



CONSILIUL NAȚIONAL PENTRU COMBATerea DISCRIMINĂRII
Autoritate de stat autonomă

Operator de date cu caracter personal nr. 11375

HOTĂRÂREA nr. 97
din data de 11.02.2015

Dosar nr: 187/2014

Petiția nr: 1975/19.03.2014

Petentă: P. E.

Reclamat: Casa de Pensii a Municipiului București

Obiect: aplicarea legii defectuos

I. Numele, domiciliul sau reședința părților

1.1. Numele, domiciliul sau reședința petentului

1.1.1. P. E., cu domiciliul în

1.2. Numele, domiciliul sau reședința reclamatului

1.2.1. Casa de Pensii a Municipiului București, București, Calea Vitan, nr. 6, sector 3

II. Obiectul sesizării și descrierea presupusei fapte de discriminare

2.1. Petenta persoană cu handicap, sesizează faptul că i s-a aplicat un posibil tratament discriminatoriu de către Casa de Pensii a Municipiului București prin neaplicarea art. 5 din Ordinul nr. 1730/2009. Astfel, petenta susține că s-a produs o faptă de discriminare pentru persoanele cu handicap cărora li s-a stabilit o pensie de asigurări sociale în cuantum egal cu persoane care nu au handicap.

III. Procedura de citare

3.1. 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, s-a îndeplinit procedura de citare a părților.

3.2. Astfel, prin adresa nr. 1975/08.04.2014 a fost citată petenta, iar prin adresele 1975 din 08.04.2014 a fost citată Casa de Pensii a Municipiului București prin reprezentant, pentru termenul de 29.04.2014.

IV. Susținerile părților

4. 1. Susținerile petentei

4.1.1. Petenta persoană cu handicap arată că a cumulat pensia cu salariul în perioada 2011-2013, iar prin neaplicarea prevederilor art.5 alin.(1) din O.M.M. nr. 1730/2009 privind aprobarea Instrucțiunilor pentru aplicarea prevederilor cap.IV *“Măsuri privind regimul cumulului pensiilor cu veniturile salariale (...)”*, s-a produs o faptă de discriminare pentru persoanele cu handicap cărora li s-a stabilit o pensie de asigurări sociale în cuantum egal cu persoane fără handicap.

4.1.2. Petenta consideră că deosebirea de tratament făcută de CPMB, între persoane cu pensii brute egale care au un handicap față de persoane care nu au niciun handicap, a fost cu scopul și consecința excluderii pensionarului cu handicap de la dreptul de a muncii și de a cumula pensia cu veniturile salariale.

4.1.3. Petenta susține că, reclamata refuză să aplice și să respecte prevederile legale, deși legislația în vigoare nu prevede diferențieri de aplicare a modului de determinare a pensiei nete în cazul persoanelor cu handicap, scutite de impozitul pe venit de 16% față de persoanele fără handicap, nescutite de impozitul pe venit de 16%.

4.1.4. Astfel, reclamata a stabilit că petenta ar fi avut o pensie netă mai mare decât câștigul salarial mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat pe anii 2011; 2012 și 2013, respectiv, 2.223 lei limită stabilită pentru anul 2013/2.117 lei limită stabilită pentru anul 2011.

4.2. Susținerile Casa de Pensii a Municipiului București

4.2.1. Prin adresa nr. 2940 din 28.04.2014 arată că petenta a fost înscrisă la pensie pentru limita de vârstă începând cu data de 28.01.2011, în baza Legii nr. 263/2010, emițându-se în acest decizia nr. 248824/24.03.2011.

Prin adresa nr. 19539/16.01.2013, Guvernul României Ministerul Mediului și Schimbărilor Climatice Administrația Fondului pentru Mediu, arată ca petenta are încheiat contract individual de muncă cu această instituție din data de 01.10.2012 „în baza unei declarații pe propria răspundere din care reiese ca nivelul pensiei nete este sub limita prevăzută de lege, dincolo de care are obligația sa opteze pentru plata pensiei sau salariului din fonduri publice”

Prin decizia nr. 248824/07.02.2013 privind recuperarea sumelor încasate necuvenit cu titlu de prestații de asigurări sociale, s-a constituit debit în suma totală de 45872 lei lei, reprezentând drepturi încasate necuvenit pe perioadele 01.02.2011-31.08.2011; 01.10.2011-31.12.2012.

