



CONSILIUL NAȚIONAL PENTRU COMBATEREA DISCRIMINĂRII

AUTORITATE DE STAT AUTONOMĂ

HOTĂRÂREA nr.935 din 11.12.2019

Dosar nr: 5/2019

Petiția nr: 29/04.01.2019

Petentă: ..

Reclamat: Direcția Regională a Finanțelor Publice ...

Obiect: Petenta, reclamă faptul că angajatorul o discriminează pe criteriul vârstei, refuzând să îi prelungească contractul de muncă după împlinirea vârstei standard de pensionare.

I. Numele, domiciliul și sediul părților

Numele și domiciliul petentului

1. ...,

Numele și sediul reclamatului

2. Direcția Regională a Finanțelor Publice ... – ..., ..

II. Obiect și descrierea presupusei fapte de discriminare

3. Petenta, încadrată în funcția publică de consilier, clasa I, grad profesional superior, la Ministerul Finanțelor Publice - Agenția Națională de Administrare Fiscală - Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice ... - Administrația Județeană a Finanțelor Publice ..., reclamă faptul că angajatorul a refuzat să îi prelungească contractul de muncă după împlinirea vârstei de 63 de ani.

III. Citarea părților

4. 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.

5. Părțile au fost citate pentru data de 29.01.2019 la sediul Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării (în continuare CNCD).

IV. Susținerile părților

Susținerile petentei

6. Prin petiția înregistrată la CNCD cu nr. 29/04.01.2019, petenta, încadrată în funcția publică de consilier, clasa I, grad profesional superior, la Ministerul Finanțelor Publice - Agenția Națională de Administrare Fiscală - Direcția Generală Regională a Finanțelor Publice ... - Administrația Județeană a Finanțelor Publice ..., reclamă faptul că angajatorul a refuzat să îi

prelungescă contractul de muncă după împlinirea vârstei de 61 de ani.

7. Petenta arată că este încadrată în funcția publică de consilier superior iar în luna ianuarie 2019, a îndeplinit condiția de vârstă standard de pensionare așa cum este eșalonată în anexa nr. 5 la Legea 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice, cu modificările și completările ulterioare, respectiv 61 de ani, când, potrivit art. 98 alin. 1) lit. d) din Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici, republicată, raportul de serviciu existent încetează de drept la data îndeplinirii cumulative a condițiilor de vârstă standard și a stagiului minim de cotizare pentru pensionare dacă persoana care are competență de numire în funcția publică nu dispune aplicarea prevederilor alin. (3). Potrivit alin. 3) al aceluiași articol, " Pe baza unei cereri formulate cu 2 luni înainte de data îndeplinirii cumulative a condițiilor de vârstă standard și a stagiului minim de cotizare pentru pensionare și cu aprobarea conducătorului autorității unde își desfășoară activitatea, poate fi menținut în funcția publică deținută maximum 3 ani peste vârsta standard de pensionare, cu posibilitatea prelungirii anuale a raportului de serviciu."

8. Potrivit dispozițiilor art. 98 alin. 1 lit. d) și alin. 3 din Legea nr. 188/1999, prin cererile nr. MHG_DEX 8082/30.10.2018, respectiv nr. CRR-REG 41510/31.10.2018 petenta a solicitat instituției angajatoare un acord favorabil pentru continuarea activității în funcția deținută.

Prin adresa nr. CRR-REG 31510/01.11.2018, petentei i s-a comunicat că cererea nu a fost aprobată și ca urmare, în data de 02.01.2019, la data de îndeplinirii cumulative a condițiilor de pensionare urma să înceteze raportul de serviciu.

În cazul colegilor petentei, bărbați, născuți în același an cu aceasta, raportul de serviciu încetează de drept la împlinirea vârstei standard de pensionare care pentru bărbați este, începând cu 1 ianuarie 2015, de 65 de ani.

Întrucât dispozițiile art. 98 alin. 1 lit. d) din Legea nr. 188/1999, republicată, favorizează numai funcționarii publici bărbați, petenta consideră că acest aspect încalcă dispozițiile Constituției respectiv principiul egalității de tratament prevăzut în art. 16, potrivit căruia „cetățenii sunt egali în fața legii și a autorităților publice, fără privilegii și fără discriminări,, și totodată prevederile art. 41 alin.1) cu referire la faptul că, „dreptul la muncă nu poate fi îngrădit. Alegerea profesiei, a meseriei sau a ocupației, precum și a locului de muncă este liberă”.

