



**CONSILIUL NAȚIONAL PENTRU COMBATEREA DISCRIMINĂRII
AUTORITATE DE STAT AUTONOMĂ**

București, Piața Valter Mărăcineanu nr. 1-3, et. 2, tel/fax. +40-21-3126578, e-mail: cncd@cncd.org.ro

**HOTĂRÂREA NR. 163
din 12.07.2010**

Dosar nr.: 46/2010

Petiția nr.: 1040/10.02.2010

Petent: N D Ș

Reclamat: Ministerul Muncii, Familiei și Protecției Sociale

Obiect: interpretarea dispozițiilor cuprinse în art. 4 din legea nr. 210/1999
(durată concediu paternal)

. Numele, domiciliul sau reședința părților

I.1. Numele, domiciliul, reședința sau sediul petentei

I.1.1. N D Ș , cu domiciliul în str.

I.2. Numele, domiciliul, reședința sau sediul reclamatelor

I.2.1. Ministerul Muncii, Familiei și Protecției Sociale, cu sediul în str. Dem.I. Dobrescu, nr.2B, sector 1, București

II. Obiectul sesizării

2.1. Plângerea, astfel cum este formulată, vizează interpretarea în mod discriminatoriu a Legii privind concediul paternal de către minister.

III. Descrierea presupusei fapte de discriminare

3.1. Prin petiția înregistrată cu nr. 1040 din 10.02.2010, petentul susține că a solicitat MMFPS informații cu privire la interpretarea unui art. din Legea nr. 210/1999 privind concediul paternal, în speță art. 4. Astfel, petentul susține că interpretarea ministerului este discriminatorie, în sensul că majorarea concediului cu 10 zile se acordă o singură dată în viață.



IV. Procedura de citare

4.1. Urmare sesizării înregistrate sub nr. 1040 din 10.02.2010, Colegiul Director a solicitat punctul de vedere cu privire la obiectul plângerii reclamatului. Astfel, prin adresa înregistrată cu nr. 1677 din 02.03.2010 a fost solicitat punctul de vedere al MMFPS.

4.2. În temeiul art. 20, alin.4 din O.G. nr.137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare, cu modificările și completările ulterioare, republicată, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării a îndeplinit procedura de citare a părților.

4.3. Prin adresa nr. 2718 din 09.04.2010 a fost citat petentul. Prin adresa nr. 2719 din 09.04.2010 a fost citat Ministerul Muncii, Familiei și Protecției Sociale, prin reprezentant. Părțile au fost citate pentru termenul stabilit de Consiliu, la data de 04.05.2010. La termen, părțile nu s-au prezentat.

4.4. Prin adresa nr. 2194 din 18.03.2010, ministerul a transmis punctul său de vedere cu privire la obiectul plângerii, iar prin adresele nr. 3044/21.04.2010 și nr. 4517/03.06.2010, ministerul își menține punctul de vedere.

4.5. În perioada 28 noiembrie 2009 – 22 aprilie 2010, Colegiul CNCD s-a aflat în imposibilitate de a organiza deliberări. Urmare încetării succesive a mandatelor a 6 membri în Colegiul CNCD, s-a declanșat procedura de numire de către Parlamentul României, potrivit art. 22 alin. 2 și art. 24 din O.G. nr. 137/2000 republicată. Prin Hotărârea Parlamentului nr. 27/20.04.2010 publicată în Monitorul Oficial nr. 265 din 22.04.2010 au fost numiți noii membri ai Colegiului CNCD. Dosarul a fost soluționat în data de 12.07.2010.

V. Susținerile părților

Susținerile petentului

5.1.1. Petentul susține că în noiembrie 2009 soția sa era însărcinată cu al doilea copil și a depus la MMFPS o cerere prin care să se lămurească un aspect din Legea nr. 210/19999 privind concediul paternal, în speță art. 4.

