

04 noiembrie 2019
La Nr.

Nr. 04-2/20
din

**Doamnei Doina GHERMAN,
Președintele Comisiei drepturile omului și relații interetnice
Parlamentul Republicii Moldova**

**Propunere de modificare a legislației în temeiul
art.27 al Legii nr. 52 din 03.04.2014 cu privire la Avocatul Poporului
(Ombudsmanul)**

În conformitate cu art. 27 lit. a) al Legii nr. 52 din 03.04.2014 cu privire la Avocatul Poporului (Ombudsmanul), în scopul perfecționării legislației în domeniul drepturilor omului, Avocatul Poporului prezintă subiecților cu drept de inițiativă legislativă propunerea de perfecționare a Legii nr. 289-XV din 22.07.2004 privind indemnizațiile pentru incapacitate temporară de muncă și alte prestații de asigurări sociale.

Potrivit art.6 al Legii nr. 289-XV din 22.07.2004 privind indemnizațiile pentru incapacitate temporară de muncă și alte prestații de asigurări sociale:

” (1) Asigurații au dreptul la prestații de asigurări sociale dacă au un **stagiul total de cotizare de cel puțin 3 ani.**

(2) Asigurații care au un stagiul total de cotizare **de pînă la 3 ani beneficiază de dreptul la prestații de asigurări sociale dacă confirmă un stagiul de cotizare de cel puțin 9 luni** în ultimele 24 de luni premergătoare datei producerii riscului asigurat sau datei nașterii copilului în cazul riscului asigurat creșterea copilului.”.

Dreptul la indemnizație pentru incapacitate temporară de muncă se confirmă prin certificat de concediu medical, eliberat în modul aprobat de Guvern.¹

Codul muncii al Republicii Moldova stabilește: ” Concediul medical plătit se acordă **tuturor salariaților și ucenicilor în baza certificatului medical** eliberat potrivit legislației în vigoare.”².

¹ Art.8 al Legii nr. 289-XV din 22.07.2004 privind indemnizațiile pentru incapacitate temporară de muncă și alte prestații de asigurări sociale;

² Art.123 din Codul muncii al Republicii Moldova;

De asemenea, în temeiul art.194 din Codul muncii: **"În caz de acordare salariatului a unui concediu medical, angajatorul este obligat să-i plătească acestuia o indemnizație în condițiile art.123 alin.(2)."**

Reieșind din prevederile articolului 6 din Legea nr. 289/2004, în cazul în care persoana angajată nu demonstrează un stagiul de cotizare de cel puțin 9 luni nu beneficiază de indemnizație pentru incapacitate temporară de muncă cauzată de boli obișnuite, cu toate că Codul muncii expres stipulează că concediul medical plătit se acordă tuturor salariaților și ucenicilor.

Din raționamentele expuse reiese că legislația existentă la capitolul indemnizației pentru incapacitate temporară de muncă cauzată de boli obișnuite sau de accidente nelegate de muncă creează situații de conflict de norme juridice, deoarece normele Legii nr. 289-XV din 22.07.2004 contravin Codului muncii al Republicii Moldova.

În acest context menționăm că neasigurarea dreptului la indemnizație pentru incapacitate temporară de muncă cauzată de boli obișnuite tuturor asiguraților contravine garanțiilor sociale prevăzute de Constituția Republicii Moldova.

Pornind de la prevederile art.47 al Constituției: "...(2) Cetățenii au dreptul la asigurare în caz de: șomaj, **boală**, invaliditate, văduvie, bătrânețe sau în celelalte cazuri de pierdere a mijloacelor de subzistență, în urma unor împrejurări independente de voința lor".

Și mai gravă problema devine când analizăm categoriile de persoane care cad sub incidența Legii nr. 289-XV din 22.07.2004. Pe lângă salariații din sectorul real și din sectorul bugetar, în urma reformei poliției, sub incidența acestei Legi cad și funcționarii publici cu statut special, care zilnic sunt expuși unui risc sporit de a se îmbolnăvi în virtutea atribuțiilor funcționale.

