

CURTEA CONSTITUȚIONALĂ
REGISTRATURĂ JURISDICȚIONALĂ
NR. 2635 / 21 APR 2023



ROMÂNIA
Avocatul Poporului

Str. George Vraca nr. 8, Sector 1, București
www.avp.ro



Tel.: +40-21-312.71.01, Fax: +40-21-312.49.21, E-mail: avp@avp.ro
Tel. dispecerat: +40-21-312.71.34, E-mail: petitii@avp.ro

AVOCATUL POPORULUI
REGISTRATURĂ GENERALĂ
IEȘIRE NR. 11245 / 21 APR 2023

Domnului Marian Enache,

Președintele Curții Constituționale

În conformitate cu dispozițiile art. 146 lit. d) din Constituția României și ale art. 15 alin. (1) lit. i) din Legea nr. 35/1997 privind organizarea și funcționarea instituției Avocatul Poporului, republicată, vă transmitem alăturat, excepția de neconstituționalitate a prevederilor art. 481 lit. a) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 57/2019 privind Codul administrativ.

Vă asigur, domnule președinte, de înalta mea considerație.

Avocatul Poporului,

Renate WEBER




ROMÂNIA
Avocatul Poporului

Str. George Vraca nr. 8, Sector 1, București
www.avp.ro



Tel.: +40-21-312.71.01, Fax: +40-21-312.49.21, E-mail: avp@avp.ro
Tel. dispecerat: +40-21-312.71.34, E-mail: petitii@avp.ro

În conformitate cu dispozițiile art. 146 lit. d) din Constituția României și ale art. 15 alin. (1) lit. i) din Legea nr. 35/1997 privind organizarea și funcționarea instituției

**Avocatul Poporului, republicată,
Avocatul Poporului formulează prezenta**

EXCEPȚIE DE NECONSTITUȚIONALITATE

referitoare la prevederile art. 481 lit. a) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 57/2019 privind Codul administrativ

Dispozițiile art. 481 lit. a) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 57/2019 privind Codul administrativ, cu referire la sintagma *”ulterior intrării în corpul funcționarilor publici, o diplomă de studii de nivel superior,”* aduc atingere prevederilor art. 16 alin. (1), art. 11 și art. 20 din Constituție, art. 1 din Protocolul nr. 12 la Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, art. 21 pct. 2 din Declarația Universală a Drepturilor Omului și art. 25 lit. c) din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice, din perspectiva următoarelor:

MOTIVE DE NECONSTITUȚIONALITATE

Potrivit **normelor legale criticate:**

*„Pentru a participa la examenul de promovare în clasă, funcționarul public trebuie să îndeplinească următoarele condiții: a) să dobândească, **ulterior intrării în corpul funcționarilor publici, o diplomă de studii de nivel superior, în specialitatea în care își desfășoară activitatea sau într-un domeniu considerat util pentru desfășurarea activității de către conducătorul autorității sau instituției publice”.***

În ceea ce privește încălcarea **art. 16 alin. (1) din Constituție**, menționăm că, potrivit jurisprudenței Curții Constituționale referitoare la principiul egalității în drepturi, astfel cum aceasta a fost conturată prin *Decizia nr. 1/1994, Decizia nr. 755/2014, Decizia nr. 683/2016*, principiul egalității în drepturi presupune instituirea unui tratament egal pentru situații care, în

funcție de scopul urmărit, nu sunt diferite. De asemenea, potrivit jurisprudenței constante a Curții Constituționale, situațiile în care se află anumite categorii de persoane trebuie să difere în esență pentru a se justifica deosebirea de tratament juridic, iar această deosebire de tratament trebuie să se bazeze pe un criteriu obiectiv și rational (*Decizia nr. 86/2003, Decizia nr. 476/2006, Decizia nr. 573/2011, Decizia nr. 366/2014*).

Pentru a verifica dacă textul de lege supus discuției respectă exigențele principiului egalității în drepturi, astfel cum au fost reținute în jurisprudența instanței de contencios constituțional, este necesară analizarea normei legale sub aspectele categoriei de persoane, tratamentului juridic diferit, scopului urmărit și criteriului folosit de legiuitor pentru instituirea unui tratament juridic diferit. Astfel, constatăm următoarele:

a) categoriile de persoane: funcționari publici de execuție care au dobândit o diplomă de studii de nivel superior;

- înainte de numirea într-o funcție publică;
- ulterior numirii într-o funcție publică.

b) tratamentul juridic aplicat diferit:

- refuzul dreptului de a participa la examenul de promovare în clasă;
- acordarea dreptului de a participa la examenul de promovare în clasă;

c) scopul urmărit: instituirea unui beneficiu în favoarea funcționarilor publici;

d) criteriul folosit: anterioritatea/posterioritatea dobândirii diplomei raportat la numirea în funcție publică.