9. La data intrării în vigoare a Legii nr. 263/2010, vârsta de pensionare mai mică în cazul femeilor (63 de ani în prezent) a fost prevăzută în considerarea faptului că acestea depun în general o muncă suplimentară în gospodărie sau dau naștere copii, ceea ce duce la o uzură biologică și psihică suplimentară, considerându-se a fi o măsură de protecție care ar fi putut facilita în cazul acestora posibilitatea retragerii mai devreme din viața profesională, însă această facilitate, în măsura în care este aplicată cu încălcarea dreptului constituțional la muncă, al femeilor, prevăzut la art. 41 alin. 1 din Constituție, este discriminatorie pe criteriul sexului pentru femeile care nu doresc să beneficieze de vârsta redusă de pensionare ci să continue activitatea până la vârsta la care pot continua activitatea și bărbații.

10. Prin Decizia nr. 387/2018 din 5 iunie 2018 a Curții Constituționale referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 53~alin. (1) teza întâi din Legea nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice și ale art. 56 alin. (1) lit. c) teza întâi din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, Curtea Constituțională "apreciază că încetarea raportului de muncă al femeii la o vârstă mai redusă decât a bărbatului poate și trebuie să rămână o opțiune a acesteia, în contextul social actual. Transformarea acestui beneficiu legal într-o consecință asupra încetării contractului individual de muncă ce decurge ope legis dobândește valențe neconstituționale, în măsura în care ignoră voința femeii de a fi supusă unui tratament egal cu cel aplicabil

bărbaților. Astfel, dispozițiile art. 56 alin. (1) lit. c) teza întâi din Legea nr. 53/2003 sunt constituționale numai în măsura în care, la împlinirea vârstei legale de pensionare, dau dreptul femeii să opteze fie pentru deschiderea dreptului la pensie și încetarea contractului individual de muncă în curs, fie pentru continuarea acestui contract, până la împlinirea vârstei legale de pensionare prevăzute pentru bărbați, la acea dată. În prima ipoteză, când optează pentru deschiderea dreptului la pensie, contractul individual de muncă în curs încetează de drept, iar dreptul la muncă va putea fi exercitat numai după încheierea unui nou contract, dacă angajatorul consimte în acest sens. Din contră, în măsura în care salariată optează pentru continuarea raportului de muncă, până la împlinirea vârstei de pensionare prevăzute de lege pentru bărbați, exercitiul dreptului la muncă nu este condiționat de încheierea unui nou contract și de voința angajatorului, dar dreptul la pensie nu va putea fi solicitat simultan. Curtea observă că, potrivit dispozițiilor art. 53 alin. (1) din Legea nr. 263/2010, vârsta standard de pensionare este de 65 de ani pentru bărbați și 63 de ani pentru femei, dar că, atingerea acestei vârste se realizează prin creșterea vârstelor standard de pensionare, conform eșalonării prevăzute în anexa nr. 5 la această lege. De asemenea, Curtea reține că, potrivit anexei amintite, în urma creșterii eșalonate, vârsta de pensionare a bărbaților a atins, începând cu ianuarie 2015, plafonul de 65 de ani, însă vârsta de pensionare a femeii va crește până la atingerea plafonului de 63 de ani, în luna ianuarie 2030. În condițiile în care legiuitorul va înțelege să modifice vârstele de pensionare, aceste considerente își păstrează valabilitatea, urmând a fi avute în vedere dispozițiile în vigoare la data împlinirii vârstei de pensionare de către salariată.

11. Față de acestea, având în vedere că potrivit art. 117 din Legea nr. 188/1999 republicată, "dispozițiile prezentei legi se completează cu prevederile legislației muncii, precum și cu reglementările de drept comun civile, administrative sau penale, după caz, în măsura în care nu contravin legislației specifice funcției publice,, iar sub aspectul raporturilor de muncă funcționarii publici sunt într-o situație identică cu salariații încadrați cu contract individual de muncă și ca urmare, Decizia nr. 387/2018 din 5 iunie 2018 a Curții Constituționale produce efecte „erga omnes” identice și în favoarea funcționarilor publici.