Această problemă a fost identificată, inclusiv dintr-o adresare parvenită la Avocatul Poporului de la un angajat al Ministerului Afacerilor Interne, căruia i s-a refuzat achitarea indemnizației pentru incapacitate temporară de muncă, deoarece nu confirmă stagiul de cotizare de 9 luni de zile. Conform datelor prezentate la data parvenirii riscului asigurat acesta a confirmat stagiul de cotizare de 5 luni și 28 de zile.

În atare circumstanțe, Avocatul Poporului consideră nejustificate cerințele stabilite în Legea nr. 289/2004, avînd în vedere că în cazul apariției riscului asigurat persoana rămîne fără surse de existență, în condițiile în care salariul este unica sursă de existență, nemaivorbind de faptul că persoana mai suportă cheltuieli suplimentare aferente tratamentului.

Reamintim, că în lumina art.5 alin.(4) al Convenției privind concediiile anuale plătite (revizuită)³: "... perioadele de absență de la serviciu pentru motive care nu depind de voința salariatului interesat, cum ar fi boala, un accident de muncă sau concediu de maternitate, se vor lua în cont la calcularea stagiului pentru acordarea concediului."

" Fiecare persoană, care își ia concediul stabilit de prezenta Convenție, urmează să primească pentru toată perioada acestui concediu cel puțin un salariu lunar sau un salariu mediu (inclusiv echivalentul în numerar al oricărei părți a acestei remunerări, care este achitată în natură și care nu este un venit permanent și continuu, chiar dacă persoana vizată este sau nu în concediu) calculat conform metodei stabilite de autoritatea competentă sau prin intermediul mecanismelor naționale corespunzătoare."⁴

Curtea Europeană pentru Drepturile Omului (CtEDO) în cauza Béláné Nagy împotriva Ungariei a precizat că: " Aderarea unei persoane la un sistem public de asigurări sociale (fie și obligatorie) nu face în mod obligatoriu imposibilă modificarea sistemului, fie că este vorba de condițiile de acordare a indemnizației sau a pensiei sau valoarea acestora. În plus, Curtea a recunoscut posibilitatea de reformare a legislației în materie de securitate socială, având în vedere schimbările sociale și evoluția opiniei cu privire la categoriile de persoane care au nevoie de asistență socială, precum și de evoluția situațiilor individuale"⁵.

Astfel, CtEDO recunoaște posibilitatea de modificare a legislației de asigurări sociale, ținând cont de evoluția socială cât și de necesitățile persoanelor care cad sub incidența normele vizate. Boala chiar dacă este un risc asigurat, în esență este un risc imprevizibil, care nu depinde de voința persoanei și respectiv este inoportun de a stabili drept condiție, pentru stabilirea indemnizației de boală, un anumit stagiul de cotizare. Astfel de condiție poate fi calificată drept inumană în special în raport cu tinerii angajați sau funcționari publici cu statut special.

Mai mult ca atât, accentuăm că unul din principiile de bază a sistemului public de asigurări sociale din Republica Moldova este "principiul solidarității sociale, inter și intra generații, conform căruia participanții la sistemul public își asumă conștient și reciproc obligații și beneficiază de dreptul pentru prevenirea, limitarea sau înlăturarea riscurilor sociale prevăzute de lege."⁶. Odată ce fiecare angajat achită contribuții de asigurări sociale din prima lună de activitate, pe baza principiului solidarității sistemul public de asigurări sociale ar trebui să acopere cheltuielile necesare pentru

³ Convenția nr.132 din 24.06.1970 privind concediiile anuale plătite (revizuită)*;

⁴ Art.7 alin(1) al Convenției Nr.132 din 24.06.1970 privind concediiile anuale plătite (revizuită)*;

⁵ Pct.88 din Hotărârea Marelui Cameră a CtEDO asupra cauzei Béláné Nagy împotriva Ungariei (Cererea nr. 53080/13) Strasbourg, 13 decembrie 2016;

⁶ Art.3, lit.c) al Legii nr. 489-XIV din 08.07.1999 privind sistemul public de asigurări sociale;

asigurarea dreptului la indemnizație pentru incapacitate temporară de muncă cauzată de boli obișnuite sau de accidente nelegate de muncă.

