



AVIZ

referitor la proiectul de ORDONANȚĂ DE URGENȚĂ pentru modificarea și completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 111/2010 privind concediul și indemnizația lunară pentru creșterea copiilor

Analizând proiectul de **ORDONANȚĂ DE URGENȚĂ pentru modificarea și completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 111/2010 privind concediul și indemnizația lunară pentru creșterea copiilor**, transmis de Secretariatul General al Guvernului cu adresa nr. 585 din 29.11.2022 și înregistrat la Consiliul Legislativ cu nr. D1389/29.11.2022,

CONSILIUL LEGISLATIV

În temeiul art. 2 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 73/1993, republicată, și al art. 33 alin. (3) din Regulamentul de organizare și funcționare a Consiliului Legislativ,

Avizează favorabil proiectul de ordonanță de urgență, cu următoarele observații și propuneri:

1. Prezentul proiect are ca obiect modificarea și completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 111/2010 privind concediul și indemnizația lunară pentru creșterea copiilor, aprobată cu modificări prin Legea nr. 132/2011, cu modificările și completările ulterioare, urmărindu-se, în principal, transpunerea unor dispoziții care nu au fost transpuse corespunzător din **Directiva (UE) 2019/1158** a Parlamentului European și a Consiliului din 20 iunie 2019 *privind echilibrul dintre viața profesională și cea privată a părinților și îngrijitorilor și de abrogare a Directivei 2010/18/UE a Consiliului*, în urma declanșării *procedurii de infringement* de Comisia Europeană, având ca obiect constatarea neîndeplinirii obligației de comunicare a măsurilor naționale de transpunere completă a directivei.

2. Menționăm că, prin avizul pe care îl emite, Consiliul Legislativ nu se pronunță asupra oportunității soluțiilor legislative preconizate.

3. Semnalăm că pentru un proiect cu titlu și conținut asemănător, transmis de Secretariatul General al Guvernului cu adresa nr. 576 din 24.11.2022, a fost transmis avizul favorabil cu observații și propuneri cu nr. 1319/28.11.2022.

Întrucât în prezentul proiect au fost însușite parțial observațiile și propunerile formulate, în cele ce urmează, alături de observațiile noi, reiterăm pe cele nepreluate din avizul precedent.

4. La **preambul**, la **al cincilea paragraf**, pentru rigoare, abrevierea „OUG” se va înlocui cu sintagma „Ordonanța de urgență a Guvernului”. Observația este valabilă pentru toate situațiile similare.

5. La **art. I pct. 3**, la textul propus pentru **art. 3 alin. (5¹)**, pentru rigoarea exprimării, sintagma „din Regulament” se va înlocui cu sintagma „din același regulament”.

6. La **pct. 5**, referitor la textul preconizat pentru **art. 5**, este necesară revederea **tezei a II-a** - *„Majorarea nu poate fi mai mică decât suma rezultată din aplicarea unui coeficient de multiplicare de 2,5 la valoarea indicatorului social de referință”* – prin care se stabilește **valoarea minimă a majorării indemnizației** pentru fiecare copil născut dintr-o sarcină multiplă, deoarece la art. 2 alin. (2) din actul de bază se prevede **cuantumul indemnizației lunare** de creștere a copilului, în cazul unui singur copil, că nu poate fi mai mic decât suma rezultată din aplicarea unui coeficient de multiplicare de 2,5 la valoarea indicatorului social de referință. Prin urmare, dacă întregul cuantum al indemnizației aferente în cazul unui singur copil nu poate fi mai mic decât suma rezultată din aplicarea unui coeficient de multiplicare de 2,5 la valoarea indicatorului social de referință, atunci nici 50% din acesta nu va fi mai mic.

Observația este valabilă și pentru **pct. 6** referitor la **art. 9 alin. (4)**.

7. La **pct. 8**, întrucât se preconizează modificarea doar a alin. (1) al art. 11, este necesară eliminarea abrevierii „Art. 11” din debutul textului.

Referitor la textul preconizat pentru **art. 11 alin. (1)**, semnalăm **transpunerea defectuoasă a art. 5 alin. (2)** din directivă, deoarece operațiunea de transpunere nu este realizată prin coroborarea cu prevederile alin. (1) și nici cu respectarea art. 3 lit. b) din directivă.