5.1.2. Astfel, petentul arată că potrivit art. 4 alin. 1” *În cazul în care tatăl copilului nou-născut a obținut atestatul de absolvire a cursului de puericultură, durata concediului paternal, acordat în condițiile art. 2, se majorează cu 10 zile lucratoare.*

(2) Tatăl poate beneficia de prevederea cuprinsă la alin. (1) numai o singură dată”.

5.1.3. În acest sens, petentul consideră că alin. 2 a fost creat pentru a se evita situațiile când un tată salariat ar putea veni cu două astfel de atestate (adeverințe) pentru a beneficia de două majorări a câte 10 zile de concediu paternal suplimentar, una după alta, pentru același copil nou-născut. Însă interpretarea ministerului a fost aceea că acest concediu de 10 zile se acordă o singură dată în viață, adică pentru cel de al doilea copil angajatul nu are dreptul la un alt concediu paternal suplimentar de 10 zile.



5.1.4. Petentul susține că o astfel de interpretare este evident eronată întrucât ar duce la discriminarea între opii. Mai mult, dacă își schimbă locul de muncă și solicită noului angajator concediul în cauză, acesta nu ar avea cum să știe că a beneficiat și în trecut de acest concediu. Dealtfel nici normele metodologice de aplicare nu prevăd vreun control prin care să se prevină această situație întrucât nu acesta era spiritul legii.

5.1.5. Petentul mai susține că răspunsul ministerului se bazează pe prevederile art. 6 din H.G. nr. 244 din 2000 pentru aprobarea normelor metodologice de aplicare a legii nr. 210/1999 "dreptul la majorarea duratei concediului paternal în condițiile alin. 1 se acordă numai o singură dată, indiferent de numărul copiilor titularului".

Susținerile Ministerului Muncii, Familiei și Protecției Sociale

5.2.1. Partea reclamată susține că prin adresa nr. 9351/DC/27.01.2010, petentul a primit un răspuns bazat pe prevederile legale în vigoare, fără interpretarea acestor reglementări.

5.2.2. Astfel, potrivit art. 1 alin. 1 din Legea nr. 210/1999 privind concediul paternal, acesta se acordă cu scopul de a asigura participarea efectivă a tatălui la îngrijirea noului născut. Alin. 2 al aceluiași articol prevede că tatăl copilului nou-născut are dreptul la un concediu paternal de 5 zile lucrătoare.

Potrivit art. 4 alin. 1" În cazul în care tatăl copilului nou-născut a obținut atestatul de absolvire a cursului de puericultură, durata concediului paternal, acordat în condițiile art. 2, se majorează cu 10 zile lucrătoare.

(2) Tatăl poate beneficia de prevederea cuprinsă la alin. (1) numai o singură dată".

5.2.3. De asemenea, conform art. 6 din H.G. nr. 244 din 2000 pentru aprobarea normelor metodologice de aplicare a legii nr. 210/1999, dreptul la majorarea duratei concediului paternal în condițiile alin. 1 se acordă numai o singură dată, indiferent de numărul copiilor titularului.

VI. Motivele de fapt și de drept

6.1. Coroborat actului normativ care reglementează prevenirea și combaterea tuturor formelor de discriminare precum și atribuțiile și domeniul de activitate al Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării, Colegiul trebuie să analizeze în ce măsură obiectul petiției este de natură să cadă sub incidența prevederilor O.G. nr.137/2000, republicată, cu modificările și completările ulterioare. Astfel, Colegiul analizează în strânsă legătură în ce măsură obiectul unei petiții întrunește, în prima instanță, elementele art.2 al O.G. nr.137/2000, republicată, cuprins în Capitolul I Principii și definiții al Ordonanței și subsecvent, elementele faptelor prevăzute și sancționate contravențional în Capitolul II Dispoziții Speciale, Secțiunea I-VI din Ordonanță. În măsura în care se reține întrunirea elementelor discriminării, așa cum este definită în art. 2, comportamentul în spetă atrage



răspunderea contravențională, după caz, în condițiile în care sunt întrunite elementele constitutive ale faptelor contravenționale prevăzute și sancționate de O.G. nr. 137/2000, republicată.

