



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

HOTĂRÂREA Nr. 237
din 20.06.2011

Dosar nr: 462/2010

Petiția nr: 10352/16.12.2010

Petent: Colegiul Medicilor din România

Reclamat: Ministerul Sănătății, Casa Națională de Asigurări de Sănătate

Obiect: prevederile discriminatorii ale Ordinului comun nr. 1165/691 al Ministrului Sănătății și al Președintelui Casei Naționale de Asigurări de Sănătate

I. Numele, domiciliul sau reședința părților

I. 1. Numele și domiciliul petentului

1. Colegiul Medicilor din România, cu sediul în loc. București, b-dul Timișoara nr. 15, sector 6

I. 2. Denumire și sediu reclamat

2.1. Ministerul Sănătății, cu sediul în București, str. Cristian Popișteanu, nr. 1-3, sector 1

2.2. Casa Națională de Asigurări de Sănătate, cu sediul în București, Calea Călărașilor, nr. 248, bloc S19, sector 3

II. Obiectul sesizării și descrierea presupusei fapte de discriminare

2.1. În memoriul său, petentul susține că prin ordinul comun *Nr. 1.165/691 al Ministrului Sănătății și al Președintelui Casei Naționale de Asigurări de Sănătate* taxele de evaluare pentru cabinetele medicale sunt stabilite în mod diferențiat în funcție de zona în care se află cabinetul medical, respectiv rural sau urban, fiind astfel avantajate cabinetele aflate în mediul rural.

III. Citarea părților

3.1. Urmare petiției înregistrate cu nr. 10352/16.12.2010, formulată de către petent, în temeiul art. 20, alin. 4 din O.G. nr. 37/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, cu modificările și completările ulterioare, republicată, părțile au fost invitate, prin adresele cu nr. 843/07.02.2011, 844/07.02.2011 și 946/07.02.2011 la sediul C.N.C.D pentru audieri. La audierile din data de 24.02.2011, părțile au fost prezente.

Procedura de citare a fost legal îndeplinită.



IV. Susținerea părților

Susținerea petentului

4.1.1. În memoriul său, înregistrat cu nr. 10352/16.12.2010, petentul susține că în data de 14.09.2010 s-a publicat în Monitorul Oficial al României Partea 1 nr. 641 ordinul comun Nr. 1.165/691 al Ministrului Sănătății și al Președintelui Casei Naționale de Asigurări de Sănătate privind modificarea și completarea Ordinului ministrului sănătății publice și al președintelui Casei Naționale de Asigurări de Sănătate nr. 1.211/325/2006 pentru aprobarea regulamentelor de organizare și funcționare a comisiei naționale, a subcomisiilor naționale și comisiilor de evaluare a furnizorilor de servicii medicale, de dispozitive medicale, de medicamente și materiale sanitare, a standardelor de evaluare, precum și a normelor metodologice pentru evaluarea furnizorilor de servicii medicale, de dispozitive medicale, de medicamente și materiale sanitare. Astfel, prin acest ordin au fost introduse dispoziții care, în opinia petentului sunt discriminatorii, respectiv dispozițiile de la punctul 108: „La anexa nr. 42 articolul 6, după litera a) se introduce o nouă literă, litera a¹), cu următorul cuprins:

"a¹) cabinetele medicale de medicina de familie, cabinetele medicale de specialitate, centrele medicale, centrele de diagnostic si tratament si centrele de sănătate (sediul/punctul de lucru) care solicita evaluarea, pentru efectuarea vizitei de evaluare, au obligația sa faca si dovada plății taxei de evaluare, în cuantum de 1.000 lei pentru fiecare cabinet medical din structura aflat în mediul urban, respectiv 250 lei pentru fiecare cabinet medical din structura aflat în mediul rural. Plata taxei de evaluare se va face către Casa Națională de Asigurări de Sănătate, cod fiscal 11697800, în contul nr. RO66TREZ70026360550XXXXX, deschis la Activitatea de Trezorerie si Contabilitate Publica a Municipiului București."

4.1.2. Petentul susține că astfel, medicii titulari ai cabinetelor medicale individuale vor plăti sume diferite, pentru același serviciu, în funcție de localitatea de domiciliu. Petentul precizează că potrivit art. 380 alin.3 din Legea 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății personale care dețin titlul de medic și au calitatea de membru al Colegiului Medicilor din România, pot exercita profesia în trei moduri:

- a. salariat;
- b. persoană fizică independentă;
- c. prin înființarea unui cabinet medical;

Tot astfel, se precizează că înființarea organizarea și funcționarea cabinetelor medicale este reglementată de OG 124/1998 privind organizarea și funcționarea cabinetelor medicale și că potrivit acestor acte normative, calitatea de salariat, persoană fizică independentă sau titular de cabinet medical sunt forme de exercitare a profesiei de medic de către persoanele fizice titulare a diplomei de medic.

