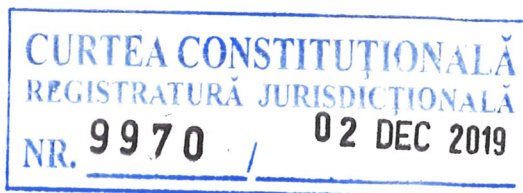




ROMÂNIA
Avocatul Poporului

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

Domnului prof. univ. dr. Valer Dorneanu, **AVOCATUL POPORULUI**

Președintele Curții Constituționale, **REGISTRATURĂ GENERALĂ**
IEȘIRE NR. 21535 / 2. DEC. 2019

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. 17 alin. (1) lit. b) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 111/2010 privind concediul și indemnizația lunară pentru creșterea copiilor, cu modificările și completările ulterioare.

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

Excepție de neconstituționalitate
referitoare la dispozițiile art. 17 alin. (1) lit. b) din Ordonanța de urgență a
Guvernului nr. 111/2010 privind concediul și indemnizația lunară pentru
creșterea copiilor, cu modificările și completările ulterioare

MOTIVE DE NECONSTITUȚIONALITATE

Dispozițiile art. 17 alin. (1) lit. b) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 111/2010 privind concediul și indemnizația lunară pentru creșterea copiilor, cu modificările și completările ulterioare, **sunt constituționale, în măsura în care încetarea plății stimulentului de inserție are loc doar în perioada în care beneficiarul nu mai realizează venituri supuse impozitului, ulterior putând fi reluată plata acestui stimulent**, în caz contrar fiind încălcate art. 47 alin. (1) și art. 53 din Constituție.

Astfel, potrivit prevederilor art. 17 alin. (1) lit. b) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 111/2010, cu modificările și completările ulterioare, „Dreptul la stimulentul de inserție prevăzut la art. 7 încetează cu ziua următoare celei în care:
b) beneficiarul nu mai realizează venituri supuse impozitului și nici nu se află în concediul pentru creșterea copilului”.

În acest sens, considerăm că deși din dispozițiile Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 111/2010 se desprinde intenția legiuitorului de a încuraja întoarcerea mamelor cât mai mult în masa activă a populației, fapt ce contribuie la menținerea unui număr cât mai mare de contribuabili la fondul asigurărilor sociale, dispozițiile art. 17 alin. (1) lit. b) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 111/2010, cu modificările și completările ulterioare, dispun încetarea plății stimulentului de inserție, pentru toată perioada acordării lui în condițiile Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 111/2010, cu modificările și completările ulterioare, chiar și în situația în care beneficiarul este obligat să-și ia concediu pentru îngrijirea copilului bolnav, doar pentru o scurtă perioadă de timp, care nu ar acoperi întreaga perioadă acordată de actul normativ menționat. Prin urmare, deși beneficiarul poate avea nevoie doar de câteva zile de concediu pentru îngrijirea copilului bolnav, în această perioadă nerealizând venituri supuse impozitului, **el va fi sancționat pentru toată perioada cât mai are de primit stimulentul de inserție.**

Așadar, considerăm că măsura încetării de drept a plății stimulentului de inserție în ipoteza arătată mai sus nu este rezonabilă și transformă stimulentul de inserție într-o simplă noțiune teoretică, iluzorie, încălcându-se astfel art. 53 din Constituție. Totodată, măsura este disproporționată, iar o soluție echitabilă ar impune reluarea plății stimulentului de inserție, când încetează situația care a creat-o, respectiv când încetează concediul pentru îngrijirea copilului bolnav.

Observăm că, potrivit Notei de fundamentare, Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 111/2010 privind concediul și indemnizația lunară pentru creșterea copiilor, prin reglementările sale, asigură o aplicare corespunzătoare a prevederilor Directivei 2010/18/UE de punere în aplicare a Acordului-cadru revizuit privind concediul pentru creșterea copilului, încheiat de BUSINESSEUROPE, UEAPME, CEEP și CES, și de abrogare a Directivei 96/34/CE, care a fost adoptată în scopul încercării de a reconcilia viața profesională cu cea personală a lucrătorilor.

Acordul-cadru privind concediul pentru creșterea copilului prevede la Clauza 7 pct. 1 că: "Statele membre și/sau partenerii sociali iau măsurile necesare pentru a autoriza lucrătorii să absenteze de la locul de muncă, în conformitate cu legislația națională, cu convențiile colective și practicile naționale, pe motive de forță majoră în situații de urgență familială, în cazuri de boală sau de accident care fac indispensabilă prezența imediată a lucrătorului.