Plata necuvenită a drepturilor a fost generată de cumulul pensiei cu salariu, conform Legii nr. 329/2009, privind reorganizarea unor autorități și instituții publice, raționalizarea cheltuielilor publice, susținerea mediului de afaceri și respectarea acordurilor – cadru cu Comisia Europeană și Fondul Monetar Internațional, respectiv; ART. 17„(1) Beneficiarii dreptului la pensie aparținând atât sistemului public de pensii, cât și sistemelor neintegrate sistemului public care realizează venituri salariale sau, după caz, asimilate salariilor, potrivit legii, realizate din exercitarea unei activități pe bază de contract individual de muncă, raport de serviciu sau în baza actului de numire, potrivit legii, în cadrul autorităților și instituțiilor publice centrale și locale, indiferent de modul de finanțare și subordonare, precum și în cadrul regiilor autonome, societăților naționale, companiilor naționale și societăților comerciale la care capitalul social este deținut integral sau majoritar de stat ori de o unitate administrativ teritorială, pot cumula pensia netă cu veniturile astfel realizate, dacă nivelul acesteia nu depășește nivelul

câștigului salarial mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat și aprobat prin legea bugetului asigurărilor sociale de stat.

(2) Prevederile alin. (1) sunt aplicabile persoanelor care:

a) la data intrării în vigoare a prezentului capitol sunt pensionari cumularzi;

b) după data intrării în vigoare a prezentului capitol devin pensionari cumularzi;

ART 18 (1) Pensionarii prevăzuți la art. 17 alin. (2) lit. a) care desfășoară activități profesionale pe bază de contract individual de muncă, raport de serviciu sau în baza actului de numire în funcție au obligația ca, în termen de 15 zile de la data intrării în vigoare a prezentului capitol, să își exprime în scris opțiunea între suspendarea plății pensiei pe durata exercitării activității și încetarea raporturilor de muncă, de serviciu sau a actului de numire în funcție, dacă nivelul pensiei nete aflate în plată depășește nivelul câștigului salarial mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat, aprobat prin legea bugetului asigurărilor sociale de stat.

(2) Persoanele prevăzute la art. 17 alin. (2) lit. b) au obligația ca, în termen de 15 zile de la data survenirii situației de cumul, să își exprime în scris opțiunea între suspendarea plății pensiei pe durata exercitării activității și încetarea raporturilor de muncă, de serviciu sau a actului de numire în funcție, dacă nivelul pensiei nete aflate în plată depășește nivelul câștigului salarial mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat, aprobat prin legea bugetului asigurărilor sociale de stat."

ART. 20 „Neîndeplinirea obligației privind exprimarea opțiunii în termenul prevăzut la art. 18 și la art. 19 alin. (3) și (4) constituie cauză de încetare de drept a raporturilor de muncă stabilite în baza contractului individual de muncă sau a actului de numire în funcție, precum și a raporturilor de serviciu.

ART 21 În cazul în care opțiunea este exprimată în termenul prevăzut la art. 18 și la art. 19 alin. (3) și (4), plata pensiei/pensiilor se suspendă începând cu luna următoare celei în care a fost exprimată opțiunea pentru continuarea activității.

ART. 22 Sumele încasate necuvenit cu titlu de pensie se recuperează de la pensionari, cu respectarea termenului general de prescripție."

Legea nr. 329/2009 nu prevede nici o excepție în privința categoriilor care intră sub incidența acestei legi.

Menționează că, singurele excepții de la aplicarea prevederilor Legii nr. 329/2009 sunt stabilite prin Decizia Curții Constituționale nr. 1414/2009, publicată în Monitorul Oficial, decizie adoptată în urma controlului de constituționalitate a priori, care precizează ca „dispozițiile cap IV din lege sunt constituționale în măsura în care acestea nu se referă la persoanele pentru care durata mandatului este stabilită expres prin Constituție."

Potrivit prevederilor art. 5 din Ordinul 1730 din 20 noiembrie 2009 privind aprobarea Instrucțiunilor pentru aplicarea prevederilor cap IV „Masuri privind regimul cumulului pensiilor cu veniturile salariale, în scopul reducerii cheltuielilor bugetare" din Legea nr. 329/2009 privind reorganizarea unor autorități și instituții publice, raționalizarea cheltuielilor publice, susținerea mediului de afaceri și respectarea acordurilor - cadru cu Comisia Europeană și Fondul Monetar Internațional

„(1) Prin pensie netă se înțelege cuantumul pensiei rezultat în urma deducerii, conform legii, a contribuției de asigurări sociale de sănătate și a

impozitului pe venit. (2) La determinarea pensiei nete nu se au în vedere indemnizațiile cu caracter necontributiv acordate în baza legilor speciale, pensia I.O.V.R., indemnizația de însoțitor plătită pensionarilor pentru limită de vârstă care, conform legii, provin din pensionari încadrați în gradul I de invaliditate, indemnizațiile acordate nevăzătorilor și persoanelor cu handicap și nici sumele acordate cu titlu de drepturi restante.”