Menționăm că, chiar dacă persoana respectivă a acceptat o funcție publică inferioară studiilor absolvite la data numirii în funcție, acest fapt nu trebuie să degereze într-un efect sancționatoriu de drept, și anume lipsirea dreptului de promovare în clasă pe întreaga perioadă în care ocupă o funcție publică.

Mai mult, interpretarea de mai sus **vine în directă contradicție cu chiar scopul urmărit de legiuitor**, acela de a acorda un beneficiu funcționarilor publici, în virtutea principiilor care coordonează funcția publică. Or, această categorie (care a acceptat o funcție publică inferioară studiilor absolvite) din momentul numirii în funcția publică a decăzut din dreptul la promovarea în clasă și valorificarea studiilor absolvite - drept de care de altfel nu a beneficiat niciun moment. **Aceste persoane sunt obligate să participe la concurs**, în condiții egale cu persoanele care nu sunt funcționari publici, invalidându-se astfel chiar drepturile de care ar trebui să beneficieze, în calitate de funcționari publici.

Astfel, constatăm că scopul urmărit de legiuitor nu numai că rămâne fără efect față de o parte a beneficiarilor, dar se dovedește a fi o sancțiune aplicată pe întreaga perioadă de ocupare a unei funcții publice.

În ceea ce privește cerința ca situațiile în care se află categoriile de persoane să difere în esență pentru a se justifica deosebirea de tratament juridic, apreciem că aceasta nu este îndeplinită, data dobândirii diplomei raportată la numirea în funcția publică neconstituind o deosebire de esență între funcționarii publici și nici un criteriu obiectiv și rațional de natură să justifice anularea unui beneficiu legal.

Pe cale de consecință, **apreciem că textul legal criticat nu satisface rigorile constituționale și jurisprudențiale ale art. 16 din Legea fundamentală.** În acest sens, amintim că discriminarea se bazează pe noțiunea de excludere de la un drept (*Decizia Curții Constituționale nr. 62/1993*), iar remediul constituțional specific, în cazul constatării neconstituționalității discriminării, îl reprezintă acordarea sau accesul la beneficiul dreptului (*Decizia nr. 685/2012, Decizia nr. 164/2013, Decizia nr. 681/2014*).

Așadar, **nesocotirea principiului egalității în drepturi are drept consecință neconstituționalitatea normei legale care a determinat încălcarea principiului.**

În același sens este și jurisprudența constantă a **Curții Europene a Drepturilor Omului**, care a statuat că o deosebire de tratament juridic este discriminatorie atunci când nu este justificată în mod obiectiv și rezonabil, aceasta însemnând că nu urmărește un scop legitim sau nu păstrează un raport rezonabil de proporționalitate între mijloacele folosite și obiectivul avut în vedere (*Hotărârile din 23 iulie 1968, 13 iunie 1979, 28 noiembrie 1984, 28 mai 1985, 16 septembrie 1996, 18 februarie 1999 și, respectiv, 6 iulie 2004, pronunțate în cauzele "Aspecte privind regimul lingvistic în școlile belgiene" împotriva Belgiei, paragraful 10, Marckx împotriva Belgiei, paragraful 33, Rasmussen împotriva Danemarcei, paragrafele 35, 38 și 40. Abdulaziz, Cabales și Balkandali împotriva Regatului Unit, paragraful 72, Gaygusuz împotriva Austriei, paragraful 42, Larkos împotriva Cipru, paragraful 29, Bocancea și alții împotriva Moldovei, paragraful 24*).

Or, așa cum am arătat mai sus, textul de lege criticat, stabilind un beneficiu exclusiv pentru cei care au obținut o diplomă de studii ulterior numirii într-o funcție publică și excluderea celor care au dobândit-o anterior numirii, instituie un tratament juridic diferit care echivalează cu o veritabilă discriminare, fără o justificare obiectivă și rezonabilă.

În consecință, **dispozițiile de lege criticate, sub aspectul menționat, instituie o discriminare, fără a avea un scop legitim.** Astfel, apare ca nejustificată opțiunea legiuitorului de a oferi un drept numai unor beneficiari din cadrul aceleiași categorii profesionale. Faptul că unele persoane au acceptat funcții inferioare studiilor nu trebuie să echivaleze cu decăderea din dreptul de a accede la un beneficiu legal, acordat categoriei din care fac parte deja (funcționarii publici).