4.1.3. Petentul susține că dispozițiile incriminate introduc, în mod nelegal, o diferență de tarifare a furnizorilor de servicii medicale pentru serviciul de evaluare în funcție de locația acestora, respectiv dacă este organizat și funcționează în mediul rural sau în mediul urban. Această diferență de tarifare este discriminatorie în condițiile în care serviciile medicale furnizate de respectivele entități sunt plătite de casele de asigurări cu aceleași prețuri și, pe cale de consecință, este obiectiv necesar să existe o egalitate de tratament și în ceea ce privește tarifele percepute de comisiile de evaluare.

4.1.4. Petentul susține că un argument în plus al discriminării rezultă și din împrejurarea că furnizorii din mediul rural au costuri de funcționare și exploatare mult mai mici, începând cu chiria pe spații și terminând cu costul forței de muncă, fapt care, nici din acest punct de vedere nu justifică diferențele de tarif.



4.1.5. Petentul solicită C.N.C.D să aibă în vedere în soluționarea cauzei și natura serviciului pe care îl efectuează comisia de evaluare a cabinetelor medicale din cadrul caselor de asigurări de sănătate, care, în opinia lui, este un serviciu public având în vedere calitatea organismului care îl efectuează, faptul că este stabilit și reglementat ca activitate prin lege, natura și caracterul documentului care rezultă în urma prestării serviciului, respectiv un atestat care certifică îndeplinirea anumitor condiții de către titular și care este opozabil erga omnes. Astfel se subliniază că pentru același serviciu public prestat se percepe un tarif diferențiat în funcție de locul de muncă al titularului cabinetului medical.

4.1.6. Prin adresa cu nr. 1781/11.03.2011, petentul a susținut admiterea sesizării, așa cum a fost formulată, în sensul constatării că, prin ordinul comun Nr. 1.165/691 al Ministrului Sănătății și al Președintelui Casei Naționale de Asigurări de Sănătate, a avut loc o discriminare între persoanele fizice care practică profesia de medic în funcție de locul în care acestea își desfășoară activitatea, respectiv mediul urban sau rural. Astfel, medicii persoane fizice titulari ai cabinetelor medicale individuale vor plăti sume diferite, pentru același serviciu, în funcție de localitatea de domiciliu după cum urmează:

- a) medicii care își desfășoară activitatea în cabinete situate în localități rurale, vor plăti o taxă pentru evaluarea cabinetului de 250 de lei;
- b) medicii care își desfășoară activitatea în cabinete situate în localități urbane, vor plăti o taxă pentru evaluarea cabinetului de 1000 de lei;

4.1.7. Pentru a constata dacă fapta incriminată de petent este sau nu o discriminare în sensul legii trebuie răspuns la următoarele întrebări : Care este natura juridică a serviciului de evaluare? Dacă o diferență între taxarea aceleiași serviciu furnizat de către o instituție publică poate constitui o discriminare în sensul legii? Dacă diferența constituie, potrivit clauzei de dezincriminare, o metodă adecvată și necesară?

4.1.8. De prestarea serviciului de evaluare a cabinetelor medicale beneficiază nu numai cabinetele care primesc astfel dreptul de a intra în relații contractuale cu sistemul de asigurări sociale de sănătate dar și populația țării motiv pentru care natura serviciului de evaluare este aceea de serviciu public având în vedere existența unui interes general în existența lui, nevoia de garantare a calității serviciilor furnizate, este prestat de o instituție publică și contravaloarea lui este o taxă și nu un tarif.

4.1.9. Întrucât serviciul de evaluare este un serviciu public atunci îi sunt aplicabile dispozițiile art.3 li.c) din OG 137/2000, iar furnizarea unui serviciu public cu o valoare a taxei diferită nu în funcție de volumul lucrărilor sau alte criterii obiective ci în funcție de localitatea în care se află beneficiarul, dezavantajează în mod evident medicii din mediul rural fapt ce constituie potrivit art.2 alin.3 o discriminare.

