



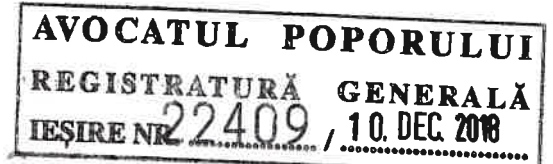
ROMÂNIA

Avocatul Poporului

Str. George Vraca nr. 8, Sector 1, 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. 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. 26 alin. (1¹) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 158/2005 privind concediile și indemnizațiile de asigurări sociale de sănătate, cu modificările și completările ulterioare.**

Vă asigur, domnule președinte, de înalta mea considerație.

Avocatul Poporului,

Victor Ciorbea





ROMÂNIA

Avocatul Poporului

Str. George Vraca nr. 8, Sector 1, 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. 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. 26 alin. (1¹) din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 158/2005 privind concediile și indemnizațiile de asigurări sociale de sănătate, cu modificările și completările ulterioare

Potrivit art. 26 alin. (1¹) din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 158/2005 privind concediile și indemnizațiile de asigurări sociale de sănătate, cu modificările și completările ulterioare, „(1¹) *În cazul copilului cu afecțiuni grave, asigurații au dreptul la concediu și indemnizație pentru îngrijirea copilului bolnav în vârstă de până la 16 ani*”.

Acordarea concediului și indemnizației doar pentru îngrijirea copilului cu afecțiuni grave în vârstă de până la 16 ani este discriminatorie și încalcă principiul constituțional privind egalitatea în drepturi a cetățenilor.

Potrivit prevederilor art. 4 lit. a) din Legea nr. 272/2004, "*Copilul reprezintă persoana care nu a împlinit vârsta de 18 ani și nici nu a dobândit capacitatea deplină de exercițiu potrivit legii*".

Art. 38 alin. (2) din Codul Civil, arată că "*Persoana devine majoră la împlinirea vârstei de 18 ani*".

Reglementările internaționale în materie consacră interesul superior al copilului care trebuie să prevaleze întotdeauna, sens în care, potrivit art. 3 din Convenția cu privire la drepturile copilului, adoptată de Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite la 20 noiembrie 1989 și ratificată prin Legea nr.18/1990, republicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.314 din 13 iunie 2001, „*În toate acțiunile care privesc copiii, întreprinse de instituțiile de asistență socială publice sau private, de instanțele judecătorești, autoritățile administrative sau de organele legislative, interesele copilului vor prevala.*”

Prevederea legală în discuție îi discriminează pe copiii, care au împlinit 16 ani și care suferă de o boală gravă. Astfel, acordarea concediului medical și indemnizației doar asiguratului al cărui copil are vârsta până în 16 ani echivalează cu o aplicare rigidă a principiului egalității în drepturi a cetățenilor între categorii de persoane, respectiv copiii cu vârsta până la 16 ani și copiii care au împlinit vârsta de 16 ani. Or, și într-un caz și în celălalt (minori cu afecțiuni grave) legiuitorul trebuie să acorde minorilor cu afecțiuni grave, indiferent de vârsta pe care aceștia o au în cursul minorității, aceleași drepturi la ocrotire și protecție.

Observăm că primează calitatea de minor a persoanei care are absolută nevoie de un părinte pentru perioada în care se luptă cu o boală gravă, criteriul de vârstă fiind unul secundar, care nu poate prevala în raport cu obligația de ocrotire și protecție pe care statul este dator să o asigure minorilor în temeiul art. 49 din Constituție.

În considerarea art. 49 din Legea fundamentală, în componenta sa referitoare la minori, legiuitorul are obligația constituțională de a reglementa un regim special de protecție și asistență a minorilor și tinerilor. Or, reglementând aceste aspecte, observăm că se creează o discriminare pe criteriu de vârstă a minorilor

care se luptă cu o boală gravă în condițiile în care art. 49 din Constituție nu prevede și nu permite nicio altă condiție în afara aceleia ca aceștia să fie minori.

Această consacrare a dreptului minorului la ocrotire specială, sub forma ocrotirii părintelui, fără nicio discriminare, corespunde principiilor generale care stau la baza statului român, prevăzute de art. 1 alin. (2) din Constituție și prevederilor privind ocrotirea copiilor cuprinse în Declarația Universală a Drepturilor Omului, în Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale și în alte pacte și tratate la care România este parte.

Art. 106 din Codul civil menționează faptul că: **(1) Ocrotirea minorului se realizează prin părinți**, prin instituirea tutelei, prin darea în plasament sau, după caz, prin alte măsuri de protecție specială anume prevăzute de lege.