Precizăm că la art. 3 lit. b) din directivă se prevede că prin expresia „concediu pentru creșterea copilului” se înțelege un concediu pentru părinți pe motiv de naștere sau de adopție a unui copil, pentru îngrijirea copilului respectiv.

La art. 5 alin. (1) din directivă se stabilesc obligații pentru statele membre, care trebuie să fie transpuse „astfel încât să se asigure faptul că fiecare părinte își poate exercita dreptul la concediu pentru creșterea copilului în mod efectiv și în condiții de egalitate”.

Prin urmare, transpunerea corectă a prevederii de la art. 5 alin. (2) din directivă - „*Statele membre se asigură că două luni de concediu pentru creșterea copilului nu pot fi transferate*” - se va realiza numai dacă cele 2 luni de concediu care nu pot fi transferate îi vor privi pe exclusiv pe părinții firești sau adoptivi ai unui copil.

În ceea ce privește persoanele prevăzute la art. 8 alin. (2), acestea sunt: „una dintre persoanele care a adoptat copilul, căreia i s-a încredințat copilul în vederea adopției sau care are copilul în plasament ori în plasament în regim de urgență, cu excepția asistentului maternal profesionist care poate beneficia de aceste drepturi numai pentru copiii săi, precum și persoana care a fost numită tutore”.

Prin urmare, cu excepția situației existenței a doi părinți adoptatori, în celelalte situații creșterea copilului se face de către o singură persoană, iar drepturile și obligațiile sale sunt stabilite *intuitu personae*, adică întreaga durată legală a concediului pentru creșterea copilului va putea și trebuie efectuată de o singură persoană, nu și de altă persoană din familia acesteia, fără rezervarea unei perioade de 2 luni pentru o altă persoană din aceeași familie.

În altă ordine de idei, dacă netransferabilitatea a două luni de concediu pentru creșterea copilului ar fi reglementată prin proiect și pentru alte persoane decât părinții care îndeplinesc cerințele legii referitoare la acordarea concediului, o astfel de soluție va aduce atingere drepturilor constituționale la protecție a copiilor și a persoanelor cu handicap (art. 49 alin. (1) și art. 50 din Legea fundamentală), a căror expresie legislativă o constituie, în primul rând, Legea nr. 272/2004 privind protecția și promovarea drepturilor copilului, republicată, cu modificările și completările ulterioare și Legea nr. 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap, republicată, cu modificările și completările

ulterioare, dar și prevederi din actul de bază, care face obiectul intervențiilor cuprinse în prezentul proiect.

Semnalăm că normele referitoare la acordarea concediului de creștere a copilului trebuie să respecte **principiul interesului superior al copilului**, așa cum se prevede și la art. 2 alin. (1) - (3) din Legea nr. 272/2004.

Prin urmare, soluția legislativă de la art. 11 alin. (1) nu trebuie să prevadă rezervarea a două luni de concediu pentru altă persoană din familie, dacă persoanele nu sunt chiar părinții copilului.

În concluzie, pentru o corectă transpunere, pentru folosirea unui limbaj juridic adecvat, pentru respectarea principiului interesului superior al copilului, precum și pentru claritatea dispozițiilor preconizate, propunem următoarea redactare:

„**Art. 11.** - (1) Dacă ambii părinți îndeplinesc cerințele de acordare a concediului pentru creșterea copilului, prevăzute în prezenta ordonanță de urgență, acesta se acordă astfel încât:

a) cel puțin 2 luni de concediu pentru creșterea copilului să se efectueze de părintele care nu a solicitat inițial acordarea acestui drept;

b) în situația în care părintele prevăzut la lit. a) nu solicită acordarea concediului pentru creșterea copilului pentru cel puțin 2 luni, deși îndeplinește cerințele prevăzute în prezenta ordonanță de urgență, celălalt părinte nu poate beneficia de dreptul la concediu în locul acestuia”.