4.1.10. După cele stabilite mai sus trebuie văzut dacă diferența de taxare poate constitui o metodă adecvată și necesară, motiv pentru care trebuie analizat care este scopul propus, care sunt măsurile dispuse și dacă ele sunt adecvate și necesare. Scopul pentru taxarea diferită, așa cum a fost declarat este acela de a ajuta medicii din mediul rural să înființeze un cabinet astfel încât să fie acoperită nevoia de servicii medicale în aceste zone, un scop nobil dar metoda este inadecvată întrucât se pleacă de la premiza falsă că în orice localitate rurală este o nevoie suplimentară de servicii medicale iar în mediul rural nu mai este nevoie de servicii medicale.

4.1.11. Măsura de atingere a scopului a fost ca taxa pentru evaluarea cabinetului să fie mai mare pentru cabinetele din mediul urban față de cele din mediul rural, taxă ce este plătită de medicul persoană fizică din veniturile lui dobândite în urma exercitării profesiei de medic.



4.1.13. Pentru analiza aspectului dacă măsura a fost adecvată și necesară este necesar ca Colegiul să se raporteze la prevederile existente deja în Legea 95/2006 art.69¹ și art.312 și unde, pentru sprijinirea înființării unor cabinete medicale există stimulente și facilități care nu sunt discriminatorii întrucât nu se aplică în funcție de localitate ci în funcție de nevoia realizării scopului propus "În teritoriile neacoperite cu medici...".

4.1.14. În concluzie măsurile criticate nu sunt nici legale, fiind diferite de cele prevăzute deja de legiuitor, nu sunt nici adecvate scopului propus deoarece nu operează potrivit scopului, adică selective în funcție de nevoia de servicii medicale ci discriminatoriu, rural – ruban, nu sunt nici necesare având în vedere că legiuitorul a prevăzut expres care sunt măsurile prin care în anumite condiții și într-un anumit mod, medicii pot fi sprijiniți pentru înființarea și asigurarea funcționării cabinetelor medicale.

4.1.15. Petentul mai precizează că înființarea unui cabinet medical de către un medic este o formă de exercitare a profesiei de medic de către persoanele ce dețin titlul de medic și doresc să exercite această profesie, precizare făcută pentru a se înlătura confuzia sau analogia, indusă de către CNAS, cu diferența de taxare a evaluării între unități medicale cu personalitate juridică, spitale și unde criteriul este nu locația ci numărul de paturi.

4.1.16. Se consideră în final că instituirea unor taxe diferite pentru evaluarea cabinetelor medicale în funcție de localitatea unde sunt situate, taxă plătită de medical persoană fizică, constituie o măsură nelegală, inadecvată și nenesară și, pe cale de consecință, discriminatorie în raport de dispozițiile OG 137/2000, motiv pentru care se solicită

-obligarea emitenților actului contestat de revocare a lui în vederea restabilirii situației anterioare și înlăturarea cauzei de discriminare ;

-amendarea emitenților în vederea sancționării faptei de discriminare.

Susținerea Ministerului Sănătății

4.2.1. Prin adresa cu nr. 545/25.01.2011, Ministerul Sănătății a precizat că în temeiul dispozițiilor art. 244 din Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății cu modificările și completările ulterioare, „(1) *Furnizorii de servicii medicale, de dispozitive medicale și de medicamente, care îndeplinesc criteriile de evaluare stabilite de CNAS și Ministerul Sănătății, pot intra în relație contractuală cu casele de asigurări de sănătate.*

(6) *Metodologia și nivelul de evaluare a furnizorilor de servicii medicale, de dispozitive medicale și de medicamente, prevăzuți la alin. (2), se elaborează și se stabilesc de către comisiile organizate la nivel național și se aprobă prin ordin al ministrului sănătății publice și al președintelui CNAS.*

(6^A1) *Pentru realizarea procesului de evaluare furnizorii de servicii medicale, de dispozitive medicale și medicamente au obligația plății unei taxe de evaluare al cărei cuantum se aprobă prin metodologia prevăzută la alin. (6). Veniturile obținute în urma activității de evaluare se constituie venituri proprii la fond.*

(7) *Finanțarea activității desfășurate în vederea evaluării se suportă din veniturile obținute potrivit alin. (6^A1)."*