6.2. Înalta Curte de Casație și Justiție, prin Decizia nr. 828 din 16 februarie 2009 a reținut că în economia Ordonanței nr. 137/2000 dispozițiile articolului 2 care definesc formele de discriminare (n.n.), "sunt consecutive celor din articolul 1 alin. (3), care prevăd cine este subiectul obligației de a respecta principiul egalității între cetățeni - garantat de art. 1 alin. (2) în exercitarea drepturilor constituționale ale cetățenilor: "Orice persoană juridică sau fizică are obligația să respecte principiile egalității și nediscriminării". Din coroborarea aceluiași text (art. 1-2) rezultă obiectul discriminării: titularii drepturilor constituționale enumerate în special în art. 1 alin. (2), îngrădiți ori împiedicați în exercițiul lor. Așadar, în limitele atribuțiilor sale legale, CNCD este obligat să soluționeze orice plângere întemeiată pe dispozițiile art. 2 din O.G. nr. 137/2000 prin stabilirea existenței celor trei elemente susmenționate.

6.3. Din acest punct de vedere, Colegiul constată că petentul invocă vătămarea drepturilor sale prin interpretarea dată de partea reclamată prevederilor cuprinse în art. 4 din legea nr. 210/1999. În acest sens arată că în luna noiembrie 2009 soția sa era însărcinată cu al doilea copil și a depus la partea reclamată o cerere prin care să lămurească un aspect din legea concediului paternal, în speță art. 4. În interpretarea părții reclamate, concediul de 10 zile se cordă o singură dată, iar în cazul unei nașteri secundare, anagajatul nu are dreptul la un concediu suplimentar de 10 zile. În opinia petentului această interpretare conduce la discriminare. Petentul consideră că art. 4 din legea nr. 210/1999 coroborat cu art. 6 din H.G. nr. 244/2000 invocat de partea reclamată este greșit interpretat.

6.4. Partea reclamată arată că petentului i s-au comunicat prevederile legale în vigoare referitoare la acordarea concediului paternal, reglementat de legea nr. 210/1999, însă acest răspuns s-a bazat în mod exclusiv pe dispozițiile actelor normative aplicabile și nu au reprezentat o interpretare a acestor reglementări. Astfel, potrivit art. 1 alin. 1 din legea nr. 201/1999 concediul paternal se acordă în scopul de a sigura participarea efectivă a tatălui la îngrijirea noului născut. Alin. 2 prevede că tatăl copilului nou-născut are dreptul la un concediu paternal de 5 zile lucrătoare. În condițiile art. 4 alin. 1, în cazul în care tatăl copilului nou-născut a obținut atestatul de absolvire a cursului de puericultură, durata concediului paternal, se majorează cu 10 zile lucrătoare. Alin. 2 al art. 4 prevede că tatăl poate beneficia de prevederea curpinsă la alin. 1 numai o singură dată. Art. 6 alin. 2 din H.G. nr. 244/2000 (normele metodologice de aplicare a legii nr. 201/1999) dispune că dreptul la majorarea duratei concediului paternal, se acordă numai o singură dată, indiferent de numărul copiilor titularului.

6.5. Luând act de susținerile contradictorii ale părților, Colegiul constată că, în opinia petentului fondul speței este legat de interpretarea dată de partea reclamată dispozițiilor normative aplicabile în materie iar în opinia părții reclamate, fondul nu este corelativ interpretării de vreme ce a pus la dispoziția petentului prevederile curpinse în actul normativ ce reglementează dreptul la concediu paternal. Din înscrisurile depuse la dosar, Colegiul reține ca întradevăr, prin adresa cu nr.



