa nr. 20631/22.12.2014 prezintă concluzii scrise.

3.5. Procedura legal îndeplinită.

IV. Susținerile părților

Susținerile petentei

4.1.1. Petentele, de profesie medici-specialiști în medicină de familie, angajate în rețeaua de medicină școlară – Sector 6 din cadrul Administrației și Serviciilor Medicale București,

4.1.2. Reorganizarea rețelei școlare, de-a lungul timpului, a decurs cu păstrarea tuturor drepturilor salariale cuvenite, în conformitate cu prevederile Codului muncii și ale contractelor individuale și colective de muncă, din domeniul medical.

4.1.3. La data de 01.06.2013, ca urmare a aplicării Legii nr. 174/2011 care aprobă O.U.G. nr. 162/2008, privind transferul ansamblului de atribuții și competențe, exercitate de către Ministerul Sănătății Publice, către autoritățile administrației publice locale și a H.C.G.M.B. nr. 146/2012, personalul medical din cabinetele medicale și stomatologice școlare și studențești este preluat integral de către Spitalul pentru Copii „Dr. V.Gomoiu” de către A.S.S.M.B.

4.1.4. Protocolul de colaborare nr. 2824/26.04.2014 dintre spital și A.S.S.M.B. a avut drept obiect procesul de predare-primire a documentelor a 751 salariați din rețeaua de medicină și stomatologie școlară și studențească până la data de 31.05.2014. Preluarea s-a efectuat cu păstrarea nivelului salarial al salariaților preluați.

4.1.5. La începutul anului 2014, ca urmare a promovării în grad profesional – examen de specialitate – prima petenta a depus o cerere de reglementare a încadrării profesionale, juridice și salariale.

4.1.6. I s-a stabilit salariul de bază în valoare de 2142 lei alcătuit din salariul de încadrare 1502 lei, spor de vechime 225 lei, spor de prevenție 165 lei, prima de stabilitate 250 lei, spor pentru condiții deosebite 225.

4.1.7. Ceea ce contestă prima petentă este salariul de încadrare de 1502 lei în loc de 1775 lei, argumentând faptul că actele normative privind reglementarea salarială sunt O.U.G. 162/2008 aprobată prin Legea nr. 174/2011, art. 20, art. 14, alin. 2, OUG 103/2013 care este legea anuală de aplicare a Legii cadru nr. 284/2010.

4.1.8. Prima petentă solicită verificarea și stabilirea actelor normative care reglementează aplicarea salarizării corecte, modul de calcul al salariului de încadrare, dispunerea aplicării salariului de încadrare de 1775 lei și a recuperării drepturilor bănești de care a privată abuziv. La cererea primei petente aderă și ce-a de a doua petentă, semnând petiția în cadrul ședinței din data de 09.12.2014.

4.1.9. Prin precizările înregistrate la C.N.C.D. sub nr. 20631/22.12.2014, petentele arată faptul că răspunsurile formulate de către partea reclamată și Ministerul Sănătății conțin precizarea legală corespunzătoare dar aceasta nu este aplicată în mod corect. Petentele sunt considerate ca și nou angajate, fiind aplicată în cazul lor, în mod eronat salarizarea conform O.U.G. nr. 162/2008, art. 14, alin. 2. Petentele apreciază că, în calitatea lor de vechi angajați, ar trebui să li se aplice salarizarea conform O.U.G. nr. 103/2013.

Susținerile părții reclamate

4.2.1. Partea reclamată, prin punctul de vedere înregistrat la C.N.C.D. sub nr. 19891/09.12.2014, arată următoarele: prima petentă este angajata Administrației Spitalelor și Serviciilor Medicale București din data de 1.06.2013, data la care s-a făcut preluarea personalului medical al rețelei școlare a Municipiului București, în baza prevederilor art. 1 și art. 2 lit. b) din OUG 162/2008 privind transferul ansamblului de atribuții și competențe exercitate de Ministerul Sănătății Publice către autoritățile administrației publice locale. Preluarea personalului medical s-a făcut cu păstrarea tuturor drepturilor și obligațiilor avute la data preluării, conform art. 20 al OUG 162/2008.