Dispozițiile art. 98 alin. 1 lit. d) din Legea nr. 188/1999, republicată au fost modificate anterior pronunțării Deciziei 387/2018, iar forma ulterioară modificării introduce un criteriu discreționar, respectiv "acordul angajatorului", care îngreudește dreptul la muncă al femeii funcționar public. De asemenea, dispozițiile art. 9 lit. f) din Directiva 2006/54 se menționează printre exemplele de discriminare și impunerea unor vârste diferite de pensionare.

12. Petenta solicită:

- analiza petiției din perspectiva art. 16 și 41 din Constituția României și a Deciziei nr. 387/2018 din 5 iunie 2018 a Curții Constituționale astfel încât recomandarea CNCD în raport de cele invocate să-i permită continuarea activității în baza aceluiași raport de serviciu până la vârsta la care rămân în activitate și bărbații funcționari publici.

- CNCD să solicite agenției Naționale a Funcționarilor Publici să modifice în regim de urgență Legea nr. 188/1999 în raport cu Decizia nr. 387/2018 din 5 iunie 2018 a Curții Constituționale în vederea îndepărtării discriminării de gen și acordării unui tratament egal necondiționat de acordul angajatorului funcționarilor publici femei.

Susținerile reclamatei

13. -

V. Motivele de fapt și de drept

14. O.G. nr. 137/2000, la art. 2 alin. 1 prevede: „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”.

15. Conform art. 2 alin. 1 din O.G.137/2000, privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, cu modificările și completările ulterioare, constituie discriminare “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 sau apartenență la o categorie defavorizată, care are ca scop sau efect restrângerea ori înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a drepturilor omului și a libertăților fundamentale ori e drepturilor recunoscute de lege, în domeniul politic, economic, social și cultural sau în orice alte domenii ale vieții publice”.

16. Conform art. 7 lit. a din O.G. 137/2000, privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, cu modificările și completările ulterioare, „constituie contravenție, conform prezentei ordonanțe, discriminarea unei persoane pentru motivul că aparține unei anumite rase, naționalități, etniei, religii, categorii sociale sau unei categorii defavorizate, respectiv din cauza convingerilor, vârstei, sexului sau orientării sexuale c acesteia, într-un raport de muncă și protecție socială, cu excepția cazurilor prevăzute de lege, manifestată în următoarele domenii: a) încheierea, suspendarea, modificarea sau încetarea raportului de muncă;”

17. O faptă poate fi calificată ca fiind faptă de discriminare dacă îndeplinește cumulativ mai multe condiții:

- Existența unui tratament diferențiat manifestat prin deosebire, excludere, restricție sau preferință (existența unor persoane sau situații aflate în poziții comparabile)
- Existența unui criteriu de discriminare potrivit art. 2, alin. 1 din O.G. nr. 137/2000 republicată. Potrivit legii, criteriile de discriminare sunt: rasă, naționalitate, etnie, limbă, religie, categorie socială, convingeri, sex, orientare sexuală, vârstă, handicap, boală cronică necontagioasă, infectare HIV, apartenența la o categorie defavorizată, precum și orice alt criteriu.
- Tratamentul diferențiat să aibă drept scop sau efect restrângerea, înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate a unui drept recunoscut de lege;
- Tratamentul diferențiat să nu fie justificat obiectiv de un scop legitim, iar metodele de atingere a aceluși scop să nu fie adecvate și necesare.

18. Colegiul director a analizat petiția având în vedere elementele constitutive ale unei fapte de discriminare. Astfel, Colegiul director a analizat dacă există un tratament diferențiat între diferite persoane care se află în situații comparabile și care sunt tratate în mod diferit din cauza unui criteriu de discriminare. Colegiul director, analizând înscrisurile aflate la dosar, apreciază că se invocă un tratament diferențiat în ceea ce privește discriminarea la menținerea în activitate a femeilor, discriminare care își are originea în nealinierea vârstei de pensionare indiferent de sex așa cum este deja în sistemul medical și în învățământul superior. Trebuie avut în vedere faptul că deosebirea excluderea, restricția sau preferința trebuie să aibă la bază

