



CONSILIUL NAȚIONAL PENTRU COMBATEREA DISCRIMINĂRII AUTORITATE DE STAT AUTONOMĂ

**HOTĂRÂREA NR. 298
din 27.05.2008**

Dosar nr: 217/2008

Petiția nr: 4.010/11.03.2008

Petent: A C S

Reclamat: Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, Ministerul Muncii, Familiei și Egalității de Șanse, Ministerul Economiei și Finanțelor

Obiect: plafonarea indemnizației de concediu pentru sarcină și lăuzie a femeilor care au născut în 2007.

I. Numele, domiciliul sau sediul părților

I.1. Numele și domiciliul ales al petentei

I.1.1. A C S, Parchetul de pe lângă Tribunalul Brașov, str. Republicii nr. 45, Brașov, județul Brașov

I.2. Numele și sediul reclamațiilor

I.2.1. Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, Bul. Libertății nr. 12-14, sector 5, București

I.2.2. Ministerul Muncii, Familiei și Egalității de Șanse, Str. Dem. I Dobrescu nr. 2, sector 1, București

I.2.3. Ministerul Economiei și Finanțelor Finanțelor, Str. Apolodor nr. 17, sector 5, București

II. Obiectul sesizării

Petenta arată că este discriminată față de persoanele care au născut anterior plafonării indemnizației de concediu pentru sarcină și lăuzie, totodată că este discriminată prin faptul că la calculul indemnizației de concediu pentru sarcină și lăuzie, prin plafonare, nu s-a ținut cont de contribuția ei.



III. Descrierea presupusei fapte de discriminare

Petenta consideră discriminatorie prevederile legale privind modul de calcul al indemnizației de concediu datorită impunerii unui plafon maximal.

IV. Procedura de citare

Părțile au fost citate pentru data de 06.05.2008.

La audierea din 06.05.2008 părțile nu s-au prezentat. A depus punct de vedere Ministerul Muncii, Familiei și Egalității de Șanse prin **Adresa nr. 2360/14.04.2008** (semnată de M. I., șef serviciu informare și relații publice, înregistrată la Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării — în continuare CNCD — cu **nr. 5.903/17.04.2008**), Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție prin **Adresa nr. 726/B.J./05.05.2008** (semnată de L. C. K. procuror general, înregistrată la CNCD cu **nr. 6.445/06.05.2008** și cu **nr. 6.585/08.05.2008**).

Procedura de citare a fost legal îndeplinită.

V. Susținerile părților

Petenta, prin petiția nr. **4.010/11.03.2008**, consideră discriminatorie prevederile legale în ce privește modul de calcul al indemnizației de concediu pentru sarcină și lăuzie a femeilor ce au beneficiat de acest concediu în anul 2007 raportat la anul anterior. În anul 2007 s-a impus o limită maximă al cuantumului concediului, iar în anul 2006 această limită nu a existat. Consideră că a fost prejudiciat raportat la colegele care au născut în anul 2006.

Prin adresa înregistrată la CNCD cu **nr. 4.123/13.03.2008** și **nr. 4.373/19.03.2008** petiția a fost completată, arătându-se următoarele:

- petenta este procuror în cadrul Parchetului de pe lângă Tribunalul Brașov;
- în luna martie a intrat în concediu de sarcină și lăuzie pentru o perioadă de 126 de zile, pentru care, conform **O.U.G. nr. 158/2005**, art. 10 alin. 1 și art. 25 alin. 1, se plătește o indemnizație de 85% din media veniturilor ultimelor 6 luni din care s-a constituit stagiul de cotizare, anterioare concediului menționat;

- în urma acțiunilor în instanță, a litigiilor de muncă câștigate irevocabil, s-a stabilit dreptul petentei la sporul de vechime de 20% pe anteriorii 3 ani și, totodată, la sporul de 50% pentru risc și suprasolicitare neuropsihică, similar pentru anteriorii 3 ani, astfel media în baza căreia s-a calculat indemnizația de concediu este automat mărită cu 70%, ca urmare a aplicării sporurilor câștigate retroactiv;

- a solicitat recalcularea indemnizației și plata diferenței ce rezultă, i s-a comunicat că în mod cert media de calcul este mărită, însă suma respectivă nu se poate acorda deoarece s-a atins plafonul instituit prin **O.U.G. nr. 91/2006**,



care a limitat baza de calcul a indemnizației de maternitate la 12 salarii minime brute pe țară;

- în anul 2006 acest plafon nu a existat, astfel colegele care au solicitat retroactiv plata diferenței și au fost în concediu maternal în 2006 au primit această diferență;

- petenta se consideră discriminată raportat la colegele sale care au născut în 2006;

- la salariul minim brut nu s-a ținut cont că referința trebuia să fie salariul minim pentru persoanele cu studii superioare.