Exercitarea drepturilor și îndeplinirea îndatoririlor părintești trebuie subsumate interesului superior al copilului. Legea nu determină conținutul concret al noțiunii de „interes al minorului”. Interesul minorului include toate drepturile sale, fără a se limita, însă, la acestea. Enunțat ca principiu legal încă din anul 2004, prin Legea nr. 272/2004, **interesul superior al copilului este exprimat foarte general și cuprinzător în preambulul Convenției Organizației Națiunilor Unite cu privire la drepturile copilului, ratificată prin Legea nr. 18/1990, republicată: „dezvoltarea plenară și armonioasă a personalității” copilului, asigurarea unui „mediu familial, într-o atmosferă de fericire, dragoste și înțelegere”, pregătirea pentru a trăi „independent în societate” și educația în spiritul idealurilor „păcii, demnității, libertății, toleranței, egalității și solidarității”.**

Juridic, interesul copilului este configurat de totalitatea drepturilor sale fundamentale, astfel cum rezultă din Declarația Universală a Drepturilor Omului, Convenția Organizației Națiunilor Unite cu privire la drepturile copilului și Constituția României. Cu titlu de exemplu, menționăm dreptul la viață și la integritate fizică și psihică, dreptul la identitate, dreptul la liberă exprimare și dreptul la libertatea de gândire, dreptul la protecția împotriva oricăror forme de

violență, vătămare, abuz fizic sau mintal, abandon și neglijență, dreptul la învățătură etc.

Rezultată din utilizarea conceptului legal de „interes superior al copilului”, „superioritatea” interesului copilului trebuie înțeleasă, astfel cum rezultă și din art. 2 din Legea nr. 272/2004, în sensul că spre realizarea acestor drepturi trebuie să conveargă, să se subordoneze și la aceste drepturi trebuie să se raporteze acțiunile tuturor factorilor ale căror responsabilități generale, sectoriale ori specifice implică relația cu copilul – de la părinți la sistemul de învățământ, sistemul medical, societatea în ansamblul ei.

Prin urmare, constatăm că o astfel de reglementare diferențiată a regimului juridic al minorului care a împlinit vârsta de 16 ani nu-și găsește justificare în nicio rațiune obiectivă și rezonabilă, cu atât mai mult cu cât, principiul interesului superior al copilului va prevala în toate demersurile și deciziile care privesc copiii, întreprinse de autoritățile publice și de organismele private autorizate, precum și în cauzele soluționate de instanțele judecătorești, iar familia este implicată în toate deciziile, acțiunile și măsurile privitoare la copil și la îngrijirea, creșterea și formarea, dezvoltarea și educarea acestuia

În acest sens, în jurisprudența sa, Curtea Constituțională a reținut că **nesocotirea principiului egalității în drepturi are drept consecință neconstituționalitatea privilegiului sau a discriminării care a determinat, din punct de vedere normativ, încălcarea principiului și că discriminarea se bazează pe noțiunea de excludere de la un drept** (Decizia Curții Constituționale 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, 12 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).

În schimb, privilegiul se definește ca un avantaj sau favoare nejustificată acordată unei persoane/categorii de persoane; în acest caz, neconstituționalitatea privilegiului nu echivalează cu acordarea beneficiului acestuia tuturor persoanelor/categoriilor de persoane, ci cu eliminarea sa, respectiv cu eliminarea privilegiului nejustificat acordat. Așadar, sintagma „fără privilegii și fără discriminări” din cuprinsul art.16 alin.(1) din Constituție privește două ipoteze normative distincte, iar incidența uneia sau alteia dintre acestea implică, în mod necesar, sancțiuni de drept constituțional diferite astfel cum s-a arătat mai sus.

Or, observăm că în cadrul aceleiași categorii de subiecți ai drepturilor respective intervin discriminări, deși aceștia se află în situații juridice similare prin statutul lor, iar o atare reglementare instituie un dezavantaj în sarcina unora dintre ei, fapt ce are ca rezultat ruperea echilibrului juridic.

Pe cale de consecință, având în vedere competența sa generală în privința protecției drepturilor și libertăților omului, Avocatul Poporului apreciază că dispozițiile art. 26 alin. (1¹) din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 158/2005 privind concediile și indemnizațiile de asigurări sociale de sănătate, cu modificările și completările ulterioare, sunt **neconstituționale prin raportare la prevederile art. 16 din Constituție.**

Avocatul Poporului,

Victor Ciorbea