9351/D.C./27.01.2010 partea reclamată a comunicat petentului un răspuns prin care se face trimitere la dispozițiile legale în speță.

6.6. Ca atare, Colegiul este de opinie că fondul plângerii petentului cât și solicitarea acestuia este indisolubil legat de prevederile art. 4 din legea nr. 210/1999 și art. 6 din H. G. nr. 244/2000, presupunând, în esență, constatarea de către CNCD a caracterului prezumtiv discriminatoriu al acestor dispoziții, în concret, al posibilelor efecte discriminatorii în raport cu împrejurarea de fapt invocata de petent. Or, o asemenea situație nu este de natură a întruni niciunul dintre elemente necesare constatării existenței unei situații discriminatorii în sensul Ordonanței nr. 137/2000, republicată, de vreme ce fondul dedus soluționării este sine qua non legat de o dispoziție legislativă care, în forma în care este edictată, produce un efect prezumtiv discriminatoriu. Chiar dacă am pornit de la premisa învederată de petent, ca interpretarea dată articolelor în cauză este discriminatorie, partea reclamată a răsturnat această premisă indicând în mod expres că nu a dat o interpretare dispozițiilor legale în speță cât le-a adus la cunoștință petentului în forma în care au fost adoptate de legiuitor.

6.5. Practic, împrejurarea nașterii tratamentului ipotetic diferit, decurge sui generis din prevederile actului normativ ce reglementează concediul paternal și normele metodologice de aplicare a legii. Astfel, Colegiul este chemat să se pronunțe cu privire la o circumstanță ce decurge ipso jure dintr-o dispoziție legală, ceea ce nu poate atrage după sine o eventuală răspundere contravențională. Astfel cum a reținut și Curtea Constituțională în Decizia nr. 1.011 din 8 noiembrie 2007 publicată în Monitorul Oficial nr. 809 din 27 noiembrie 2007 și a reiterat în Deciziile sale cu nr. 818, 819, 820 și 821 din 3 iulie 2008, publicate în Monitorul Oficial nr. 537 din 16.07.2008 „Ordonanța Guvernului nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare este o reglementare specială care stabilește comportamentele considerate discriminatorii în viziunea legiuitorului și creează mecanismele prin care orice tip de discriminare poate fi sancționat și eliminat”. Astfel, Curtea în mod expres desprinde scopul legiuitorului în reglementarea acelor „comportamente”, i.e. împrejurări de fapt aplicate la situația unor persoane, grupuri de persoane sau comunități comparativ cu alte persoane, grupuri de persoane ori comunități, ce pot fi reținute ca discriminatorii în ipotezele prevăzute de Ordonanța nr. 137/2000 republicată. De altfel, în deciziile sus menționate, Curtea Constituțională arată în mod explicit că „*actul normativ criticat sancționează contravențional orice deosebire, excludere, restricție sau preferință care are ca scop ori efect restrângerea sau înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a drepturilor omului și a libertăților fundamentale, în domeniul politic, economic, social și cultural ori în orice alte domenii ale vieții publice, dacă deosebirea, excluderea, restricția sau preferința se datorează apartenenței la o rasă, naționalitate, etnie, religie, categorie socială, respectiv convingerilor, sexului sau orientării sexuale ori apartenenței la o categorie defavorizată*”. Este evident că acele comportamente considerate discriminatorii și care sunt sancționabile contravențional nu pot fi echivalate sau asimilate cu procesul legislativ, respectiv dispozițiile cuprinse în actele normative adoptate de Parlamentul României sau de Guvern.