Constatăm că **dreptul de a promova în clasă trebuie să fie acordat în egală măsură tuturor funcționarilor publici care pot valorifica diploma de studii, indiferent de momentul obținerii acesteia.** Potrivit jurisprudenței Curții Constituționale, **discriminarea se bazează pe noțiunea de excludere de la un drept (Decizia nr. 62 din 21 octombrie 1993, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 49 din 25 februarie 1994), iar remediul constituțional specific, în cazul constatării neconstituționalității discriminării, îl reprezintă acordarea sau accesul la beneficiul dreptului** (a se vedea în acest sens Decizia nr. 685 din 28 iunie 2012, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 470 din 11 iulie 2012, Decizia nr. 164 din 12 martie 2013, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 296 din 23 mai 2013, sau Decizia nr. 681 din 13 noiembrie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 889 din 8 decembrie 2014, paragraful 24).

În ceea ce privește încălcarea **art. 1 din Protocolul nr. 12 la Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale**, menționăm că, în mod tradițional, protecția garantată de **art. 16 din Legea fundamentală** impune corelarea acestuia cu un drept fundamental. În mod similar, **art. 14 din Convenție** protejează drepturile prevăzute în mod expres de aceasta. Nivelul următor de protecție a drepturilor este conferit de **Protocolul nr. 12 la Convenție, ratificat de România prin Legea nr. 103/2006, prin art. 1**, privind interzicerea generală a discriminării în aplicarea oricărui drept prevăzut de legea națională. Astfel, paragraful 1 impune o obligație suplimentară statelor semnatare: *"Exercitarea oricărui drept prevăzut de lege trebuie să fie asigurată fără nicio discriminare bazată, în special, pe sex, pe rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine națională sau socială, apartenența la o minoritate națională, avere, naștere sau oricare altă situație"*. Paragraful 2 stabilește o normă prohibitivă direct în sarcina autorităților publice în raporturile cu toți cetățenii: *"Nimeni nu va fi discriminat de o autoritate publică pe baza oricărui dintre motivele menționate în paragraful 1"*.

Astfel, rezultă următoarele **condiții necesare** pentru a fi aplicabile:

a) o dispoziție legală de drept intern să stabilească un drept pentru o anumită categorie de persoane, - „*exercitarea oricărui drept prevăzut de lege (...)*” – ceea ce are semnificația existenței unei legi în dreptul intern al statului semnatar, lege care să consacre existența unui drept, în cazul de față cel de a participa la examenul de promovare în clasă;

b) o autoritate publică națională împiedică o persoană să beneficieze de dreptul respectiv - în speță, Autoritatea Națională a Funcționarilor Publici și instituțiile publice aflate în situația ipotezei legale;

c) împiedicarea să aibă drept cauză unul sau mai multe criterii dintre cele enumerate de art. 1 parag. 1 din Protocolul nr. 12 aditional la Convenție – în cauză, împiedicarea accesului la examenul de promovare în clasa a funcționarilor publici pe **criteriul**

datei obținerii diplomei față de momentul numirii în funcția publică - criteriu care intră în categoria „oricare altă situație”.

Constatăm astfel că textul de lege criticat îndeplinește condițiile enunțate și astfel contravine interdicției generale de discriminare consacrată de **art. 1 din Procolul nr. 12 la Convenție**.

Evidențiem, totodată, faptul că norma convențională se regăsește chiar în cuprinsul **Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 57/2019 privind Codul administrativ, care la art. 413 alin. (2)** prevede că *„orice discriminare față de un funcționar public, definită în conformitate cu prevederile legislației specifice privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, este interzisă”*.

Prin urmare, **cele două norme - internă și internațională, se află în raport de complementaritate**, rezultând principiul interzicerii generale a discriminării în materia drepturilor funcționarilor publici, atât prin raportare la criteriile de non-discriminare enumerate în mod expres de **art. 1 parag. 1 din Protocolul nr. 12 adițional la Convenție, cât și prin raportare la cele enumerate de art. 413 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 57/2019 privind Codul administrativ**.

Pe cale de consecință, interzicerea generală a discriminării impune, pe de o parte, ca tuturor funcționarilor publici în activitate să le fie conferită, în mod eficient, posibilitatea efectivă de a-și exercita toate drepturile instituite prin lege în favoarea lor, iar, pe de altă parte, ca niciunui dintre ei să nu îi fie îngădit ori negat exercițiul acestor drepturi în considerarea apartenenței la una dintre categoriile sugerate de criteriile de non-discriminare menționate, fie de **art. 413 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 57/2019 privind Codul administrativ, fie de art. 1 parag. 1 din Protocolul nr. 12 adițional la Convenție** ori "de orice altă natură".

Pe cale de consecință, constatăm încălcarea **art. 1 din Protocolul nr. 12 adițional la Convenție coroborat cu art. 413 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 57/2019 privind Codul administrativ**, prin discriminarea funcționarilor publici care au dobândit o diploma de studii anterior numirii în funcția publică, față de cei care au dobândit diploma ulterior, după criteriul datei dobândirii diplomei raportat la data numirii într-o funcție publică.