4.2.2. Având în vedere prevederile art. 14, alin. 2 din OUG 162/2008, OUG 103/2013 privind salarizarea personalului plătit din fondurile publice, art. 5, alin. 1, a fost stabilit un salariu de 1502 lei la care s-au adăugat sporuri specifice, nivel de salarizare în plată existent pentru funcții similare (medic specialist) la nivelul rețelei școlare și care corespunde Anexei II a OUG 115/2004 aprobată cu modificări și completări de Legea 125/2006. De menționat ca anexa nr. II a acestui act normativ prevede ca limita minimă a salariului de bază 1.260 lei și ca limita maximă salariul de bază de 1589 lei.

4.2.3. Același salariu de baza a fost stabilit și pentru alți 4 medici care au obținut certificatul de medic specialist în aceeași sesiune de examene (inclusiv doamna cea de a doua semnatară a petiției).

4.2.4. Ca urmare a sesizărilor pe care Administrația Spitalelor și Serviciilor Medicale le-a primit din partea petentelor, au fost solicitate clarificări de la Ministerul Sănătății care ne-a răspuns prin adresa nr.62407/21.10.2014 (anexată) specificând: "întrucât art. 14 alin 2 din OUG 162/2008 aprobată prin Legea 174/2011, stipulează în mod explicit modul de stabilire al salariilor de baza pentru medicii și asistenții medicali care își desfășoară activitatea în cabinetele medicale din unitățile de învățământ, actele normative ulterioare aplicabile în domeniul stabilirii drepturilor de personal se raportează la această prevedere legală".

V. Motivele de fapt și de drept

5.1. Luând act de plângere, astfel cum este formulată, Colegiul urmează a analiza excepția necompetenței materiale a Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării invocată din oficiu în cauză.

5.2. În drept, potrivit dispozițiilor 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 excepției invocate.

5.3. Examinând conținutul petiției și legislația în vigoare, Colegiul director, dezbătând excepția de vădită necompetență a C.N.C.D. cu privire la interpretarea, de către partea reclamată, modului de stabilire a salarizării. Petentele opinează că, în calitatea lor de vechi angajați, ar trebui să li se aplice salarizarea conform O.U.G. nr. 103/2013. În fapt, partea reclamată apreciază că în cazul petentelor sunt aplicabile prevederile O.U.G. nr. 162/2008, art. 14, alin. 2.

5.4. Coroborat actului normativ care reglementează prevenirea și combaterea tuturor formelor de discriminare precum și atribuțiile și domeniul de activitate al Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării, Colegiul 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. Astfel, Colegiul analizează în strânsă legătură în ce măsură obiectul unei petiții 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, așa 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.

5.5. Colegiul constată că petenta solicită C.N.C.D. constatarea aplicării abuzive a prevederilor O.U.G. nr. 162/2008, art. 14, alin. 2.

5.6. 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 de litigiu, cu asigurarea principiului contradictorialității și al dreptului la apărare.

5.7. Ca atare, fondul problemei în prezenta speță este corelativ faptului că prezumțiile ce se nasc în cauză nu se circumstanțiază în legătură cu un eventual criteriu interzis de art. 2 alin.1 din O.G. nr. 137/2000, republicată cât și în legătură cu un aspect de legalitate, ceea ce plasează cazul în afara incidenței discriminării, așa cum e reglementată de art. 2 alin.1 sau alin.3 din O.G. nr. 137/2000 republicată. Or, în exercitarea competențelor sale determinate de O.G. nr. 137/2000, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării nu se poate pronunța asupra unor aspecte de legalitate din care poate decurge un eventual tratament diferit. Pentru a reține incidența unui atare scop sau efect, în prezenta speță, Colegiul ar trebui să se substituie instanței judecătorești pentru a analiza **justificarea aplicabilității prevederilor legale și a actelor normative secundare, ca temei legal, în speța de față.**

5.8. Coroborând acest aspect fundamental incident petiției deduse soluționării, Colegiul este de opinie că, în speță, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, ca autoritate de stat, autonomă, nu se poate substitui instanțelor judecătorești, nu se poate pronunța cu privire la modul de interpretare a legii, competența de soluționare în prezenta cauză revenind instanțelor de judecată.