4.2.2. Conform prevederilor art. 14, alin. (1) din anexa 17 la Ordinul ministrului sănătății și al președintelui Casei de Asigurări de Sănătate nr. 1211/325/2006 pentru aprobarea regulamentelor de organizare și funcționare a comisiei naționale, a

subcomisiilor naționale și comisiilor de evaluare a furnizorilor de servicii medicale, de dispozitive medicale, de medicamente și materiale sanitare, a standardelor de evaluare, precum și a normelor metodologice pentru evaluarea furnizorilor de servicii medicale, de dispozitive medicale, de medicamente și materiale sanitare, cu modificările și completările ulterioare, "(1) Sediul Subcomisiei Naționale de Evaluare a Cabinetelor Medicale de Medicină de Familie, Cabinetelor Medicale de Specialitate, Centrelor Medicale, Centrelor de Diagnostic și Tratament și Centrelor de Sănătate este la Casa Națională de Asigurări de Sănătate." și are între atribuții „elaborarea standardelor” care cuprind criteriile de evaluare a cabinetelor medicale de medicină de familie, cabinetelor medicale de specialitate, centrelor medicale, centrelor de diagnostic și tratament și centrelor de sănătate ce se aprobă prin ordin al Ministrului Sănătății Publice și al Președintelui Casei Naționale de Asigurări de Sănătate.”

4.2.3. În ceea ce privește modalitatea de plată a serviciilor medicale furnizate asiguraților Ministerul Sănătății arată că aceasta nu este uniformă ci se realizează conform prevederilor art. 35 din hotărârea Guvernului nr. 264/2010 pentru aprobarea Contractului-cadru privind condițiile acordării asistenței medicale în cadrul sistemului de asigurări sociale de sănătate pentru anul 2010, cu modificările și completările ulterioare, după cum urmează: "Art. 35 (1) Decontarea serviciilor medicale în asistența medicală primară se face prin:

a) plata prin tarif pe persoană asigurată; suma convenită se stabilește în raport cu numărul de puncte, calculat în funcție de numărul persoanelor înscrise pe lista proprie - conform structurii pe grupe de vârstă, ajustat în condițiile prevăzute prin norme, numărul de puncte aferent fiecărei grupe de vârstă, ajustat în funcție de gradul profesional și de condițiile în care se desfășoară activitatea și cu valoarea unui punct per capita, stabilite prin norme. Criteriile de încadrare a cabinetelor medicale în funcție de condițiile în care se desfășoară activitatea se aprobă prin ordin al ministrului sănătății și al președintelui Casei Naționale de Asigurări de Sănătate.(...);

b) plata prin tarif pe serviciu medical-consultație, stabilit în funcție de numărul de servicii medicale și de valoarea minimă garantată a unui punct per serviciu. Numărul de puncte aferent serviciului medical, modalitatea de calcul al valorii definitive pentru un punct per serviciu și nivelul valorii minime garantate pentru un punct per serviciu se stabilesc prin norme. Valoarea definitivă a unui punct per serviciu este unică pe țară și se calculează de Casa Națională de Asigurări de Sănătate prin regularizare trimestrială, conform normelor, până la data de 25 a lunii următoare încheierii fiecărui trimestru. „

4.2.4. Reclamatul precizează că aceste prevederi legislative au fost elaborate în sensul îndeplinirii obiectivului de guvernare privind redresarea și dezvoltarea asistenței medicale din mediul rural, asumat în cadrul Capitolului 6 - Sănătate, din hotărârea Parlamentului României Nr. 39 /2009 pentru acordarea încrederii Guvernului.

4.2.5. Prin concluziile înregistrate sub nr.1224/18.02.2011 Ministerul Sănătății precizează că își menține punctul de vedere anterior.

Suștinerea Casei Naționale de Asigurări de Sănătate

4.3.1. Prin adresa cu nr. 618/31.01.2011, CNAS a apreciat afirmațiile formulate ca fiind nefondate, întrucât potrivit punctului 47 din OUG nr. 93/2008 pentru modificarea și completarea Legii nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății, cu modificările și completările ulterioare, la art. 244, după alineatul (6) s-a introdus un nou alineat,

alineatul (6A1), cu următorul cuprins: "(6A1) Pentru realizarea ^ procesului de evaluare furnizorii de servicii medicale, de dispozitive medicale și medicamente au obligația plății unei taxe de evaluare al cărei cuantum se aprobă prin metodologia prevăzută la alin. (6). Veniturile obținute în urma activității de evaluare se constituie venituri proprii la fond."

4.3.2. Art. 1 pct. 108 din regulamentele de organizare și funcționare a comisiei naționale, a subcomisiilor naționale și comisiilor de evaluare a furnizorilor de servicii medicale, de dispozitive medicale, de medicamente și materiale sanitare, a standardelor de evaluare, precum și a normelor metodologice pentru evaluarea furnizorilor de servicii medicale, de dispozitive medicale, de medicamente și materiale sanitare, aprobate prin Ordinul ministrului sănătății și al președintelui CNAS nr. 1211/325/2006, modificate și completate prin Ordinul ministrului sănătății și al președintelui CNAS nr. 1165/691/2010 a fost emis în baza prevederilor legale, prevăzute la art. 244 alin. (6) și alin. (6^A) din Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății, cu modificările și completările ulterioare.