Comitetul European pentru Drepturi Sociale (Comitetul), în temeiul art.12 §1 al Cartei Sociale Europene a punctat că nivelul venitului care înlocuiește salariul ar trebui să fie fixat proporțional venitului precedent și niciodată să nu coboare sub pragul sărăciei.

În privința cuantumului indemnizației de boală Comitetul a efectuat o analiză a acesteia pentru anul 2015 raportînd-o la salariul minim în sectorul real și a constatat că este inadecvată, deoarece este sub minimul de existență. Respectiv, Comitetul a concluzionat că situația în Republica Moldova nu corespunde art. 12§1 al Cartei Social Europene.⁷

Făcînd o analiză similară pentru anul 2019 (unde salariul minim garantat în sectorul real este de 2775 lei/lunar⁸) indemnizația de boală a unei persoane care are un stagiul de cotizare de pînă la 5 ani (60% din venitul asigurat⁹) ar fi în cuantum de 1665 lei, care este sub minimul de existență stabilit în 2018 (1891,0 lei)¹⁰.

Acest fapt denotă că nici la momentul de față Republica Moldova nu a reușit să asigure implementarea art. 12§1 al Cartei Social Europene, să mențină regimul de securitate socială la un nivel satisfăcător. Cu atît mai mult nu putem vorbi despre asigurarea unei securități sociale echitabile pentru tinerii angajați în cîmpul muncii, precum și asigurării care nu confirmă stagiul de cotizare menționat.

Astfel, în scopul eliminării lacunei legislative la data de 04.07.2019 prin scrisoarea nr.04-1/8 Ministerului Sănătății, Muncii și Protecției Sociale a fost expediată propunerea de modificare a art.6 alin. (1-3) din Legea nr. 289-XV din 22.07.2004 privind indemnizațiile pentru incapacitate temporară de muncă și alte prestații de asigurări sociale, precum și a Hotărîrii Guvernului nr. 108 din 03.02.2005 privind aprobarea Regulamentului cu privire la condițiile de stabilire, modul de calcul și de plată a indemnizațiilor pentru incapacitate temporară de muncă.

Ministerul Sănătății, Muncii și Protecției Sociale prin scrisoarea nr.16/4269 din 22.07.2019 a informat Avocatul Poporului că "...nu există o contradicție între prevederile Codului muncii și Legea nr.289 din 22.07.2004, deoarece însăși Codul Muncii prevede că modul de realizare a dreptului la indemnizația pentru concediul medical este prevăzut de alte acte normative".

⁷ Conclusions relating to articles from the thematic group 'Health, social security and social protection', European Social Charter, European Committee of Social Rights Conclusions 2017 Republic of Moldova, January 2018, pag.27-28 - https://www.ecoi.net/en/file/local/1425569/1226_1519804343_cr-2017-mda-eng.pdf;

⁸ Pct.1 al Hotărîrii Guvernului nr.165 din 09.03.2010;

⁹ Art.13 alin.(1), lit.a) al Legii nr. 289-XV din 22.07.2004 privind indemnizațiile pentru incapacitate temporară de muncă și alte prestații de asigurări sociale;

¹⁰ Biroul Național de Statistică - <http://statistica.gov.md/newsview.php?l=ro&idc=168&id=6329>;

Suplimentar, Ministerul Sănătății, Muncii și Protecției Sociale a invocat că „...modificările propuse vor determina identificarea mijloacelor financiare suplimentare de la bugetul public național, sursa de finanțare a căroră nu a fost identificată...”.