5.9. Față de cele de mai sus, în temeiul art. 20 alin. (2), Colegiul director consideră necesară emiterea unui **PUNCT DE VEDERE** de specialitate cu privire la situația expusă, în conformitate cu art. 16 și 18 din O.G. nr.137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată 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. Admite excepția necompetenței materiale a C.N.C.D. în raport cu obiectul petiției, astfel cum este formulat;
2. emiterea unui punct de vedere de specialitate privind situația supusă analizei Colegiului director;
3. Se va răspunde părților în sensul celor hotărâte.

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 la instanța de contencios administrativ, potrivit **O.G. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea faptelor de discriminare, republicată și Legii nr. 554/2004 a contenciosului administrativ.**

Membrii Colegiului director prezenți la ședință

ASZTALOS CSABA FERENC – Membru

BERTZI THEODORA – Membru

GHEORGHIU LUMINIȚA – Membru

HALLER ISTVAN – Membru

JURA CRISTIAN – Membru

LAZĂR MARIA – Membru

PANFILE ANAMARIA – Membru

VASILE ALEXANDRU VASILE – Membru

Red/mot: TB/RB
24.04.2015

Notă: prezenta Hotărâre emisă potrivit prevederilor legii și care nu este atacată în termenul legal, potrivit OG 137/2000 privind prevenirea și sancționarea faptelor de discriminare și Legii 554/2004 a contenciosului administrativ, constituie de drept titlu executoriu.

Punct de vedere

Potrivit art.16 din O.G. nr.137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării este „*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*”. De asemenea, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării este, potrivit art.18 alin.1 din aceeași ordonanță, „*responsabil cu aplicarea și controlul respectării prevederilor prezentei legi în domeniul său de activitate, precum și în ceea ce privește armonizarea dispozițiilor din cuprinsul actelor normative sau administrative care contravin principiului nediscriminării*”.

În materia specifică a nediscriminării, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării poate să adopte și puncte de vedere, reprezentând opinii cu caracter de îndrumare, însă fără forță juridică obligatorie, în legătură cu principiul nediscriminării. Această activitate trebuie înțeleasă în virtutea rolului specific îndeplinit de Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării și a prevederilor speciale cuprinse în O.G. nr. 137/2000, republicată, precum și în sensul dispozițiilor Directivei Consiliului 2000/43/CE privind aplicarea principiului egalității de tratament între persoane, fără deosebire de origine rasială sau etnică, publicată în Jurnalul Oficial al Comunităților Europene (JOCE) nr. L180 din 19 iulie 2000, a Recomandării Generale nr. 2 a Comisiei Europene împotriva Rasismului și Intoleranței (din cadrul Consiliului Europei) privind instituțiile specializate pentru combaterea rasismului, xenofobie, antisemitism și intoleranță la nivel național și a Recomandării nr. 7 privind legislația națională referitoare la combaterea rasismului și a discriminării rasiale precum și a Rezoluției Adunării Generale a Organizației Națiunilor Unite nr. 48/134 din 1993 privind instituțiile naționale pentru promovarea și protecția drepturilor omului.

Trebuie însă precizat că emiterea unui punct de vedere nu are forță juridică obligatorie, reprezentând o opinie cu caracter de îndrumare.