În consecință, petenta se consideră discriminată multiplu, pe de o parte pe criteriul anului de naștere față de colege, în al doilea rând datorită plafonării indemnizației incorecte raportat la cotizație.

Invocă prevederile **Constituției României** (art. 16 lin. 1), **O.G. nr. 137/2000**, republicată (în special art. 1 lit. e), jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului.

Depune documente în susținerea cauzei.

Prin adresa înregistrată la CNCD cu **nr. 4.952/27.03.2008** petenta a specificat reclamații.

Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, prin **Adresa nr. 726/B.J./05.05.2008**, consideră că în condițiile prevederilor legale nu intervine discriminarea menționată de petiționară, întrucât, conform celor statuate în mod repetat de Curtea Constituțională, prin lege pot fi instituite tratamente juridice diferite, în raport cu natura deosebită a raporturilor reglementate. Principiul egalității în fața legii nu înseamnă o uniformitate, așa încât dacă la situații egale trebuie să corespundă un tratament egal, la situații diferite tratamentul nu poate fi decât diferit. Practica Curții Europene a Drepturilor Omului este constantă în a aprecia că a distinge nu înseamnă a discrimina și că diferența de tratament devine discriminare numai dacă intervine în cazuri similare.

Apreciază că raporturile de serviciu ale petentei cu Ministerul Public au fost suspendate în perioada concediului pentru sarcină și lăuzie.

Ministerul Muncii, Familiei și Egalității de Șanse, prin **Adresa nr. 2360/14.04.2008** invocă lipsa calității procesuale pasive, arătând că din 1 ianuarie 2006 problematica privind concediile medicale și indemnizațiile pentru maternitate nu intră în competența instituției.

VI. Motivele de fapt și de drept

În fapt, Colegiul director a reținut că petenta nu a beneficiat de indemnizația de concediu pentru sarcină și lăuzie conform contribuțiilor la bugetul de stat și la bugetul de asigurări sociale.

În drept, Colegiul Director reține următoarele:

Constituția României, prin art. 16 alin. 1 garantează dreptul la egalitate: „Cetățenii sunt egali în fața legii și a autorităților publice, fără privilegii și fără discriminări”. Potrivit **Constituției României**, art. 20 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.

Convenția Europeană a Drepturilor Omului, art 14 prevede: „Exercitarea drepturilor și libertăților recunoscute de prezenta convenție trebuie să fie asigurată fără nici o deosebire bazată, în special, pe sex, rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine națională și socială, apartenență la o minoritate națională, avere, naștere sau orice altă situație”.

Protocolul nr. 12 la Convenția Europeană a Drepturilor Omului, art 1 prevede interzicerea generală a discriminării:

„1. Exercitarea oricărui drept prevăzut de lege trebuie să fie asigurată fără nici o discriminare bazată, în special, pe sex, pe rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine națională sau socială, apartenență la o minoritate națională, avere, naștere sau oricare altă situație.

2. Nimeni nu va fi discriminat de o autoritate publică pe baza oricăruia dintre motivele menționate în paragraful 1.”

Ordonanța de Guvern nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare (în continuare **O.G. nr. 137/2000**), republicată, la art. 2 alin 1 stabilește: „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.”

Conform art 2, al (4) din **O.G. nr. 137/2000**, republicată: „Orice comportament activ ori pasiv care, prin efectele pe care le generează, favorizează sau defavorizează nejustificat ori supune unui tratament injust sau degradant o persoană, un grup de persoane sau o comunitate față de alte persoane, grupuri de persoane sau comunități atrage răspunderea contravențională conform prezentei ordonanțe, dacă nu intră sub incidența legii penale.”

În conformitate cu **O.G. nr. 137/2000**, republicată, CNCD este „garant al respectării și aplicării principiului nediscriminării, în conformitate cu legislația internă în vigoare și cu documentele internaționale la care România este parte” (art. 16), fiind „responsabil cu aplicarea și controlul respectării prevederilor prezentei legi în domeniul său de activitate, precum și în ceea ce privește armonizarea dispozițiilor din corpurile actelor normative sau administrative care contravin principiului nediscriminării” (art. 18).

Ordonanța de urgență privind unele măsuri referitoare la asigurările sociale de stat și asigurările sociale de sănătate nr. 91/2006, prin art. III, modifică **Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 158/2005 privind concediile și indemnizatiile de asigurări sociale de sănătate**:

„1. Alineatele (1) și (4) ale articolului 10 vor avea următorul cuprins:



«Art. 10. - (1) Baza de calcul a indemnizațiilor prevăzute la art. 2 se determină ca medie a veniturilor lunare din ultimele 6 luni din cele 12 luni din care se constituie stagiul de cotizare, până la limita a 12 salarii minime brute pe țară lunar, pe baza cărora se calculează contribuția pentru concedii și indemnizații.»»