8. La **pct. 10**, referitor la textul preconizat pentru **art. 16 alin. (2)¹ teza I**, pentru o corectă exprimare, sintagma „se suspendă iar suspendarea se menține pentru o perioadă de 3 luni” se va înlocui prin sintagma „**se suspendă pentru o perioadă de 3 luni**”.

9. La **pct. 11**, referitor la textul preconizat pentru **art. 16 alin. (3) lit. c)**, este necesară revederea sau chiar eliminarea sintagmei „*cu condiția menținerii întreruperii/suspendării uneia dintre activitățile care au stat la baza stabilirii dreptului la indemnizație*”, deoarece, dacă sunt avute în vedere veniturile rezultate dintr-un raport juridic de muncă, activitatea generatoare de venit este, conform legii, deja suspendată.

Dacă sunt avute în vedere alte ipoteze, enunțul este, în primul rând, greșit, deoarece, nu activitățile stau la baza stabilirii dreptului la indemnizație, ci veniturile realizate, iar în al doilea rând, este ambiguu și lipsit de relevanță, deoarece nu se raportează la un maxim al

veniturilor realizate din activități desfășurate în perioada în care persoana primește indemnizație pentru creșterea copilului, ci la una dintre activitățile desfășurate în această perioadă, din care pot rezulta venituri foarte mici.

10. La pct. 13, referitor la textul preconizat pentru **art. 19¹ alin. (2)**, - „*În cazul în care persoana îndreptățită nu depune cererea în termenul prevăzut la alin. (1), angajatorul aprobă cererea salariatului pentru perioada maximă a concediului pentru creșterea copilului, potrivit prevederilor art. 2 alin. (1)*”-, semnalăm caracterul contradictoriu al acestuia și lipsa de previzibilitate al acestuia. Totodată, precizăm că persoanele îndreptățite au **dreptul la concediu**, și **nu obligația de a-l efectua**, motiv pentru care angajatorul nu îl poate acorda fără să fie solicitat.

Prin urmare, este necesară reformularea normei, deoarece din actuala redactare se înțelege că angajatorul acordă automat concediul, în absența unei cereri, când intenția normativă este aceea de a prevedea că, dacă în cererea de acordare a concediului nu este precizată perioada, se va acorda pentru perioada maximă legală, motiv pentru care propunem următorul text:

„(2) În cazul în care persoana îndreptățită nu precizează în cererea de acordare a concediului perioada preconizată, angajatorul aprobă cererea pentru perioada maximă a concediului pentru creșterea copilului, potrivit prevederilor art. 2 alin. (1)”.

Precizăm că din text se elimină referirea la „salariat”, deoarece beneficiarii actului de bază nu sunt doar salariații. A se vedea și observația de la punctul subsecvent din aviz.

11. Prin pct. 16 se introduce alin. (4²) la art. 25, în următoarea redactare:

„Drepturile în legătură cu locul de muncă dobândite de persoana îndreptățită care are calitatea de salariat, anterior momentului aprobării concediului pentru creșterea copilului sau care sunt în curs de a fi dobândite la data la care începe concediul, se mențin pe toată durata concediului și se aplică și după încetarea acestuia, în condițiile prevăzute de legislația în baza căreia aceste drepturi au fost acordate, a contractului colectiv de muncă sau a contractului individual de muncă”.

Semnalăm că acesta **transpune defectuos**, aspectele eronate sau incorecte fiind subliniate mai sus, **art. 10 alin. (1) din directivă**, redactat astfel:

„Drepturile care au fost dobândite sau sunt în curs de a fi dobândite de lucrători **la data** la care începe concediul menționat la articolele 4, 5 și 6 sau absența de la locul de muncă prevăzută la articolul 7 se mențin până la sfârșitul respectivului concediu sau al respectivei absențe de la locul de muncă. La sfârșitul respectivului concediu sau al respectivei absențe de la locul de muncă, se aplică aceste drepturi, inclusiv orice modificare rezultată din dreptul intern, convențiile colective sau practicile naționale”.

