



ROMÂNIA
Avocatul Poporului
Ombudsman



Str. Eugeniu Carada , nr. 3, Sector 3, București

Telefon +40-21-312.71.01 Fax: +40-21-312.49.21 Internet: <http://www.avpoporului.ro> E-mail: avp@avp.ro



Domnului prof. univ. dr. Valer Dorneanu,

Președintele Curții Constituționale

În conformitate cu dispozițiile art. 146 lit. d) din Constituția României și ale art. 13 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 35/1997 privind organizarea și funcționarea instituției Avocatul Poporului, republicată, cu modificările și completările ulterioare, vă transmitem alăturat, excepția de neconstituționalitate a prevederilor art. 3 alin. (2) din Legea nr. 62/2011 a dialogului social, republicată în Monitorul Oficial nr. 625 din data de 31 august 2012.

Vă asigur, domnule președinte, de înalta mea considerație.

Avocatul Poporului,



Victor Ciorbea



București, 16 februarie 2017



ROMÂNIA
Avocatul Poporului
Ombudsman



Str. Eugeniu Carada , nr. 3, Sector 3, București

Telefon +40-21-312.71.01 Fax: +40-21-312.49.21 Internet: <http://www.avpoporului.ro> E-mail: avp@avp.ro

În conformitate cu dispozițiile art. 146 lit. d) din Constituția României și ale art. 13 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 35/1997 privind organizarea și funcționarea instituției Avocatul Poporului, republicată, cu modificările și completările ulterioare, Avocatul Poporului formulează prezenta

Excepție de neconstituționalitate
referitoare la prevederile art. 3 alin. (2) din Legea nr. 62/2011
a dialogului social, republicată

Prin prevederile art. 3 alin. (2) din Legea nr. 62/2011 a dialogului social, republicată în Monitorul Oficial nr. 625 din data de 31 august 2012 s-a stabilit că *“Pentru constituirea unui sindicat este necesar un număr de cel puțin 15 angajați din aceeași unitate”*.

Dispozițiile art. 3 alin. (2) din Legea nr. 62/2011, republicată, contravin art. 40 alin. (1) și art. 20 din Legea fundamentală, precum și art. 11 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale și art. 5 din Carta Socială Europeană, revizuită, pentru motivele detaliate în continuare.

Art. 40 alin. (1) din Constituție prevede dreptul cetățenilor de a se asocia liber în partide politice, în sindicate, în patronate și în alte forme de asociere. Acest drept fundamental, social-politic, se exercită prin participare la constituirea asociațiilor sau prin aderare la asociații existente. Astfel, salariații

își pot înființa sindicate sau se pot afilia liber la acestea. Cu toate că norma constituțională este clară și nu instituie nicio posibilitate de limitare, dificultățile aplicării sale apar ca urmare a unei legislații ce denaturează esența acestui drept.

În conformitate cu art. 11 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, "1. Orice persoană are dreptul la libertate de întrunire pașnică și la libertate de asociere, inclusiv a constitui cu alții sindicate și de a se afilia la sindicate pentru apărarea intereselor sale. 2. Exercitarea acestor drepturi nu poate face obiectul altor restrângeri decât cele prevăzute de lege care, într-o societate democratică, constituie măsuri necesare pentru securitatea națională, siguranța publică, apărarea ordinii și prevenirea infracțiunilor, protecția sănătății, a moralei ori a drepturilor și a libertăților altora. Prezentul articol nu interzice ca restrângeri legale să fie impuse exercitării acestor drepturi de către membrii forțelor armate, ai poliției sau ai administrației de stat."

Apreciem că prevederile art. 3 alin. (2) din Legea nr. 62/2011, republicată, sunt în afara spiritului Legii fundamentale, a Convenției europene și, nesocotind situația economică și socială din România, afectează însăși libertatea sindicală prin impunerea prin lege a unui număr minim de membri pentru constituirea unui sindicat, raportat la aceeași unitate. Potrivit datelor statistice, "Mărimea medie a unei întreprinderi din industrie a fost de circa 26 de salariați, în timp ce în comerț a fost de circa 5 salariați." (Comunicat de presă nr. 281 din 19 noiembrie 2014 - Activitatea întreprinderilor din industrie, construcții, comerț și servicii de piață, în anul 2013 – date provizorii, www.insse.ro).