Or, dispoziția legală criticată permite mamei să își întrerupă activitatea profesională pentru a se consacra îngrijirii copilului, doar cu sancționarea acesteia, respectiv încetarea plății stimulentului de inserție, pentru toată perioada în care aceasta s-ar acorda, dacă nu ar fi intervenit forța majoră, îmbolnăvirea copilului.

Având în vedere cele mai sus arătate, apreciem că, deși în ipoteza normei de drept criticate nu se poate vorbi despre o afectare a nivelului de trai în substanța sa, în egală măsură nu se poate omite că măsura încetării de drept a plății stimulentului de inserție reprezintă o restrângere a nivelului de trai, care impune a fi analizat, prin efectuarea unui test de proporționalitate, dacă această soluție legislativă este rezonabilă, proporțională cu obiectivul urmărit și nu transformă dreptul la un nivel de trai în unul iluzoriu/teoretic. În acest sens, Curtea Constituțională amintește cele statuate referitor la principiul proporționalității prin Decizia nr. 266 din 21 mai 2013, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 443 din 19 iulie 2013, și Decizia nr. 462 din 17 septembrie 2014, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 775 din 24 octombrie 2014, paragraful 30, în care a arătat că "orice măsură luată trebuie să fie adecvată - capabilă în mod obiectiv să ducă la îndeplinirea scopului, necesară - indispensabilă pentru îndeplinirea scopului și proporțională - justul echilibru între interesele concrete pentru a fi corespunzătoare scopului urmărit."

Astfel, considerăm că, în vederea realizării testului de proporționalitate, trebuie, mai întâi, să stabilească scopul urmărit de legiuitor prin măsura criticată și dacă acesta este unul legitim, întrucât testul de proporționalitate se va putea

raporta doar la un scop legitim. De asemenea, prin Decizia nr. 266 din 21 mai 2013, Curtea Constituțională reține că pentru corecta aplicare a testului este necesară examinarea fiecăruia dintre cele trei elemente în ordinea respectivă.

Urmând reperele mai sus arătate, urmează să analizăm în continuare dacă măsura încetării plății stimulentului de inserție, în ipoteza art. 17 alin. (1) lit. b) din OUG nr. 111/2010 este justificată de un scop legitim, dacă este adecvată acestui scop, necesară și dacă se păstrează un just echilibru între drepturile și interesele în concurs pentru a fi corespunzătoare scopului urmărit.

Cât privește existența unui scop legitim, apreciem că încetarea plății stimulentului de inserție, în ipoteza art. 17 alin. (1) lit. b) din OUG nr. 111/2010 este determinată, în concepția legiuitorului, de faptul că beneficiarul nu mai realizează venituri supuse impozitului. Astfel, prevederile art.62 lit. c din Legea 227/2015 privind codul fiscal, arată că „*În înțelesul impozitului pe venit, următoarele venituri nu sunt impozabile :c) indemnizațiile pentru: risc maternal, maternitate, creșterea copilului și **îngrijirea copilului bolnav, potrivit legii***”.

Așadar, dacă o persoană solicită concediu pentru îngrijirea copilului bolnav, acesta nu mai realizează venituri impozabile. Prin urmare, în această perioadă, beneficiarul nu îndeplinește condițiile legale pentru a beneficia de stimulentul de inserție și, privită din această perspectivă, soluția legislativă analizată apare ca fiind justificată de un scop legitim.

Analizând, în continuare, dacă încetarea plății stimulentului de inserție pentru toată perioada în care aceasta se acordă, potrivit Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 111/2010, cu modificările și completările ulterioare, în cazul în care beneficiarul solicită concediul pentru îngrijirea copilului bolnav, are un caracter adecvat, considerăm că această măsură reprezintă, fără îndoială, o modalitate tranșantă, neechivocă de a marca încetarea plății stimulentului de inserție întemeiat pe condiții care nu mai pot fi întrunite. În consecință, soluția legislativă criticată pare să răspundă rațiunii avute în vedere de legiuitor, fiind adecvată acesteia.