Precizează că, potrivit prevederilor Art. 68¹ - Venituri neimpozabile, din Legea nr. 76 din 6 mai 2010 privind aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 109/2009 , pentru modificarea și completarea Legii nr. 571/2003 privind codul fiscal „Nu sunt venituri impozabile veniturile din pensii realizate de către persoanele fiiice cu handicap grav sau accentuat.»”

Astfel, în conformitate cu prevederile Legii nr.76/2010 privind OUG nr.109/2009, scutirea de impozit pe veniturile din pensii se aplică începând cu data de 14.05.2010, ulterior intrării în vigoare a Legii nr. 329/2009, respectiv data de 24 noiembrie 2009.

În consecință, la determinarea pensiei nete după data de 14.05.2010 se are în vedere și facilitatea fiscală acordată persoanelor fizice cu handicap grav sau accentuat care obțin venituri din pensii, astfel ca prin pensie netă, se înțelege cuantumul pensiei care rezultă după deducerea, potrivit legii, a contribuției de asigurări sociale de sănătate și a impozitului pe venit, după caz.

Petenta, beneficiază de facilitatea fiscală prevăzută de Art. 68¹, din Legea nr. 76 din 6 mai 2010 *privind aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 109/2009, pentru modificarea și completarea Legii nr. 571/2003 privind codul fiscal pe baza Certificatului nr. 21/08.01.2001 de expertiza medicala a persoanelor cu handicap care necesita protecție speciala, depus la dosarul de pensie, și la stabilirea cuantumulului pensiei nete, s-a avut în vedere deducerea potrivit legii a contribuției de asigurări sociale de sănătate.*

Potrivit prevederilor art. 15 din Legea nr. 287 din 28 decembrie 2010 bugetului asigurărilor sociale de stat pe anul 2011 „câștigul salarial mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat pe anul 2011 este de 2022 lei.

Potrivit prevederilor art. 17 din Legea nr. 294 din 21 decembrie 2011 bugetului asigurărilor sociale de stat pe anul 2012 „câștigul salarial mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat pe anul 2012 este de 2117 lei.

Potrivit prevederilor art. 16 din Legea nr. 6 din 21 februarie 2013 bugetului asigurărilor sociale de stat pe anul 2013 „câștigul salarial mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat pe anul 2013 este de 2223 lei.

Astfel, petenta a cumulat pensia netă, aflată în plată, ce depășește nivelul câștigului salarial mediu brut utilizat la fundamentarea bugetului asigurărilor sociale de stat, aprobat prin legea bugetului asigurărilor sociale de stat, cu salariul obținut în baza unui contract individual de muncă încheiat cu o instituție publică, deși acest cumul era interzis conform dispozițiile art. 17 din Legea 329/2010.

Prin decizia nr. 248824/09.05.2013 privind recuperarea sumelor încasate necuvenit cu titlu de prestații de asigurări sociale s-a revizuit decizia nr. 248824/07.02.2013, în sensul revizuirii cuantumulului debitului cât și a perioadelor în care s-a constatat cumularea pensiei nete cu salariu, conform buletinului de calcul la Decizia nr. 248824/09.05.2013.

În baza adresei nr. 1579/28.01.2014 eliberată de " Serviciul de Ambulanța București - Ilfov" și înregistrată cu nr. 7678/28.01.2014 la Casa de Pensii a Municipiului București, conform căreia petenta a optat pentru continuarea activității și suspendarea plății pensiei în baza art. 18 din Legea nr. 329/2009, a fost emisă decizia nr. 248824/14.02.2014 privind suspendarea plății pensiei pentru limita de vârstă, începând cu data de 01.02.2014.

De asemenea, prin decizia nr. 248824/14.02.2014 privind recuperarea sumelor încasate necuvenit cu titlu de prestații de asigurări sociale, s-a stabilit debit în suma totală de 21281 lei, reprezentând drepturi încasate necuvenit în perioada 01.05.2013 - 31.01.2014 generate de cumulul pensiei cu salariul, nerespectându-se prevederile Legii nr. 329/2009.

În aceste condiții, pensia petentei a fost achitată și încasată în mod necuvenit, fiind îndeplinite condițiile prevăzute de art. 179 alin 1 din Legea nr. 263/2010 și ale art. 13 din Ordinul nr. 1730/2009 emitent MMFPS privind recuperarea acestor sume în baza deciziei nr. 248824/07.02.2013, revizuită prin decizia nr. 248824/09.05.2013 și a deciziei nr. 248824/14.02.2014.