unul din criteriile prevăzute de către art. 2, alin. 1, dar trebuie să se refere la persoane aflate în situații comparabile tratate în mod diferit datorită apartenenței lor la una dintre categoriile prevăzute în acest articol de lege. Colegiul director a analizat în ce măsură există un criteriu invocat de petentă, ce poate fi reținut conform art. 2, alin. 1 din O.G. nr. 137/2000, republicată și care a stat la baza tratamentului invocat. Petenta consideră că la baza tratamentului diferențiat invocat este faptul că este femeie, precum și vârsta sa. Colegiul director, analizând înscrisurile aflate a dosar, apreciază că respingerea cererii de menținere în activitate a petentei și aprobarea cererii de menținerii în activitate a colegilor bărbați a avut la bază vârsta de pensionare în directă legătură cu sexul solicitanților, respectiv petenta de sex feminin și colegii acesteia de sex masculin. Colegiul director consideră că prin încetarea contractului de muncă a petentei este încălcat dreptul la muncă al acesteia.

19. Colegiul director analizează interpretarea și aplicarea prevederilor legale cu privire la limita de vârstă de pensionare diferită pe criteriul de sex în România din perspectiva Curții Constituționale și a instanțelor de judecată, tratând următoarele aspecte discriminatorii ale jurisprudenței Curții Constituționale în domeniul limitei de vârstă de pensionare pe criteriul de sex, conflict de interpretare în domeniul între instanțele de judecată, Curtea Constituțională și Curtea de Justiție a Uniunii Europene, soluții privind interpretarea în concordanță cu principiul egalității și nediscriminării de sex și propuneri de lege ferenda în privința vârstei de pensionare.

20. Principiul egalității de sex/gen este unul dintre principiile de bază a oricăre democrații. Convenția Europeană a Drepturilor Omului interzice discriminarea pe criteriul de sex în art. 14 iar Tratatul inițial de instituire a Comunității Europene (1957) cuprindea o dispoziție prin care se interzicea discriminarea pe criterii de sex în contextul ocupării forței de muncă în scopul de a asigura condiții de concurență echitabile între statele membre. Până în anul 2000, în jurul interzicerii discriminării de sex s-a dezvoltat întreaga legislație și jurisprudență la nivelul Uniunii Europene în domeniul egalității și nediscriminării, extinzându-se la alte criterii, cum ar fi etnie, dizabilitate, orientare sexuală, credință. În Tratatul privind Uniunea Europeană se arată că Uniunea respectă principiul egalității cetățenilor și se întemeiază pe valoarea respectării egalității, valoare comună statelor membre ce se caracterizează prin nediscriminare și prin egalitatea între femei și bărbați. Același principiu este consacrat și prin prevederile Cartei Drepturilor Fundamentale ale Uniunii Europene prin care se interzice discriminarea și se stipulează că “egalitatea între femei și bărbați trebuie asigurată în toate domeniile, inclusiv în ce privește încadrarea în muncă și remunerare.” Principiul egalității între femei și bărbați, respectiv principiul nediscriminării în general, constituie o condiție intrinsecă a respectării și protecției demnității umane ca valoare supremă, consacrată de convențiile internaționale privind protecția drepturilor omului dar și de Constituția României. Sexul apare expres în art.4 alin.(2) din Constituția României ca și unul dintre criteriile protejate în consacrarea principiului egalității între cetățeni. Articolul 16 alin. (1) și (2) din Constituția României consacră egalitatea în drepturi iar alin. (3) al aceluiași articol garantează egalitatea de șanse între femei și bărbați pentru ocuparea funcțiilor și demnităților publice civile și militare.

21. Instanțele de judecată și Curtea Constituțională din România a analiza efectele limitei de vârstă diferită de pensionare pentru femei și bărbați încă din perioade când a fost în vigoare art. 41 alin.(2) din Legea nr.19 din 2000 privind sistemul public de pensii și alte drepturi de asigurări sociale care a stabilit o vârstă de pensionare de 60 de ani pentru femei și 65 de ani pentru bărbați. Astfel, prin Sentința Civilă nr.131/9 februarie 2009 Tribunalul Mureș admite cererea reclamantei, profesoară titulară de limba engleză în cadrul Colegiului Național “...”, în