Cu toate acestea, observăm că dispozițiile art. 17 alin. (1) lit. b) din OUG nr. 111/2010, cu modificările și completările ulterioare, se referă la cauzele care determină încetarea plății stimulentului de inserție, fără a face deosebiri între perioadele solicitate în care beneficiarul nu mai realizează venituri supuse impozitului, respectiv o perioadă scurtă sau toată perioada până la împlinirea vârstei de 2 ani ai copilului, respectiv 3 ani pentru copiii cu handicap. Or, din dispozițiile Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 111/2010 se desprinde intenția legiuitorului de a încuraja întoarcerea mamelor cât mai mult în masa activă a populației, fapt ce contribuie la menținerea unui număr cât mai mare de contribuabili la fondul asigurărilor sociale. Mai mult, dreptul la concediu și indemnizația pentru îngrijirea copilului bolnav consacrat de art. 26 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr.158/2005 se acordă părintelui, ca urmare a îndeplinirii condițiilor legale de stagiu de cotizare stabilite de art.7 din același act normativ, vizează în realitate, nevoile de ocrotire a sănătății copilului, constituindu-se, prin urmare, și ca o expresie a prevederilor art.34 din Constituție.

Din aceeași perspectivă, reglementarea privind dreptul la concediu și indemnizația pentru îngrijirea copilului bolnav reprezintă și o concretizare a obligațiilor pe care România și le-a asumat ca parte la Convenția cu privire la drepturile copilului, adoptată de Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite la 20 noiembrie 1989, în care se consacră obligația statelor părți de a lua *„toate măsurile legislative, administrative și de orice altă natură necesare în vederea punerii în aplicare a drepturilor recunoscute în prezenta convenție”* (art.4), precum și obligația de a recunoaște *„dreptul copilului de a se bucura de cea mai bună stare de sănătate posibilă și de a beneficia de serviciile medicale și de recuperare”* (art.24 par.1).

Prin urmare, din interpretarea dispozițiilor legale criticate, rezultă că încetarea plății stimulentului de inserție intervine chiar și atunci când mama care a beneficiat de concediul de îngrijire a copilului bolnav se întoarce la serviciu, iar

copilul nu a împlinit vârsta de 2 ani, respectiv 3, în cazul copilului cu handicap. În această situație, este evident că măsura este nejustificată.

Mai mult, apreciem că, încetarea plății stimulentului de inserție, deși adecvată rațiunilor avute în vedere de legiuitor, este o măsură excesivă, disproporționată. Un prim argument în acest sens este acela că dispozițiile de lege criticate înfrâng măsurile de protecție socială recunoscute de Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 111/2010, cu modificările și completările ulterioare.

Dispozițiile legale criticate instituie o reglementare neflexibilă, care încalcă obligația statului de a acorda beneficii de securitate socială, din cauza suprapunerii statutului de angajat cu cea de părinte întors în câmpul muncii, înainte de împlinirea vârstei de 2 ani a copilului, sau 3 ani ai copilului cu handicap.

Astfel, încetarea plății stimulentului de inserție pentru toată perioada acordării lui nu poate constitui, în opinia noastră, un argument temeinic pentru a institui o reglementare mai puțin favorabilă pentru angajatele mame care vor să se întoarcă în câmpul muncii și care au nevoie de concediu pentru îngrijirea copil bolnav, fără să fie sancționate cu încetarea stimulentului de inserție pentru toată perioada acordării acestuia.

Persoana care solicită concediu de îngrijire copil se vede astfel silită să opteze, în mod pragmatic, între încetarea acestui drept, prin faptul că-și ia concediu de îngrijire copil, pentru o perioadă determinată de timp, dar nu suficient de mare pentru a acoperi întreaga perioadă a acordării lui prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 111/2010, cu modificările și completările ulterioare și neglijarea copilului pe perioada cât acesta este bolnav. În acest cadru, dispozițiile art. 17 alin. (1) lit. b) apar mai degrabă ca o sancțiune și, în orice caz, ca o soluție inflexibilă, distinctă în tabloul reglementării Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 111/2010, cu modificările și completările ulterioare.

Având în vedere toate cele mai sus reținute, apreciem că restrângerea exercițiului nivelului de trai rezultată ca efect al dispozițiilor art. 17 alin. (1) lit. b) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 111/2010, cu modificările și

completările ulterioare, reprezintă o măsură disproporționată în raport cu rațiunile avute în vedere de legiuitor și creează un dezechilibru sub aspectul protecției acordate mamelor aflate în câmpul muncii, și care au nevoie de concediu de îngrijire copil pentru o perioadă scurtă de timp, fiind astfel înfrânte prevederile art. 47 alin. (1) din Constituție.

Prin urmare, considerăm că dispozițiile art. 17 alin. (1) lit. b) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 111/2010, cu modificările și completările ulterioare, **sunt constituționale, în măsura în care încetarea plății stimulentului de inserție are loc doar în perioada în care beneficiarul nu mai realizează venituri supuse impozitului, ulterior putând fi reluată plata acestui stimulent.**

Avocatul Poporului



Renate WEBER