4.3.3. În ceea ce privește principiul oportunității care asigură „conformitatea” actului cu interesele și nevoile ce au determinat adoptarea lui, precizăm că acestea au fost prezentate în nota de fundamentare la OUG nr. 93/2008 pentru modificarea și completarea Legii nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății, cu modificările și completările ulterioare. Astfel, Ordinul Ministrului sănătății și al președintelui CNAS nr. 1165/691/2010 respectă drepturile constituționale ale persoanelor vizate.

4.3.4. Reclamatul menționează faptul că, nu se justifică susținerile cu privire la taxele de evaluare apreciate ca „discriminatorie”, întrucât acestea sunt diferențiate pe categorii de furnizori de servicii medicale, reținându-se totodată că acestea se plătesc o dată la 2 ani și numai în condițiile în care furnizorul dorește să-și desfășoare activitatea în sistemul de asigurări sociale de sănătate.

4.3.5. De asemenea, în opinia CNAS, discriminarea invocată nu are susținere legală, întrucât, potrivit OG nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, cu modificările și completările ulterioare, 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. În această situație, petentul nu a prezentat formele de discriminare exercitate prin publicarea în Monitorul Oficial a Ordinului ministrului sănătății și al președintelui CNAS nr. 1165/691/2010 pentru modificarea și completarea Ordinului ministrului sănătății și al președintelui CNAS nr. 1211/325/2006.

4.3.6. CNAS susține că tariful diferențiat pentru evaluarea unui cabinet medical din mediul urban și pentru evaluarea unui cabinet medical din mediul rural este justificat având în vedere următoarele considerente:

- îmbunătățirea substanțială a asistenței medicale de urgență pentru populația din mediul rural;
- reducerea timpului de intervenție medicală asupra pacientului până la cea mai apropiată unitate sanitară cu paturi, având ca scop degrevarea acestora; preocupări pentru perfecționarea relațiilor cu asigurații din mediul rural;

4.3.7. Prin concluziile scrise înregistrate sub nr.1939/17.03.2011 CNAS precizează în completare că lit.a1 dela art.6 din Anexa 42 la Ordinul 1211/325/2006 instituie taxe de evaluare diferențiate pe categorii de furnizori de servicii medicale pentru

evaluare, respectiv 1.000 lei pentru fiecare cabinet medical din structură aflat în mediul urban și 250 lei pentru fiecare cabinet medical din structură aflat în mediul rural.

4.3.8. Stabilirea taxei de evaluare distinct pentru cabinetele medicale din mediul urban și rural se circumscrie măsurilor dispuse de Ministerul Sănătății și CNAS pentru atragerea de personal medical de specialitate în mediul rural, ținând cont de condițiile diferite față de mediul urban și în special pentru asigurarea accesului la servicii medicale a tuturor asiguraților, indiferent dacă locuiesc în mediul rural sau urban.

4.3.9. Discriminarea invocată nu are susținere legală întrucât potrivit art.2 alin.1 di OG 137/2000 contestatorul nu a prezentat formele de discriminare exercitate prin publicarea Ordinului 1165/691/2010.

4.3.10. Stabilirea de taxe de evaluare distinct pentru cabinetele medicale din mediul urban și cabinetele medicale din mediul rural este un stimulant în natură pentru medicii de familie din mediul rural în vederea încurajării și stimulării activității de către aceștia în mediul rural și se înscrie în obiectivele Programului de guvernare pentru perioada 2009-2011 privind redresarea și dezvoltarea asistenței medicale din mediul rural.

4.3.11. În concluzie dispozițiile cuprinse la art.1 pct.108 din regulamentele și normele metodologice aprobate prin Ordin 1211/325/2006 modificat și completat prin Ordin 1165/691/2010 nu conțin elemente care să constituie o formă de discriminare, astfel cum este definită de OG 137/2000.

V. Motivele de fapt și de drept

Opinie majoritară exprimată de Haller István, Niță Dragoș Tiberiu, Pop Ioana Liana, Vasile Alexandru Vasile, Vlaș Claudia Sorina

5.1. În drept, conform art. 2 alin. 9 al **O.G. nr. 137/2000**, republicată: „Măsurile luate de autoritățile publice sau de persoanele juridice de drept privat în favoarea unei persoane, unui grup de persoane sau a unei comunități, vizând asigurarea dezvoltării lor firești și realizarea efectivă a egalității de șanse a acestora în raport cu celelalte persoane, grupuri de persoane sau comunități, precum și măsurile pozitive ce vizează protecția grupurilor defavorizate nu constituie discriminare în sensul prezentei ordonanțe.”