Ca atare, într-o economie ce se bazează pe întreprinderi mici și mijlocii, cu o medie între 5 și 26 de salariați, pragul minim de 15 salariați pentru înființarea unui sindicat apare ca excesiv și reprezintă o piedică pentru angajații din întreprinderile mici și mijlocii de a-și face un sindicat.

Totodată, sunt nesocotite și prevederile **Convenției nr. 87/1948 privind libertatea sindicală și apărarea dreptului sindical**, care la **art. 2 și art. 7** prevăd că *“Muncitorii și patronii, fără nici o deosebire, au dreptul fără autorizație prealabilă, să constituie organizații la alegerea lor, precum și să se afilieze la aceste organizații, cu singura condiție de a se conforma statutelor acestora din urma”*, „Dobândirea personalității juridice de către organizațiile de muncitori și patroni, federațiile și confederațiile lor, nu poate fi subordonată unor condiții care ar pune în discuție aplicarea dispozițiilor articolelor 2, 3 și 4 de mai sus”. În plus, potrivit **art. 8 pct. 2** din Convenția menționată mai sus, *“Legislația națională nu va trebui să prejudicieze și nici să fie aplicată în așa fel încât să prejudicieze garanțiile prevăzute de prezenta convenție”*. Astfel, **libertatea salariaților de a da naștere unui sindicat este un drept garantat inclusiv de norma internațională**, neputând fi subordonată unor elemente de natură să limiteze exercitarea sa.

Mai mult, cerințele legii nu pot fi de așa natură încât să suprimă chiar substanța dreptului, în sensul eliminării posibilității reale și efective de exercitare a dreptului, în limitele configurate de însăși legea supremă a statului. Sunt create, astfel, premisele înlăturării condiției impuse pentru constituirea unui sindicat și care afectează grav dreptul cetățenilor la liberă asociere. În acest sens sunt și **Concluziile XIII-5 ale Comitetului European pentru Drepturi Sociale**, care, în interpretarea **art. 5 din Carta Socială Europeană, revizuită**, (potrivit căruia *“în vederea garantării sau promovării libertății lucrătorilor și a patronilor de a constitui organizații locale, naționale sau internaționale pentru protecția intereselor lor economice și sociale și de a adera la aceste organizații, părțile se angajează ca legislația națională să nu aducă atingere și să nu fie aplicată de o manieră care să aducă atingere acestei libertăți”*), a considerat că, atunci când legislația stabilește un număr minim de persoane necesar pentru a constitui un sindicat considerat excesiv, aceasta ar putea reprezenta un obstacol la constituirea unui sindicat, încălcându-se astfel libertatea de asociere.

Or, *cerința pentru constituirea unui sindicat a unui număr de cel puțin 15 angajați din aceeași unitate*, ca una dintre condițiile formale pentru împlinirea procedurii legale de constituire a unui sindicat, **are caracter excesiv**, disproporționat în actualul context socio-economic al țării.

În ceea ce privește **impunerea prin textul legal criticat ca membrii fondatori să provină din aceeași unitate**, menționăm că prin aceasta *se aduce atingere dreptului fundamental al libertății de asociere*, întrucât se înlătură efectiv posibilitatea salariaților din unitățile mici și mijlocii de a avea propriile organizații sindicale. Lipsa unei justificări reale în reglementarea acestor condiții restrictive se poate deduce și din faptul că, ulterior constituirii, într-un sindicat se pot afilia salariați indiferent de unitatea din care provin.

În jurisprudența sa, **Curtea Constituțională a arătat că, pe fondul indiscutabil al evoluției societății, noile realități politice, sociale, economice, culturale trebuie să fie normate, să se regăsească în conținutul dreptului pozitiv. Dreptul este viu, astfel că, odată cu societatea, și el trebuie să se adapteze modificărilor survenite** (*a se vedea, în acest sens, pct. 3 din Decizia nr. 766 din 15 iunie 2011*).