Referitor la încălcarea **art. 21 pct. 2 din Declarația Universală a Drepturilor Omului și a art. 25 lit. c) din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice** facem următoarele precizări:

Art. 21 pct. 2 din Declarația Universală a Drepturilor Omului prevede că *„orice persoană are dreptul de acces egal la funcțiile publice din țara sa”*, iar **art. 25 lit. c) din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice** stabilește faptul că, *„orice cetățean*

are dreptul și posibilitatea, fără niciuna dintre discriminările la care se referă art. 2 și fără restricții nerezonabile: (...) de a avea acces, în condiții generale de egalitate, la funcțiile publice din țara sa”. La rândul său, **art. 2** din același pact are următorul cuprins: „Statele părți la prezentul pact se angajează să garanteze că drepturile enunțate în el vor fi exercitate fără nici o discriminare întemeiată pe rasă, culoare, sex, limbă, religie, opinie politică sau orice altă opinie, origine națională sau socială, avere, naștere sau orice altă împrejurare.”

Observăm că aceste texte consacră principiul egalului acces la ocuparea unei funcții publice naționale. Apreciem că aceste principii se aplică în egală măsură celor care doresc să acceadă într-o funcție publică, cât și celor care sunt deja numiți într-o funcție publică și urmăresc să promoveze. Accesul la funcția publică în clasa superioară este de asemenea ocrotit prin aceste norme internaționale, fiind necesar să fie asigurat în aceleași condiții și fără restricții nerezonabile.

În speță, **excluderea celor care au dobândit diploma de studii anterior numirii în funcție, apare ca o restricție nerezonabilă la funcția publică superioară în clasă ce contravine normelor internaționale precitate.**

În ceea ce privește încălcarea art. 11 și art. 20 din Constituție, menționăm că **art. 20 din Constituție** consacră principiul potrivit căruia „alin. (1) *dispozițiile constituționale privind drepturile și libertățile cetățenilor vor fi interpretate și aplicate în concordanță cu Declarația Universală a Drepturilor Omului, cu pactele și cu celelalte tratate la care România este parte*”; „alin. (2) *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*”.

Pe cale de consecință, reglementările internaționale sunt mai favorabile decât cele naționale, în prezenta speță. Totodată, în lumina art. 20 din Constituție, apare fără echivoc că aplicarea principiului egalității în drepturi trebuie să fie realizată prin prisma oferită de **art. 1 din Protocolul nr. 12 adițional la Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale.** Ca urmare, apare necesitatea ca în interpretarea normei legale supuse discuției, să se aplice cu prioritate reglementările internaționale.

La rândul său, **art. 11 alin. (1) din Legea fundamentală** stabilește faptul că „Statul român se obligă să îndeplinească întocmai și cu bună-credință obligațiile ce-i revin din tratatele la care este parte”. În sfârșit, **alin. (2) al aceluiași art. 11** precizează că „*Tratatele ratificate de Parlament, potrivit legii, fac parte din dreptul intern*”.

Așadar, din perspectiva acestui text constituțional decurge obligația statului român de a-și îndeplini întocmai și cu bună-credință obligațiile asumate prin documentele internaționale ratificate, care astfel fac parte din dreptul intern.

Având în vedere, așa cum am arătat mai sus, că, în speță, normele de drept internațional descrise oferă o protecție mai ridicată cetățenilor vizați decât normele de drept intern, pe cale de consecință sunt incidente dispozițiile constituționale ale art. 11 și art. 20. Ca atare, în cazul de față, **textele internaționale la care am făcut referire sunt aplicabile cu prioritate.**

Totodată, precizăm că, în jurisprudența sa, instanța de contencios constituțional a reținut că „*deturnarea reglementărilor legale de la scopul lor legitim, printr-o sistematică interpretare și aplicare eronată a acestora de către instanțele judecătorești sau de către celelalte subiecte chemate să aplice dispozițiile de lege, poate determina neconstituționalitatea acelei reglementări*”. Astfel, Curtea Constituțională are competența de a elimina viciul de neconstituționalitate creat, esențial în asemenea situații fiind asigurarea respectării drepturilor și libertăților persoanelor, precum și a supremației Constituției (*Decizia nr. 448/2013, Decizia nr. 224/2012, Decizia nr. 336/2015*).

Față de cele expuse, apreciem că dispozițiile **art. 481 lit. a) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 57/2019 privind Codul Administrativ**, cu referire la sintagma **”ulterior intrării în corpul funcționarilor publici, o diplomă de studii de nivel superior,”** contravin prevederilor art. 16 alin. (1), art. 11 și art. 20 din Constituție, art. 1 din Protocolul nr. 12 la Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, art. 21 pct. 2 din Declarația Universală a Drepturilor Omului și art. 25 lit. c) din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice.

Avocatul Poporului,

Renate WEBER