contradictoriu cu pârâții unitatea școlară și Inspectoratul Școlar Județean Mureș, pe care îi obligă să recunoască dreptul la muncă al reclamantei și după împlinirea vârstei standard de pensionare, de 60 de ani prevăzută pentru femei, similar bărbaților, până la împlinirea vârstei de 65 de ani. Pentru a pronunța această sentință pe fondul cauzei, instanța reține că “instituirea cu caracter obligatoriu și inflexibil pentru femei a unei vârste standard de pensionare reduse față de bărbați (n. 60 de ani pentru femei - 65 de ani pentru bărbați prin art. 41 alin.2 din Legea nr. 19/2000) este discriminatorie, fiind contrară principiului egalității de șanse și de tratament între femei și bărbați și a dispozițiilor art. 14 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale, respectiv Protocolul nr. 12 la această Convenție”. În dreptul intern, instanța a apreciat că s-au încălcat prevederile art. 7 lit. a) și lit. g), art. 9 alin. (1) lit. a) și lit. e) din Legea nr. 202/2002 privind egalitatea de șanse între femei și bărbați, respectiv art. 13 din O.U.G. nr. 67/2007, act normativ care oferă posibilitatea angajaților să opteze pentru a se pensiona, fie la vârsta standard prevăzută de Legea nr. 19/2000 pentru femei, ca fiind vârsta mai mică de pensionare, fie la vârsta standard prevăzută de aceeași lege pentru bărbați, care este mai mare.

21. Tribunalul Mureș a calificat vârsta standard de pensionare pentru femei în sensul că trebuie să fie interpretat ca având caracter opțional pentru categoria socială protejată prin intermediul ei. În recurs, Curtea desființează hotărârea instanței de fond, motivând că aceasta a fost dată cu încălcarea legii, respectiv a prevederilor art. 41 alin. 2 din Legea nr. 19/2000, respectiv împotriva Deciziei Curții Constituționale nr.1007/7 octombrie 2008 prin care s-a respins excepția de neconstituționalitate a textului de lege care stabilește limita de vârstă de pensionare diferită pentru femei și bărbați, excepție invocată de instanța de fond. Motivarea instanței de recurs se fundamentează pe decizia Curții Constituționale, iar aceasta din urmă a reluat argumentele invocate în deciziile sale anterioare, făcând trimitere expresă la Decizia nr. 191/28 februarie 2008 prin care a analizat prevederile art. 41 alin.(2) din Legea nr.19/2000 în raport cu principiul egalității în drepturi, declarându-le constituționale pe următoarele considerente:

-prevederile art. 41 alin. 2 din Legea nr. 19/2000 sunt în concordanță cu prevederile Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale și ale Directivei 79/7/CEE privind aplicarea treptată a principiului egalității de tratament între femei și bărbați în domeniul securității sociale;

-raportat la contextul social din România, nu se poate vorbi încă de o schimbare radicală a condițiilor care au fost avute în vedere de instanța de contencios constituțional atunci când a decis că limita de vârstă de pensionare diferită pentru femei și bărbați este constituțională din perspectiva egalității în drepturi;

-principiul egalității de tratament nu presupune omogenitate astfel că, în funcție de situațiile avute în vedere, legiuitorul poate să instituie reglementări separate;

-Directiva 2006/54/CE nu are ca domeniu de aplicare sistemele de securitate socială prevăzute de lege, deci nici Legea nr.19/2000, care rămâne supus dispozițiilor Directivei Consiliului 79/7/CEE privind aplicarea treptată a principiului egalității de tratament între bărbați și femei.

22. Curtea Constituțională s-a pronunțat asupra limitei de vârstă de pensionare în două decizii consecutive cu ocazia adoptării Legii nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice în atribuțiile de control anterior intrării în vigoare a legilor. Astfel, prin Decizia nr. 1.237 din 6 octombrie 2010 Curtea Constituțională a fost chemată să se pronunțe asupra egalizării treptate

a vârstei de pensionare între femei și bărbați la vârsta de 65 de ani din perspectiva aplicării eronate a art. 16 din Constituția României. În analiza sa, Curtea Constituțională a respins critica de neconstituționalitate și a arătat că “se impune o schimbare a opticii sale în ceea ce privește problema egalizării vârstei de pensionare între bărbați și femei”. Fără a putea să se pronunțe tranșant asupra oportunității sale, totuși, opoziția față de această soluție ar semnifica, în prezent, însăși opunerea unui curent social care are o amploare internațională, la ale cărui standarde România este chemată să se ridice. Curtea reține că nu pot fi negate discrepanțele existente încă între condițiile sociale actuale din România și aceste standarde, ca atare Curtea consideră că soluția adoptată de legiuitor prin Legea privind sistemul unitar de pensii publice în sensul unei creșteri treptate a vârstei de pensionare a femeii pe parcursul a 15 ani este singura în măsură să asigure adecvarea acestei măsuri la realitatea socială și să dea un caracter constituțional normei de lege. Pentru aceste motive, Curtea a considerat că dispozițiile Legii privind sistemul unitar de pensii publice prin care se instituie egalitatea de tratament sub aspectul vârstei de pensionare între bărbați și femei nu este contrară prevederilor Constituției.