5.2. Măsurile afirmative și măsurile pozitive nu pot fi confundate cu justificarea obiectivă enunțată în art. 2 alin. 3: „[...] în afară cazului în care aceste prevederi, criteriile sau practici sunt justificate obiectiv de un scop legitim, iar metodele de atingere a aceluși scop sunt adecvate și necesare”.

5.3. Se poate observa că pentru justificarea obiectivă au fost introduse în legislație o serie de limitări: o astfel de justificare trebuie să urmărească un scop legitim prin metode adecvate și necesare. Astfel de limitări nu au fost stabilite cu privire la măsurile afirmative și măsurile pozitive. Conform formulării din **O.G. nr. 137/2000**, măsura afirmativă asigură realizarea efectivă a egalității de șanse iar măsura pozitivă vizează protecția grupurilor defavorizate. Categoria defavorizată a fost definită prin art. 4 al **O.G. nr. 137/2000**: „În înțelesul prezentei ordonanțe, categorie defavorizată este acea categorie de persoane care fie se află pe o poziție de inegalitate în raport cu majoritatea cetățenilor datorită diferențelor identitare față de majoritate, fie se confruntă cu un comportament de respingere și marginalizare.”

5.4. Colegiul director, privind măsurile afirmative și măsurile pozitive a stabilit următoarele: „Pornind de la situația supusă analizei trebuie precizat că principiul tratamentului egal între persoane nu trebuie privit exclusiv din prisma egalității formale

sau juridice care statuează că persoanele aflate în situații similare trebuie tratate similar. Egalitatea juridică se conceptualizează pe tratamentul egal bazat pe aparența similitudinii indiferent de contextul general. Or, având în vedere această ipoteză, se formulează cel de-al doilea corolar al principiului tratamentului egal între persoane, în speță, egalitatea substanțială. Egalitatea substanțială are în vedere ipoteza persoanelor aflate în situații diferite ce trebuie tratate diferit, cuprinzând două idei distincte: egalitate de rezultat și egalitatea de oportunități. A). Egalitatea de rezultat presupune ca rezultatul unei măsuri aplicate unor persoane aflate în situații diferite trebuie să fie egal. Astfel, se recunoaște că aparent tratamentul identic, în practică, poate produce inegalitate datorită unor discriminări anterioare sau curente sau datorită unor diferențe de acces (la resurse, la servicii, la drepturi etc.) În ipoteza egalității de rezultat efectele precum și scopul măsurii aplicate trebuie avute în vedere în mod primordial. B). Egalitatea de oportunități indică faptul că legea poate asigura oportunități egale pentru toate persoanele, luând în considerare pozițiile acestora de start, pentru a avea acces la beneficiile urmărite. Egalitatea de oportunități are ca scop asigurarea de șanse egale dar nu de rezultat. Dealtfel, în legislația europeană conceputul este standardizat ca «acțiune pozitivă» sau «măsură afirmativă». Situația dedusă analizei Colegiului trebuia privită din perspectiva egalității substanțiale și în special a egalității de oportunități și nu în mod necesar din perspectiva egalității juridice sau formale. Curtea Europeană a Drepturilor Omului, Curtea Europeană de Justiție cât și Curtea Constituțională din România, în mod constant și uniform, au reiterat cele două forme ale principiului egalității. Curtea Constituțională a stabilit: «situațiile deosebite în care se află diferite categorii de persoane justifică instituirea prin lege de tratamente juridice diferențiate, fără ca acestea să constituie privilegii pentru unii și discriminări pentru alții» (**Decizia nr. 119 din 15 februarie 2007, Decizia nr. 332 din 18 aprilie 2006, Decizia nr. 438 din 10 mai 2007**). Articolul 5 al **Directivei 43/2000/EC privind egalitatea de tratament pe criteriul originii etnice sau rasiale** prevede că «în scopul asigurării egalității depline în practică, principiul tratamentului egal nu trebuie să împiedice nici un stat membru să mențină sau să adopte măsuri specifice pentru a preveni sau compensa dezavantajele legate de originea rasială sau etnică». Astfel, Comisia Europeană atrage atenția că există o diferență între măsuri sau acțiuni pozitive care sunt premise și așa numitele măsuri de «discriminare pozitivă» care nu sunt compatibile cu **Directiva 43/2000/EC**. Măsurile de acțiune pozitivă au ca scop asigurarea egalității depline în practică prin prevenirea ori compensarea dezavantajelor legate de originea rasială sau etnică iar, măsurile de «discriminare pozitivă» acordă o preferință absolută și automată (de exemplu în accesul la muncă) membrilor unui grup particular față de alții pentru singurul motiv al apartenenței la grupul respectiv. În **Comunicarea cu privire la nediscriminare și oportunități egale: un angajament reînnoit** a Comisiei Europene din 2 iulie 2008 către Parlamentul European, Consiliul European, Comitetul European Economic și Social și Comitetul Regiunilor, se reiterează că «tratamentul identic poate rezulta în egalitate formală, dar nu poate asigura egalitatea în practică. Legislația în domeniul nediscriminării la nivelul Uniunii Europene nu împiedică Statele Membre de a menține și adopta măsuri specifice, sau de a compensa dezavantaje aflate în legătură cu discriminarea.» Comisia Europeană arată în continuare că «există o apreciere tot mai mare față de rolul acțiunii pozitive pentru a asigura remediul lipsei egalității substanțiale în societăți [...] Comisia va dialoga permanent cu Statele Membre pentru a promova utilizarea deplină a posibilităților pentru acțiunea pozitivă, în mod particular în ceea ce privește accesul la educație, muncă, locuire și sănătate.» În transpunerea **Directivei 43/2000/EC privind egalitatea de tratament pe criteriul originii etnice sau rasiale, O.G. nr. 137/2000**, cu modificările și completările ulterioare, republicată, relativ la acțiunea pozitivă, în art. 2 alin.9 prevede: «Măsurile luate de autoritățile publice sau de