Colegiul director, analizând excepția invocată de Ministerul Muncii, Familiei și Egalității de Șanse privind lipsa calității procesuale pasive a acestei instituții, constată că **O.U.G. 91/2006**, din 22 noiembrie 2006, a fost contrasemnată de ministrul muncii, dl. G. B. Totodată acest minister are rol de sinteză și de coordonare a aplicării strategiei și politicilor Guvernului în domeniul muncii, familiei, egalității de șanse și protecției sociale. Obiectul petiției vizează cel puțin două dintre aceste domenii, și anume familia și egalitatea de șanse. În aceste condiții excepția lipsei calității procesuale pasive a Ministerului Muncii, Familiei și Egalității de Șanse se respinge.

Privind fondul petiției, Colegiul director consideră că diferențierea dintre persoanele care au născut înainte de intrarea în vigoare a **O.U.G. nr. 91/2006** și persoanele care au născut după nu se poate reține ca fiind un criteriu de discriminare, întrucât situația juridică diferită este efectul modificării legislației. În situația în care Colegiul director ar admite un astfel de criteriu, orice modificare legislativă din România s-ar putea interpreta ca fiind discriminare.

Totodată Colegiul director a analizat situația persoanelor care au avut contribuții diferite la bugetul de stat și la bugetul de asigurări sociale, dar, datorită plafonării indemnizației de concediu pentru sarcină și lăuzie, beneficiază de aceeași cantitate a indemnizației. În analiza obiectului plângerii deduse soluționării, Colegiul Director se raportează la jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului.

Curtea Europeană a Drepturilor Omului, legat de articolul 14 (*Interzicerea discriminării*) al **Convenției Europene a Drepturilor Omului**, ratificată de **România prin Legea 30/1994**, a apreciat că diferența de tratament devine discriminare, în sensul articolului 14 din **Convenție**, atunci când se induc distincții între situații analoage și comparabile fără ca acestea să se bazeze pe o justificare rezonabilă și obiectivă. Instanța europeană a decis în mod constant că pentru ca o asemenea încălcare să se producă „*trebuie stabilit că persoane plasate în situații analoage sau comparabile, în materie, beneficiază de un tratament preferențial și că această distincție nu-și găsește nici o justificare obiectivă sau rezonabilă*”. Astfel, Curtea a apreciat prin jurisprudența sa, că statele contractante dispun de o anumită marjă de apreciere pentru a determina dacă și în ce măsură diferențele între situații analoage sau comparabile sunt de natură să justifice distincțiile de tratament juridic aplicate. (vezi CEDH, 18 februarie 1991, Fredin c/Suede, parag.60, 23 iunie 1993, Hoffman c/Autriche, parag.31, 28 septembrie 1995, Spadea et Scalabrino c/Italia, 22 octombrie 1996 Stubbings et autres c/Royaume-Uni, parag.75.

În hotărârea dată în cazul **THLIMMENOS vs. GRECIA** din 6 aprilie 2000, Curtea a concluzionat că „*dreptul de a nu fi discriminat, garantat de Convenție, este încălcat nu numai atunci când statele tratează în mod diferit persoane aflate*



în situații analoage, fără a oferi justificări obiective și rezonabile, dar și atunci când statele omit să trateze diferit, tot fără justificări obiective și rezonabile, persoane aflate în situații diferite, necomparabile”.

Colegiul director are în vedere și soluționarea **Petiției nr. 3.170/02.04.2007**, soluționată prin **Hotărârea din 27.08.2007**, având ca obiect cuantumul unic al indemnizației pentru creșterea copilului:

*„Prin aplicarea prevederilor **O.U.G. nr. 148/2005**, categoria socio-profesională a magistraților (cei care vor beneficia de indemnizația pentru creșterea copilului în vârstă de până la 2 ani) a cunoscut o diminuare drastică a veniturilor sale, iar prevederile respective nu sunt de natură a «sprijini» familia magistratului ci, din contră, are un caracter negativ asupra nivelului de trai al acestuia. Indemnizația pentru creșterea copilului în vârstă de până la 2 ani nu-și îndeplinește funcția declarată de «înlocuire a venitului salarial».*

*Prin efectul legii, **O.U.G. nr. 148/2005**, s-a creat o situație dezavantajoasă a magistraților — beneficiari ai indemnizației — față de alți beneficiari.*

Acordarea indemnizației pentru creșterea copilului în vârstă de până la 2 ani, în cuantumul prevăzute, pentru magistrați constituie un tratament discriminator, nejustificat de un scop obiectiv și legitim.