23. După apariția Legii pensiilor nr. 263/2010 instanțele de judecată au fost chemate să se pronunțe asupra recunoașterii dreptului legal al femeilor de a-și continua activitatea până la data la care au dreptul să lucreze bărbații. În acest sens, instanța de judecată a admis cererea reclamantei dreptul de a-și continua activitatea până la împlinirea vârstei standard de pensionare prevăzute de lege pentru bărbați procedând la aplicarea directă a Directivei 2006/54/CE și a jurisprudenței CJUE.

24. Curtea Constituțională a României interpretează în mod unilateral noțiunea de acțiuni afirmative sau măsuri speciale. Jurisprudența Curții Constituționale consacră ca instrument de realizare efectivă a egalității de șanse adoptarea măsurilor afirmative de către stat, atunci când arată că „nu este contrară principiului egalității cetățenilor în fața legii și a autorităților publice instituirea unor reguli speciale, atât timp cât ele asigură egalitatea juridică a cetățenilor în utilizarea lor. Principiul egalității nu înseamnă uniformitate, așa încât, dacă la situații egale trebuie să corespundă un tratament egal, la situații diferite tratamentul nu poate fi decât diferit.” De asemenea, CCR arată că “un tratament diferit nu poate fi expresia aprecierii exclusive a legiuitorului, ci trebuie să se justifice rațional în respectul principiului egalității.” Prin aceste soluții Curtea Constituțională recunoaște dreptul la diferență. Principiul măsurilor afirmative este implementat și în legislația cadru.

25. Potrivit art. 2 alin. (9) din O.G. 137/2000, respectiv art. 6 alin.(5) pct. a) și b) din Legea nr. 202/2002 privind egalitatea de șanse dintre femei și bărbați. CCR identifică justificarea rațională pentru tratamentul diferențiat aplicat femeilor și bărbaților în stabilirea vârstei de pensionare diferită prin realitățile sociale din România, în sensul în care femeile sunt supuse unor dezavantaje pe parcursul vieții lor din cauza rolului tradițional pe care femeile îl au în familie și în societate. CCR citează jurisprudența CEDO în materie care acordă „statului o marjă mare atunci când este vorba de strategie economică sau socială (...) Dat fiind că autoritățile naționale cunosc în mod direct societatea respectivă și nevoile sale, acestea sunt în principiu mai în măsură decât judecătorul internațional să aprecieze ce este în interesul public pe criterii sociale sau economice, iar instanța va respecta în general opțiunea politică a legislativului, cu excepția cazului în care aceasta este în mod evident lipsită de un fundament rezonabil.”. CEDO a stabilit că la baza diferenței dintre vârstele de pensionare se află de fapt o formă de măsură specială menită să compenseze dezavantaje economice și istorice ale

femeilor în societate.

26. Totuși, CCR trebuie să aibă în vedere legislația UE și jurisprudența CJUE. Astfel, directivele UE nu împiedică Statele Membre să adopte măsuri afirmative pentru a compensa dezavantaje în scopul asigurării egalității substanțiale, efective. Măsurile afirmative nu sunt însă absolute și nelimitate. Măsura afirmativă implică un tratament diferențiat doar în măsura în care se prezintă dezavantajul între criteriul protejat și majoritatea față de care este în inferioritate. De asemenea, la stabilirea oricărei derogări, care se exprimă printr-o măsură afirmativă, se va avea în vedere principiul proporționalității, diferența de tratament trebuie să rămână în limitele a ceea ce este adecvat și necesar pentru atingerea scopului avut în vedere, realizându-se o armonie între principiul egalității de tratament și obiectivul legitim urmărit. CJUE a constatat că dispozițiile naționale diferențiate între lucrătorii de sex masculine și sex feminin în privința vârstei diferite de pensionare, constituie o încălcare a principiului egalității de tratament. CJUE a arătat în mod expres că diferențele în cazul limitelor de vârstă la pensionare între femei și bărbați „nu pot fi justificate ca o formă de acțiune pozitivă, măsurile în cauză nu pot fi considerate drept măsuri care să contribuie la susținerea femeilor pentru a trăi o viață profesională pe picior de egalitate cu bărbații.”