persoanele juridice de drept privat în favoarea unei persoane, unui grup de persoane sau a unei comunități, vizând asigurarea dezvoltării lor firești și realizarea efectivă a egalității de șanse a acestora în raport cu celelalte persoane, grupuri de persoane sau comunități, precum și măsurile pozitive ce vizează protecția grupurilor defavorizate nu constituie discriminare în sensul prezentei ordonanțe». Astfel, este lipsit de echivoc faptul că legiuitorul român, în considerarea aquis-ului comunitar în materia nediscriminării a optat pentru permiterea măsurilor pozitive sau a măsurilor în favoarea unor persoane, vizând asigurarea dezvoltării lor firești și realizarea efectivă a egalității de șanse a acestora. Dealtfel, teza finală a art. 2 alin. 9 din **O.G. nr. 137/2000**, republicată, reglementează *expresis verbis* că măsurile luate în favoarea unor persoane, grupuri de persoane ori comunități ori măsurile pozitive ce vizează protecția grupurilor defavorizate nu constituie discriminare în sensul ordonanței. Trebuie precizat că în România, măsuri afirmative sau acțiuni pozitive au fost adoptate recent atât de autoritatea legiuitoare cât și de Guvern cu privire la minoritățile naționale în special în domeniul participării și reprezentării politice sau în domeniul educației.“ (**Hotărârea nr. 393/02.07.2009**).

5.5. Conform practicii internaționale în domeniu, aceste măsuri sunt aplicate dacă:

- există o situație de inegalitate, inechitate în societate;
- există voință politică pentru echilibrarea situației;
- măsura produce efecte pozitive.

5.6. Măsurile pot fi aplicate doar până la atingerea scopului. și anume realizarea efectivă a a egalității de șanse ori dispariția situației de defavorizare pentru un grup de persoane.

5.7. Analizând **Ordinul comun nr. 1165/691/2010 al Ministerului Sănătății și al Casei Naționale de Asigurări de Sănătate**, constatăm că prevederea privind evaluarea la o taxă mai mică a cabinetelor medicale din mediul rural față de cele din mediul urban reprezintă o măsură afirmativă cu privire la medicii care deschid cabinete medicale în mediul urban și totodată o măsură pozitivă privind pacienții din zonele rurale.

5.8. În mod evident există o situație de inegalitate în România între zonele rurale și urbane. Această inegalitate este relevată de sute de studii în domeniu. În consecință, există o serie de măsuri afirmative și de măsuri pozitive, spre exemplu în domeniul educației, care au menirea de a încerca remedierea situației.

5.9. Voința politică privind remedierea situației se exprimă, printre altele, prin emiterea ordinului în cauză.

5.10. Efectele pozitive ale măsurii pot apare într-un termen mai îndelungat. Emitenții trebuie să urmărească prin studii și analize dacă evaluarea la o taxă mai mică a cabinetelor medicale din mediul rural față de cele din mediul urban produce efecte pozitive sau nu (crește sau procentul cabinetelor medicale în mediul rural).