6.9. În acest context, în măsura în care s-ar admite că pe calea controlului jurisdicțional prevăzut de O.G. nr. 137/2000, republicată, C.N.C.D. poate să constate existența unor situații discriminatorii ce își au izvorul direct în conținutul unui text de lege, s-ar pune în discuție legitimitatea C.N.C.D. de a înălțura consecințele faptelor discriminatorii, prin hotărâri, ce pot duce, în ultimă instanță, la încetarea aplicabilității unor dispoziții de lege, și chiar aplicarea prin analogie a unor alte texte de lege, încălcându-se în mod flagrant principiul separației puterilor în stat, prin interferarea în atribuțiile legislativului dar și ale Curții Constituționale, care îndeplinește rolul de legislator negativ atunci când constată lipsa de conformitate dintre prevederile unei legi sau ordonanțe și dispozițiile constituționale, inclusiv cele ale art. 16 care se referă la egalitatea în drepturi a cetățenilor. În acest sens s-a pronunțat și Curtea Constituțională, prin decizia nr. 997 din 7.10.2008, relativ la dispozițiile O.G. nr. 137/2000, republicată, admitând excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art.20 alin.(3) din Ordonanța Guvernului nr.137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare sunt neconstituționale, în măsura în care sunt interpretate în sensul că acordă Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării competența ca, în cadrul activității sale jurisdicționale, să anuleze ori să refuze aplicarea unor acte normative cu putere de lege, considerând că sunt discriminatorii, și să le înlocuiască cu norme create pe cale judiciară sau cu prevederi cuprinse în alte acte normative.

6.10. Înalta Curte de Casație și Justiție, prin Decizia nr. 828 din 16 februarie 2009 a statuat că în fața Consiliului Național pentru Combaterea Discriminării dispozițiile unei legi, reclamate ca având efect discriminatoriu, nu pot face, prin ele însele, obiectul unei sesizări întemeiate pe Ordonanța Guvernului nr. 137/2000, ci doar al unei excepții de neconstituționalitate în a cărei soluționare Curtea Constituțională are atribuții exclusive, conform art. 146 lit. d din Constituția României.

6.11. Având în vedere că obiectul petiției ar presupune controlul dispozițiilor legale invocate precum și o eventuală modalitate de interpretare și aplicare a acestora, Colegiul este de opinie a aspectele sesizate exced atribuțiilor Colegiului, astfel cum sunt reglementate de O.G. nr. 137/2000 republicată. Pe de altă parte, trebuie precizat că opțiunea legiuitorului și examinarea soluțiilor legislative alese de către legiuitor precum și conformitatea acestora cu principiul egalității statuat în Constituția României, revine Curții Constituționale iar interpretarea și aplicarea legii constituie atributul exclusiv al instanțelor judecătorești.

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** ale membrilor prezenți la ședință,

**COLEGIUL DIRECTOR
HOTĂRĂȘTE:**



1. Aspectele sesizate nu intra sub incidenta prevederilor Art. 2 din O.G. nr. 137/2000 republicata;

2. Clasarea dosarului;

3. Se va răspunde petentului în sensul celor hotărâte;

4. O copie a hotărârii se va transmite părților: N D Ș , cu domiciliul în

Ministerul Muncii, Familiei și Protecției Sociale, cu sediul în str. Dem.I. Dobrescu, nr.2B, sector 1, București

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 la instanța de contencios administrativ, potrivit O.G. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea faptelor de discriminare, republicata și Legii nr. 554/2004 a contenciosului administrativ.

Membrii Colegiului Director prezenți la ședință

ASZTALOS Csaba Ferenc – Președinte

GERGELY Dezideriu – Membru

HALLER Istvan – Membru

JURA Cristian - Membru

NIȚĂ Dragoș Tiberiu – Membru



PANFILE Anamaria – Membru

POP Ioana Liana - Membru

VASILE Alexandru Vasile – Membru

Data redactării 30.07.2010

Hotărâre Redactată: G.D., Tehnored. A.P., 2 exemp.

Notă: prezenta Hotărâre emisă potrivit prevederilor legii și care nu este atacată în termenul legal, potrivit **OG 137/2000 privind prevenirea și sancționarea faptelor de discriminare și Legii 554/2004 a contenciosului administrativ**, constituie de drept titlu executoriu.