În plus, **Curtea Europeană a Drepturilor Omului**, în jurisprudența sa, consideră că libertatea de asociere nu este absolută, **art. 11 paragraful 2 din Convenție** permițând statelor să intervină pentru protejarea instituțiilor de drept și a drepturilor și libertăților altora dacă sunt amenințate prin activitățile sau intențiile unei asociații cu caracter politic. Cu toate acestea, marja de apreciere a statului este una limitată, fiind necesar ca excepțiile de la regula respectării dreptului de asociere să fie interpretate strict și impuse numai cu motive convingătoare și imperative, de natură a justifica restricționarea dreptului. Marja limitată de apreciere a statului face obiectul supravegherii europene riguroase atât asupra legii, dar și asupra deciziilor de aplicare a acesteia, inclusiv asupra deciziilor judiciare (*a se vedea, în acest sens, Hotărârea din 17 februarie 2004, pronunțată în Cauza Gorzelik și alții împotriva Poloniei, paragrafele 94 și 95,*

Hotărârea din 10 iulie 1998, pronunțată în Cauza Sidiropoulos și alții împotriva Greciei, paragraful 40, Hotărârea din 2 octombrie 2001, pronunțată în Cauza Stankov și Organizația Macedoneană Unită Ilinden împotriva Bulgariei, paragraful 84).

Apreciind că soluția legislativă consacrată de art. 3 alin. (2) din Legea nr. 62/2011, republicată, **reprezintă o ingerință excesivă și disproporționată a autorităților statului asupra dreptului de asociere**, considerăm că instanța de contencios constituțional are de analizat, prin efectuarea *testului de proporționalitate*, dacă aceasta își găsește justificarea sub rigoarea exigențelor indicate de Curtea Europeană a Drepturilor Omului, test ce are în vedere dacă ingerința este prevăzută de lege (inclusiv criteriile de calitate ale legii), dacă există un scop legitim și dacă măsura este adecvată, necesară într-o societate democratică și dacă păstrează justul echilibru între interesele colective și cele individuale.

Deși Curtea Constituțională s-a pronunțat prin **Decizia nr. 939/2012** asupra excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 3 alin. (2) din Legea dialogului social nr. 62/2011, **în sensul constituționalității**, apreciem că, în prezent, se impune reexaminarea dispozițiilor legale criticate, având în vedere stadiul actual al societății românești, al noilor realități sociale și economice din România, în condițiile în care impunerea unui număr de cel puțin 15 angajați din aceeași unitate pentru constituirea unui sindicat conduce la suprimarea dreptului la asociere sau ar fi sinonim cu o asemenea suprimare. Reiterăm că dispozițiile art. 3 alin. (2) din Legea nr. 62/2011, republicată, reglementează o măsură ce, în raport cu actualul stadiu al evoluției societății românești, **nu mai corespunde cerințelor sale de necesitate și prin caracterul său excesiv, aceasta duce la imposibilitatea exercitării efective a dreptului de asociere, ceea ce echivalează cu afectarea dreptului în însăși substanța sa**. Cerințele legii nu pot fi de așa natură încât să suprimă chiar substanța dreptului, în sensul eliminării posibilității reale și efective de exercitare a dreptului de asociere, în

limitele configurate de însăși legea supremă a statului. Cu alte cuvinte, legea, ca act normativ de ordin ierarhic inferior Legii fundamentale, nu poate să coboare nivelul de protecție constituțională a unui drept sau al unei libertăți.

Având în vedere cele de mai sus, considerăm că *prevederile legale criticate sunt neconstituționale*, întrucât se aduce atingere *dreptului de asociere*, garantat de **art. 40 alin. (1) din Constituție**, **art. 11 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale** și **art. 5 din Carta Socială Europeană, revizuită**.

Avocatul Poporului,



Victor Ciorbea

București, 16 februarie 2017