V. Motivele de fapt și de drept

5.1. În fapt, Colegiul director reține că petenta sesizează faptul că nu i-au fost aplicate prevederile art. 5 alin 1 din Anexa 1 la O.M.M. nr. 1730/2009 privind aprobarea Instrucțiunilor pentru aplicarea prevederilor cap. IV "Măsuri privind regimul cumulului pensiilor cu veniturile salariale din Legea nr. 329/2009", fapt care a determinat discriminarea între persoane cu handicap și persoane fără handicap cărora li s-au stabilit pensii de asigurări sociale în cuantum egal brut cu al petentei, în privința acordării dreptului de a munci și de a cumula pensia cu veniturile salariale.

5.2. 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 speță 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.

5.3. 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, "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 sus menționate.

5.4. Curtea Europeană a Drepturilor Omului, legat de articolul 14 privind interzicerea discriminării, 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. Astfel, „trebuie stabilit că persoane plasate în situații analoage sau comparabile, în materie, beneficiază de un tratament preferențial și că această distincție nu-și găsește nicio justificare obiectivă sau rezonabilă. Curtea Europeană de Justiție a statuat că principiul egalității exclude că situațiile comparabile să fie tratate diferit și situațiile diferite să fie tratate similar, cu excepția cazului în care tratamentul este justificat obiectiv.

5.5. Din acest punct de vedere, Colegiul reține că petenta invocă vătămarea drepturilor sale în legătură cu modalitatea de interpretare și aplicare a reglementărilor legale privind acordarea dreptului de a munci și de a cumula pensia cu veniturile salariale.

Petenta susține că, Casa de Pensii a Municipiului Bucureștinu a aplicat prevederile legale, precum art. 5 alin 1 din Anexa 1 la O.M.M. nr. 1730/2009 privind aprobarea Instrucțiunilor pentru aplicarea prevederilor cap. IV “Măsuri privind regimul cumulului pensiilor cu veniturile salariale din Legea nr. 329/2009”, fapt care a determinat discriminarea între personae cu handicap și persoane fără handicap cărora li s-au stabilit pensii de asigurări sociale în cuantum egal brut cu al petentei, în privința acordării dreptului de a munci și de a cumula pensia cu veniturile salariale.

5.6. În raport de aceste aspecte, atât din modalitatea în care este formulată plângerea cât și argumentele prezentate mai sus, rezultă că împrejurările invocate de petentă, ce ar presupune analiza obiectului dedus soluționării, sub aspectul discriminării, exced incidenței art. 2 din O.G. nr. 137/2000 republicată. Aceasta ipoteză poate decurge din statuarea Înaltei Curți de Casație și Justiție relativ la principiul egalității, prin care se arată că „nu ne aflăm în prezența unor situații analoage tratate diferențiat” însă în raport cu atribuțiile Colegiului, rezultă în mod special din natura fondului dedus soluționării C.N.C.D.

5.7. Practic, nu se poate ignora că motivul sau cauza, respectiv criteriul de diferențiere imputat în legătură cu fondul plângerii se situează într-un raport sine qua non cu modalitatea de interpretare și aplicare a legii. Faptul că, în practică, reclamata a interpretat diferit prevederile legale referitoare la cumularea pensiei cu veniturile salariale incidente petiției sunt de natură a determina soluția instanței de judecată. Or, astfel cum a statuat și Curtea Constituțională, interpretarea legii este atributul suveran al instanțelor judecătorești în opera de înlăptuire a justiției, iar controlul acestei interpretări se realizează prin exercitarea căilor de atac.

5.8. Din acest punct de vedere, Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării nu se poate subroga instanțelor de judecată pentru a face aprecieri în legătură cu aspectele de fond ale petiției care decurg din modalitatea de interpretare și aplicare a dispozițiilor legale, precum și consecințele juridice ce decurg dintr-o asemenea interpretare.

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 intră sub incidența prevederilor O.G. nr. 137/2000 republicată;

2. Clasarea/închiderea dosarului;

3. O copie a hotărârii se va transmite 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 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

BERTZI Theodora – membru

GHEORGHIU Luminița – membru

HALLER Istvan – membru

JURA Cristian – membru

LAZAR Maria – membru

PANFILE Anamaria – membru

STANCIU Claudia – membru

VASILE ALEXANDRU VASILE – membru

Data redactării: 04.02.2015

Redactat și motivat S.C.S. tehnoredactat: V.F.

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.