Diferențierea de tratament — dintre magistrați și alte categorii socio-profesionale —, în ceea ce privește cuantumul indemnizației pentru creșterea copilului în vârstă de până la 2 ani, poate fi și trebuie să fie, justificată obiectiv, de un scop legitim, pornind de la statutul profesional al acestuia, iar metodele de atingere a scopului trebuiesc să fie adecvate și necesare.

Astfel, precizarea expresă a importanței statutului socio-profesional al magistratului, în conținutul actului normativ, reprezintă expresia adecvării metodei.

De asemenea, stabilirea modalității diferențiate a cuantumului indemnizației pentru creșterea copilului în vârstă de până la 2 ani, reprezintă expresia necesității măsurii respective.

Statul încalcă principiul tratamentului egal atunci când pe parcursul elaborării legilor sau a aplicării acestora distinge între persoane care sunt în situații analoage, respectiv atunci când în procesul de elaborare a legilor sau a aplicării acestora nu ia în considerare diferențele efective între acestea și reglementează în mod similar aplicarea unei măsuri pentru persoane care nu se afla în situații comparabile.”

În mod similar, Colegiul director constată că prin aplicarea prevederilor **O.U.G. nr. 91/2006** persoanele cu venituri mari (și implicit cu contribuții mari la bugetul de stat și la bugetul asigurărilor sociale), în cazul concret al petentei, categoria socio-profesională a magistraților a cunoscut o diminuare substanțială a veniturilor sale, iar prevederile respective nu sunt de natură a «sprijini» familia magistratului ci, din contră, are un caracter negativ asupra nivelului de trai al acestuia. Prin efectul legii s-a creat o situație dezavantajoasă a petentei față de alte persoane, fără ca măsura să fie justificată obiectiv de un scop legitim care să fie adecvată și necesară.

În vederea remedierii situației analizate și constatate, Colegiul Director va recomanda reclamațiilor, în special Ministerului Muncii, Familiei și Egalității de



Șanse și Ministerului Economiei și Finanțelor să depună diligențele necesare în vederea promovării unui proiect de act normativ prin care să se elimine diferența de tratament, pornind și de la componenta laturii contributive a beneficiarilor de indemnizație.

Având în vedere motivele expuse mai sus, Colegiul Director constată că se întrunesc cumulativ elementele constitutive prevăzute de art. 2 alin. 1 și 4, respectiv art. 15 din **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**, republicată, cu unanimitate de voturi

COLEGIUL DIRECTOR HOTĂRĂȘTE:

1. Respingerea excepției invocate de de Ministerul Muncii, Familiei și Egalității de Șanse privind lipsa calității procesuale pasive a acestei instituții;
2. Prevederile cuprinse în **Ordonanța de urgență privind unele măsuri referitoare la asigurările sociale de stat și asigurările sociale de sănătate nr. 91/2006**, art. III, prin care se modifică **O.U.G. 158/2005**, art. 10 alin. 1 sunt discriminatorii nefiind justificate de un scop obiectiv și legitim, potrivit art. 14 din **Convenția Europeană a Drepturilor Omului**, art. 16 alin. (1) din **Constituția României**, art. 1 alin. (2) lit. e (i), art. 2 alin. (3), art. 6 alin. (1) lit. c) din **O.G. nr.137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare**, republicată;
3. Recomandă Ministerului Muncii, Familiei și Egalității de Șanse și Ministerului Economiei și Finanțelor promovarea un proiect de act normativ care să reglementeze cuantumul indemnizației de concediu pentru sarcină și lăuzie având în vedere latura contributiva a beneficiarilor de indemnizație.
4. O copie a prezentei hotărâri se va comunica părților.

VII. Modalitatea de plată a amenzii - Nu este cazul

VIII. Calea de atac și termenul în care se poate exercita

Prezenta hotărâre poate fi atacată în termenul legal 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 FERENC – Președinte

GERGELY DEZIDERIU – Membru

HALLER ISTVÁN – Membru

IONIȚĂ GHEORGHE – Membru

NIȚĂ DRAGOȘ TIBERIU – Membru

PANFILE ANAMARIA – Membru

TRUINEA ROXANA PAULA – Membru

Data redactării 28.05.2008

Notă: Hotărârile emise de Colegiul Director al Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării potrivit prevederilor legii și care nu sunt atacate în termenul legal, în fața instanței de contencios administrativ, potrivit **O.G. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea faptelor de discriminare și Legii 554/2004 a contenciosului administrativ**, constituie de drept titlu executoriu.