27. În spețele în cauză suntem în prezența unei discriminări directe. Directivele Uniunii Europene interzic discriminarea directă și indirectă, potrivit art. 3 alin. (1) din Directiva Consiliului 76/207/CEE - astfel cum a fost modificată prin Directiva 2002/73/CE privind punerea în aplicare a principiului egalității de tratament între femei și bărbați în ceea ce privește încadrarea în muncă, formare și promovare profesională. Articolul în speță interzice orice discriminare directă sau indirectă pe criteriul de sex în sectoarele public și privat în ceea ce privește ocuparea forței de muncă și condițiile de muncă, inclusiv remunerarea și concedierea.

28. Raportat la România, prevederile art. 53 alin. (1) din Legea nr. 263/2010 stabilesc o limită de vârstă de pensionare de 63 de ani pentru femei și 65 de ani pentru bărbați. Limitele de vârstă se ating gradual, în timp. Potrivit art. 56 alin. (1) lit. d) din Codul Muncii încetarea de drept a contractului individual de muncă intervine la data îndeplinirii cumulative a condițiilor de vârstă standard și a stagiului minim de cotizare pentru pensionare. Din interpretarea coroborată a celor două prevederi legale, rezultă că vârsta standard de pensionare este motiv de concediere. Or, vârsta standard de pensionare este diferită pentru femei în comparație cu bărbații. În cazul de față vârsta la care protecția împotriva concedierii a încetat este inseparabil legată de genul angajatului. Ca urmare, suntem în prezența unei discriminări directe, care se produce atunci când o persoană este tratată mai puțin favorabil, pe criteriul de sex, decât este, a fost sau va fi tratată într-o situație comparabilă - art. 2 alin. (1) din Directiva 2002/73/CE. Scopul art. 53 alin. (1) din Legea nr. 263/2010 coroborat cu art. 56 alin. (1) lit. d) din Codul Muncii este și reglementarea circumstanțelor în care angajații pot fi concediați. Or, din această perspectivă femeile și bărbații între 63-65 de ani sunt într-o situație comparabilă sub aspectul dreptului la muncă în condiții de egalitate.

29. Marja de apreciere recunoscută de jurisprudența în domeniul a Curții Europene a Drepturilor Omului trebuie interpretată în coroborare cu cea a CJUE, în sensul în care statele membre au dreptul să aprecieze și să implementeze măsuri afirmative în privința vârstelor de pensionare, pentru a compensa inegalitățile între femei și bărbați dar aceste măsuri nu pot fi interpretate ca motive de concediere obligatorie pe criteriul sexului respectiv pensionarea femeii la o vârstă diferită față de bărbat nu poate fi atributul exclusiv al voinței angajatorului. Pensionarea femeii la o vârstă diferită de bărbați trebuie să fie atributul voinței exclusive a

femeii. Femeia, individual, este în poziția de a cântări dacă pensionarea la o vârstă mai redusă decât a bărbatului constituie în cazul ei o măsură afirmativă sau, dimpotrivă, o discriminare directă.

30. În concluzie, Colegiul director consideră că prevederile art. 53 alin. (1) din Legea nr. 263/2010 sunt neconstituționale, sub aspectul încălcării art.1 alin. (3), art. 4 alin (2), art. 16 alin. (1) și art. 41 alin. (1) din Constituția României din 2003, în măsura în care se interpretează că împlinirea vârstei de pensionare în cazul femeii, mai mică decât cea a bărbatului, constituie în mod obligatoriu motiv de concediere din partea angajatorului potrivit art. 56 alin. (1) lit. d) din Codul Muncii. Colegiul director consideră că instanțele de judecată au obligația să aplice în mod direct jurisprudența CJUE în materie. De lege ferenda, Colegiul director apreciază că limita de vârstă de pensionare trebuie să fie identică atât pentru femei cât și pentru bărbați, iar femeile să dispună de posibilitatea de a obține la cerere pensionarea la o vârstă mai redusă decât bărbatul (o diferență de maxim 2 ani), în funcție de evaluarea sa personală. Diferența de vârstă de pensionare între sexe trebuie reevaluată în timp, în funcție de evoluția societății.