Astfel, Colegiul Director (CD-CNCD) se raportează la dispozițiile **Convenției Europene a Drepturilor Omului**, care la **art.14** dispune că *”Exercitarea drepturilor și libertăților recunoscute de prezenta convenție, trebuie să fie asigurată fără nici un fel de deosebire bazată, în special, pe sex, rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine națională sau socială, apartenență la o minoritate națională, avere, naștere sau orice altă situație”*.

De asemenea, **Protocolul nr.12 la Convenția Europeană a Drepturilor Omului**, care la **art.1** dispune interzicerea generală a discriminării, respectiv **paragraful 1** *”Exercitarea oricărui drept prevăzut de lege trebuie să fie asigurată fără nici un fel de discriminare bazată, în special, pe sex, rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine națională sau socială, apartenență la o minoritate națională, avere, naștere sau orice altă situație”* și **paragraful 2** *”Nimeni nu va fi discriminat de o autoritate publică, pe baza oricăruia dintre motivele menționate la paragraful 1”*.

De asemenea, Colegiul Director se raportează la Curtea Europeană a Drepturilor Omului, care legat de **art.14** din Convenție, privind interzicerea discriminării, a apreciat 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 aflate 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”* (vezi CEDO, 18.02.1991, Fredin vs. Suedia, paragraf 60; 23.06.1993, Hoffman vs. Austria, paragraf 31; 28.09.1995 Spadea și Scalabrino vs. Italia).

În același sens, Curtea Europeană de Justiție a statuat *principiul Egalității* ca unul dintre principiile generale ale dreptului comunitar. În sfera dreptului comunitar, principiul egalității **exclue ca situațiile comparabile să fie tratate diferit și situațiile diferite**

să fie tratate similar, cu excepția cazului în care tratamentul este justificat obiectiv.

Potrivit art.2 alin.1 din OG nr.137/2000, republicată „Potrivit prezentei ordonanțe, prin **discriminare** se înțelege orice deosebire, excludere, restricție sau preferință, pe baza de rasă, naționalitate, etnie, limba, religie, categorie socială, convingeri, sex, orientare sexuală, vârsta, handicap, boala cronică necontagioasă, infectare HIV, apartenența 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”

În speța de față, cu privire la situația semnalată, competența de a aprecia asupra modului în care a fost stabilit și calculat salariul petentelor aparține în exclusivitate instanțelor de judecată.

Art. 2 alin. 1 din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 137/2000, cu modificările ulterioare, definește discriminarea ca fiind “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 sau orice alt criteriu care are ca scop sau efect restrângerea sau 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”.

Numai legiuitorul poate stabili dacă și în ce măsură anumite categorii de salariați beneficiază de sporuri și alte indemnizații salariale, singura condiție fiind aceea ca de aceste majorări de salarii să beneficieze toți salariații care se află în situații identice.

Diferența de tratament juridic este discriminatorie, dacă nu se bazează pe o justificare rezonabilă și obiectivă, adică nu urmărește un scop legitim sau dacă nu există un raport rezonabil, de proporționalitate, între mijloacele folosite și scopul urmărit.

În materie de salarizare, existența unor situații analoage sau comparabile trebuie analizată în raport de atribuțiile de serviciu ale diferitelor categorii de personal, care sunt diferențiate atât din punctul de vedere al funcției, cât și din punctul de vedere al reglementărilor privind organizarea, cu incidență în ceea ce privește condițiile necesare pentru ocuparea unei anumite funcții, conținutul concret al atribuțiilor de serviciu și complexitatea acestora.

Criteriile de acordare a salariului trebuie să fie legate de cantitatea și calitatea prestării muncii.

În sectorul public, principiul „la muncă egală, salariu egal” este strâns legat de *principiul prestabilirii salariilor personalului din autoritățile și instituțiile publice prin lege*, justificat de faptul că, în principiu, salariile se suportă din alocațiile bugetare. El constituie o excepție de la principiul negocierii, dar la rândul său, se constituie într-un principiu distinct al sistemului de salarizare.

Asztalos Csaba Ferenc

Presedinte

Theodora Bertzi

Membru Colegiu director