Atenționez că în lumina art.9 al Pactului Internațional cu privire la drepturile economice, sociale și culturale: „*Statele părți la prezentul Pact recunosc dreptul pe care îl are orice persoană la securitate socială, inclusiv asigurări sociale.*”

Potrivit Comentariului general nr. 3 la Pactul ONU privind drepturile economice, sociale și culturale¹¹, obligația principală care rezultă din articolul 2 (1) este să se întreprindă pași ”cu scopul de a atinge progresiv realizarea deplină a drepturilor recunoscute” în Pact. Conceptul realizării progresive constituie recunoașterea faptului că realizarea deplină a drepturilor economice, sociale și culturale nu vor putea fi asigurate pe deplin într-o perioadă scurtă de timp...

Cu toate acestea, faptul că realizarea în timp, sau în alte cuvinte progresiv, este prevăzută de Pact nu trebuie să fie interpretată ca mai puțin importantă. Pe de o parte este o tehnică flexibilă și necesară care reflectă realitatea și dificultățile pe care le confruntă orice țară în asigurarea realizării depline a drepturilor economice, sociale și culturale.

Pe de altă parte, fraza trebuie citită prin prisma unui obiectiv general, și anume ”de *raison d'être*”, al Pactului. Asta înseamnă că impune obligația de a acționa cât mai curînd și mai efectiv în realizarea acestui scop. Mai mult decît atît, orice măsură retrogresivă în acest sens ar cere atenție deosebită și ar necesita justificare exhaustivă cu referință la totalitatea drepturilor prevăzute de Pact și în contextul folosirii la maxim a resurselor disponibile.

De altfel și Curtea Constituțională¹² a menționat că: ”Favorizarea progresului social și crearea condițiilor pentru creșterea calității vieții constituie obiective prioritare ale Republicii Moldova. Promovîndu-le cu consecvență, Republica Moldova își afirmă astfel respectul pentru drepturile fundamentale ale omului, enunțate în Declarația Universală a Drepturilor Omului¹³.”.

Pornind de la raționamentele expuse, consider necesar modificarea cadrului legal, deoarece actuala redacție a art.6 alin. (1-3) din Legea nr. 289-XV din 22.07.2004 privind indemnizațiile pentru incapacitate temporară de muncă și alte

¹¹ Potrivit Comentariului general nr. 3 la Pactul ONU privind drepturile economice, sociale și culturale ”esența obligațiilor Statelor Părți (art. 2 par.1) 12/14/1990”;

¹² Hotărîrea Curții Constituționale nr. 9 din 30.03.2004 pentru controlul constituționalității unor prevederi ale art.I pct.22 și art.II-V din Legea nr.358-XV din 31 iulie 2003 ”Pentru modificarea și completarea unor acte legislative”, pct.3;

¹³ Declarația Universală a Drepturilor Omului (adoptată și proclamată de Adunarea Generală a ONU prin Rezoluția 217 A (III) din 10 decembrie 1948, semnată de Republica Moldova la 28 iulie 1990)* și în alte acte internaționale;

prestații de asigurări sociale, precum și Hotărârea Guvernului nr. 108 din 03.02.2005 privind aprobarea Regulamentului cu privire la condițiile de stabilire, modul de calcul și de plată a indemnizațiilor pentru incapacitate temporară de muncă, contravin standardelor internaționale în domeniul securității sociale.

În contextul celor expuse supra, întru apărarea drepturilor și libertăților fundamentale ale omului, în temeiul art. 27 lit. a) al Legii nr. 52 din 03.04.2014 cu privire la Avocatul Poporului (Ombudsmanul):

PROPUN:

Examinarea oportunității inițierii procedurii de perfecționare a prevederilor art.6 alin. (1-3) din Legea nr. 289-XV din 22.07.2004 privind indemnizațiile pentru incapacitate temporară de muncă și alte prestații de asigurări sociale, precum și Hotărârea Guvernului nr. 108 din 03.02.2005 privind aprobarea Regulamentului cu privire la condițiile de stabilire, modul de calcul și de plată a indemnizațiilor pentru incapacitate temporară de muncă.

Despre rezultatele examinării și măsurile întreprinse rog respectuos să fiu informat suplimentar.

Cu respect,

Mihail COTOROBAL,
Avocatul Poporului

ex: Elena Draghici Tel: 022 234-800

coordonat S. Rusu