31. În materia nediscriminării, potrivit art. 20 alin.6 din O.G. nr. 137/2000, republicată, “ Persoana interesată va prezenta fapte pe baza cărora poate fi prezumată existența unei discriminări directe sau indirecte, iar persoanei împotriva căreia s-a formulat sesizarea îi revine sarcina de a dovedi că nu a avut loc o încălcare a principiului egalității de tratament. În fața Colegiului director se poate invoca orice mijloc de probă, respectând regimul constituțional al drepturilor fundamentale, inclusiv înregistrări audio și video sau date statistice.” Petenta a dovedit existența unor fapte care permit a se presupune existența unei discriminări directe, iar reclamata nu a dovedit că faptele nu constituie discriminare.

32. Art. 7 din O.G. nr. 2/2001, privind regimul juridic al contravențiilor, prevede că: (1) Avertismentul constă în atenționarea verbală sau scrisă a contravenientului asupra pericolului social al faptei săvârșite, însoțită de recomandarea de a respecta dispozițiile legale; (2) Avertismentul se aplică în cazul în care fapta este de gravitate redusă; (3) Avertismentul se poate aplica și în cazul în care actul normativ de stabilire și sancționare e contravenției nu prevede această sancțiune.

33. Prin Hotărârea nr. 88/01.03.2019 pronunțată de Tribunalul ... - Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal în dosar nr.2731/101/2018, instanța „a admis în parte acțiunea astfel cum a fost modificată și a anulat adresa nr.CRR-REG 31510/ 01.11.2018 emisă de Direcția Regională a Finanțelor Publice A anulat decizia nr.3540/20.12.2018 emisă de pârâtă și a dispus reintegrarea reclamantei în funcția de execuție consilier clasa I, grad profesional superior, gradația 5 la Serviciul Inspecție Fiscală Persoane Juridice 3 - Administrația Județeană a Finanțelor Publice ... din cadrul Direcției Generale Regionale a Finanțelor Publice Obligă pârâta să plătească reclamantei despăgubiri bănești echivalente drepturilor salariale și sporurilor pe care le-ar fi încasat în perioada 02.01.2019- 22.01.2019. Respinge petitul privind obligarea pârâtei la plata daunelor morale. Obligă pârâta să plătească suma de 1700 lei cheltuieli de judecată către reclamantă.”

34. Prin Hotărârea nr. 762/29.11.2016, pronunțată în dosar 116/2016, Colegiul director a constatat existența unui tratament diferențiat, discriminatoriu potrivit art. 2 alin 1 și art. 7 lit. a) din O.G. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, în ceea ce privește respingerea cererii de menținere în activitate a petentei și aprobarea cererii de menținerii în activitate a unui coleg de sex masculin și a dispus sancționarea Academiei Române filiala ...cu avertisment: pentru faptele prevăzute de art. 7 lit. a) al O.G. 137/2000,

republicată, conform art. 7 din O.G. nr. 2/2001, privind regimul juridic al contravențiilor, actualizată.

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. Constatarea existenței unui tratament diferențiat, discriminatoriu potrivit art. 2 alin.1 și art. 7 lit. a) din O.G. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, republicată, în ceea ce privește respingerea cererii de menținere în activitate a petentei și aprobarea cererii de menținerii în activitate a unui coleg de sex masculin;
2. Sancționarea Direcției Regionale a Finanțelor Publice ..., prin reprezentant, cu avertisment: pentru faptele prevăzute de art. 7 lit. a) al O.G. 137/2000, republicată, conform art. 7 din O.G. nr. 2/2001, privind regimul juridic al contravențiilor, actualizată, cu recomandarea pentru reclamată ca pe viitor să evite situații discriminatorii similare;
3. O copie a prezentei hotărâri se va comunica părților:
 - a) ..., ,, ...,
 - b). Direcția Regională a Finanțelor Publice ... – ..., ,,

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 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 ședință

ASZTALOS CSABA FERENCZ – Membru

DINCĂ ILIE – Membru

GHEORGHIU LUMINIȚA – Membru

HALLER ISTVÁN – Membru

CLAUDIA POPA – Membru

SANDU TATIANA VERONICA - Membru

Data redactării: 11.12.2019

Redactată și motivată: L.G. 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.