5.11. O măsură afirmativă sau pozitivă devine discriminare (unii utilizează termenul de „discriminare pozitivă”, chiar dacă practic orice discriminare are o latură „negativă” cu privire la persoanele dezavantajate și o latură „pozitivă” cu privire la persoanele favorizate) în următoarele situații:

- măsura se menține chiar dacă s-a stabilit că nu produce efecte pozitive;
- măsura se menține chiar și după realizarea efectivă a a egalității de șanse sau după dispariția situației de defavorizare pentru un grup de persoane;
- afectează negativ în mod nejustificat persoanele care nu beneficiază de o astfel de măsură.

5.12. Referitor la prima situație ne-am exprimat la pct. 5.10.

5.13. Aceleași studii care se realizează pentru a analiza efectele pozitive ale măsurii pot arăta și realizarea efectivă a a egalității de șanse sau după dispariția situației de defavorizare pentru un grup de persoane. Această situație, în mod evident, încă nu s-

a produs. Cu privire la acest aspect, Colegiul director al CNCD s-a pronunțat prin **Hotărârea nr. 43/09.01.2008**: „Angajarea unor persoane în funcții publice din rândul minorităților naționale poate avea caracter de măsură afirmativă, conform art 2 alin. (9) al **O.G. 137/2000**, republicată. Totuși, această măsură afirmativă nu se poate menține după realizarea scopurilor pentru care a fost adoptată (conform prevederilor **Convenției-cadru pentru protecția minorităților naționale**). [...] În situația în care procentul angajaților dintr-o comunitate la o instituție corespunde aproximativ cu procentul comunității respective din zona în care sediul își are sediul, măsurile afirmative nu pot fi menținute, altfel ar crea, ele însele, o situație de inegalitate.”

5.14. Considerăm că măsura nu afectează în mod negativ medicii din cabinetele medicale urbane, întrucât dacă s-ar elimina taxa specială pentru zonele rurale, taxa ar fi tot de 1.000 lei. Nu considerăm că atitudinea „să moară și capra vecinului” este benefică pentru societate. Persoanele care nu pot plăti această taxă, pot deschide cabinete medicale în zone rurale (practic acesta este scopul urmărit de emitentii ordonanței, ceea ce poate duce la realizarea efectivă a egalității de șanse sau la dispariția situației de defavorizare pentru un grup de persoane. Într-o Hotărâre anterioară Colegiul director al CNCD a considerat că angajarea preferențială a persoanelor peste 45 de ani în urma acordării avantajelor fiscale pentru firmele de construcții care au un anumit număr de persoane peste 45 de ani nu reprezintă discriminare ci acțiune afirmativă: „Având în vedere faptul că în domeniul construcției, în urma restructurărilor, se efectuează disponibilizări masive, și că aceste măsuri afectează, conform datelor Agenției Naționale de Ocuparea Forțelor de Muncă, în primul rând persoane de peste 45 de ani, măsura adoptată reprezintă o acțiune afirmativă, ceea ce nu poate fi interpretat ca fiind discriminatorie.” (**Hotărârea nr. 430/18.08.2009**).

5.15. În concluzie, faptele prezentate în petiție nu constituie discriminare, conform art. 2 alin. 9 al **O.G. nr. 137/2000**, republicată.

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, cu modificările și completările ulterioare, cu **5 voturi pentru și 2 împotriva**,

COLEGIUL DIRECTOR HOTĂRĂȘTE:

1. Aspectele sesizate nu constituie fapte de discriminare în conformitate cu art. 2 din **O.G. 137/2000**, republicată;
2. Clasarea dosarului ;
3. Se va răspunde părților în sensul celor hotărâte ;

VI. Modalitatea de plată a amenzii
Nu este cazul

VII. 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

HALLER ISTVAN – Membru

GERGELY DEZIDERIU – Membru

NIȚĂ DRAGOȘ TIBERIU – Membru

POP IOANA LIANA – Membru

VASILE ALEXANDRU – Membru

VLAȘ CLAUDIA SORINA - Membru

Notă: prezenta Hotărâre emisă potrivit prevederilor legii și care nu este atacată în termenul legal de 15 zile, potrivit OG 137/2000 privind prevenirea și sancționarea faptelor de discriminare și Legii 554/2004 a contenciosului administrativ, constituie de drept titlu executoriu.



1
2
3
4