Prin urmare, pentru o corectă transpunere, norma internă trebuie:

-să se refere la drepturile care au fost dobândite sau sunt în curs de a fi dobândite **de lucrători**, nu de salariați sau persoane având calitatea de salariat, la data la care începe efectuarea concediului;

-să prevadă **acordarea drepturilor mai favorabile** prevăzute de legislația în vigoare la data începerii concediului sau la data încetării acestuia și revenirii în activitate, astfel încât să fie avută în vedere, acesta fiind sensul expresiei din directivă „inclusiv orice modificare rezultată din dreptul intern”.

Cu privire la lipsa echivalenței semantice între termenii „lucrător” și „salarizat”, precizăm că la art. 2 din Directiva (UE) 2019/1158 se prevede că aceasta se aplică „tuturor **lucrătorilor**, bărbați și femei, care au un contract de muncă sau un raport de muncă, astfel cum este definit de legislația, convențiile colective sau practicile în vigoare în fiecare stat membru, ținând seama de jurisprudența Curții de Justiție”.

Semnalăm că noțiunea de „lucrător” nu beneficiază de accepțiune în actul de bază și nici în Codul muncii, însă are o accepțiune consacrată în dreptul Uniunii Europene, elementele sale definitorii, care reies din normele primare și derivate ale dreptului Uniunii Europene și din jurisprudența Curții de Justiție¹, fiind: a) prestarea unei activități economice reale și autentice pentru o perioadă de timp; b) remunerarea; c) subordonarea față de altă persoană.

Formulăm aceste observații în considerarea faptului că Directiva (UE) 2019/1158 se referă la drepturi acordate **lucrătorilor** - persoane care au un contract de muncă sau un raport de muncă, astfel cum este definit de fiecare stat membru, cu respectarea jurisprudenței

¹ A se vedea, spre exemplu, Hotărârea CJCE din 23 martie 1982, *Levin/Staatssecretaris van Justitie*, C-53/81, Hotărârea CJCE din 3 iulie 1986, *Lawrie-Blum/Land Baden-Württemberg*, C-66/85, Hotărârea din 20 noiembrie 2001, *Aldona Malgorzata Jany and Others v Staatssecretaris van Justitie*, C-268/99.

Curții de Justiție - în timp ce norma propusă pentru alin. (4²) la art. 25 se referă la **persoane având calitatea de salariat**.

În acest context, precizăm că este necesară stabilirea, chiar în cadrul actului normativ de bază a înțelesului termenului „lucrător”, fie expres, fie prin trimitere la Codul muncii.

Precizăm că **art. 278 alin. (2) din Codul muncii** prevede că „se aplică cu titlu de drept comun și acelor raporturi juridice de muncă neîntemeiate pe un contract individual de muncă, în măsura în care reglementările speciale nu sunt complete și aplicarea lor nu este incompatibilă cu specificul raporturilor de muncă respective”.

12. La art. II, având în vedere că textul **nu folosește expresia „hotărâre a Guvernului”**, iar art. III face trimitere la hotărârea Guvernului prevăzută la art. II, după sintagma „va actualiza în mod corespunzător” este necesară introducerea sintagmei „**prin hotărâre,**”.

13. La art. III alin. (1), pentru claritatea și predictibilitatea normei preconizate, propunem ca formularea „Prevederile art. I se aplică o dată cu intrarea în vigoare a hotărârii Guvernului” să fie înlocuită cu „Prevederile art. I se aplică începând cu data intrării în vigoare a hotărârii Guvernului”.

Totodată, pentru suplețe, sintagma „de modificare și completare a normelor metodologice” se va elimina.

Observația este valabilă și pentru **alin. (2)**.

De asemenea, formularea „cu excepția punctului 13 care se aplică în termen de 30 de zile de la această dată” se va redacta astfel: „cu excepția pct. 13, care se aplică după 30 de zile de la această dată”.

La **alin. (2)**, pentru rigoare redacțională, sintagma „Prevederile punctului 8 al art. I” se va reda sub forma „Prevederile art. I pct. 8”.

Totodată, pentru previzibilitatea normei, este necesară clarificarea formulării „depuse anterior”, prin indicarea unei date la care se referă adverbul „anterior” sau prin reformularea părții finale „care au depus anterior cereri și nu au fost soluționate până la această dată”.

PREȘEDINTE

Florin IORDACHE



București

Nr. 1326/29.11.2022