



Изх. № 04-116/06.03.2017г.

ДО
Г-Н ГЪЛЪБ ДОНЕВ
СЛУЖЕБЕН МИНИСТЪР НА ТРУДА
И СОЦИАЛНАТА ПОЛИТИКА

Относно: Измененията в чл. 8д от Закона за семейни помощи за деца и предприетите въз основа на тях действия за прекратяване на трудовите договори на личните асистенти на деца с тежки увреждания по проект „Независим живот“ през месец февруари 2017 г.

УВАЖАЕМИ ГОСПОДИН ДОНЕВ,

Повод да се обърна към Вас са влезлите от 01.01. 2017 г. промени в Закона за семейните помощи за деца /ЗСПД/ и възникналите предизвикателства пред семействата на деца с тежки увреждания, както въздействието, което имат върху правата на тази особено уязвима група деца.

Във връзка с нормативните промени в институцията на омбудсмана постъпиха десетки жалби на родители и неправителствени организации, в които ясно са очертани проблемите, които възникват следствие на прилагането на промените и по-конкретно измененията и допълненията на чл. 8д от ЗСПД.

Още в началото искам да насоча Вашето внимание върху два ключови въпроса, свързани както с процеса на подготовка на нормативните промени, така и с тяхното прилагане.

На първо място, изготвянето на предложенията за изменения и допълнения на ЗСПД, с които се промени философията и механизмът за подкрепа отглеждането в семейна среда на деца с увреждания, се извърши без съгласуване със заинтересованите страни, както и без оценка на въздействието на промените и как те биха се отразили върху правата и интересите на децата с увреждания и техните семейства.

На следващо място, липсата на ясни правила и регламенти, които да уреждат прилагането на разпоредбите на чл. 8д от 01.01.2017 г., доведе до прекратяване на трудовите договори на личните асистенти на деца с тежки увреждания по проект „Независим живот“ и предизвика напрежение и недоволство не само сред родителите на децата, но и породил десетки въпроси от кметовете на общините.

I. Измененията в чл. 8д от Закона за семейни помощи за деца

Още след обявяването от предходното правителство на обмислените изменения за отпускане на месечните помощи за децата с увреждания в настоящите им размери, от институцията на омбудсмана бяха проведени редица срещи с представители на родители

на деца с увреждания и независими експерти. Единната позиция по тези проблеми, което напълно споделям и аз, като омбудсман е, че:

- предлаганите изменения не са достатъчно добре обмислени;
- не е ясно по какъв начин ще се прави разграничението между отделните групи увреждания и ще се оценяват индивидуалните потребности на детето с увреждания;
- по отношение на измененията не е проведено обществено обсъждане;
- не е ясно отпусканите средства какво точно ще включват, как ще бъдат ползвани и кои права на децата с увреждания от действащата към този момент нормативна уредба впоследствие ще бъде отнети.

Независимо от изразените притеснения, конкретните предложения за регламентиране на месечните помощи бяха включени два месеца по-късно в Законопроекта за държавния бюджет на Република България за 2017 г.

Липсата на обществено обсъждане на предложенията, неяснотата, която съществуваше около тях и факта, че измененията ще рефлектират върху правата на особено уязвима група в обществото, а именно – правата на децата с увреждания и техните родители, провокира организирането и провеждането на обществена дискусия в институцията на омбудсмана на 21.11.2016 г. Кръглата маса съвпадна с периода за внасяне на предложения за изменения на Законопроекта за държавния бюджет на Република България за 2017 г. и общото становище беше изпратено от мен до тогавашния председател на Народното събрание.

Към момента, съгласно действащата нормативна уредба, децата от 50 до 70 % са най-сериозно оцетени. Причина за това е, че за децата с увреждания от тази група инвалидност е предвидено, че те ще получават по 350 лв., което е по-малко от отпусканата към тогавашния момент социално-икономическа закрила.

С отпадането на всички добавки за интеграция по чл. 42 от Закона за интеграция на хората с увреждания се отне възможността на децата с увреждания да получават конкретна подкрепа от държавата за ползването на балнеолечебни и рехабилитационни услуги, диетично хранене и лекарствени продукти.

Децата с увреждания от 50 до 70 % са и най-много на брой като група инвалидност и здравословното им състояние позволява, при наличие на достатъчно адекватни мерки за подкрепа от държавата, да се подобри значително и в близко бъдеще децата дори да излязат от определението за „дете или човек с увреждане“. Това налагаше да се предвидят и допълнителни механизми за подкрепа, а не за отнемане на средствата за добавките по Закона за интеграция на хората с увреждания.

Друг сериозен проблем беше подходът при определяне на границите за вид и степен на увреждане или степен на трайно намалена работоспособност. Налице е застъпване на крайните проценти, което създава предпоставки за субективно и неправилно тълкуване при определяне на групата, в която следва да бъде включено конкретното дете с увреждане.

Не бяха определени и механизмите, въз основа на които е направено диференцирането на помощите и какво ще се случи след влизането в сила на измененията по отношение възможностите за ползване на социални услуги.

Не беше и помислено, че и много деца с увреждания имат по-малък от 90 % вид и степен на увреждане/степен на трайно намалена работоспособност, но независимо от това органите на медицинската експертиза на работоспособността са им определили

право на чужда помощ. Тези деца остават със значително по-малка подкрепа от децата с определена първа група инвалидност.

Друг недостатък беше въвеждането на текст за спиране изцяло на плащанията по чл. 8д от ЗСПД на децата с увреждания, настанени за лечение в болнично заведение по-дълъг от един месец, както и за оставането извън обхвата на помощта на назначените като настойници и попечители на децата с увреждания по реда на Семейния кодекс.

Предложенията бяха приети в предложението им вариант и едва месец от влизането им в сила, проблемите се оказаха дори по-значителни – според разбиранията на Министерството на труда и социалната политика децата с тежки увреждания не могат да имат лични асистенти, които в преобладаващата си част са техните родители, назначени по проект „Независим живот“.

II. Предприетите през настоящия месец действия от Министерството на труда и социалната политика за прекратяване ползването на социалната услуга „Личен асистент“ по проект „Независим живот“ са в нарушение на действащото национално и международно законодателство

Закона за семейни помощи за деца

От постъпващите в институцията значителен брой жалби и от срещите ми с гражданите се установява, личните асистенти са убеждавани да подписват споразумения за прекратяване ползването на социалната услуга „Личен асистент“ на децата си с аргумент, че мерките са задължителни, основават се на промените в разпоредбите на чл. 8д от Закона за семейни помощи за деца и че в противен случай ще е налице „двойно финансиране“.

Съгласно изпратените указания № 9117-1/02.02.2017 г. от Министерството на труда и социалната политика с въвеждането на разпоредбата на чл. 8 д, ал. 5 от Закона за семейни помощи за деца се регламентира въпросът с предназначението на месечната помощ. По смисъла си тя е насочена за подпомагане на семействата за отглеждане на децата в семейна среда.

Тази цел обаче не е нова – в общите цели на ЗСПД, посочени в чл. 1, ал. 2 (в сила от 2015 г.) е също подчертано, че помощите се отпускат за подпомагане на отглеждането на децата в семейна среда от родителите или от лицата, полагащи грижи за тях.

Безспорен факт е, че при действието на чл. 1, ал. 2 от ЗСПД родителите и личните асистенти на децата с увреждания са кандидатствали и са били включвани по проект „Независим живот“.

Другото важно обстоятелство, че под „осигуряване на грижа и подкрепа в домашна и семейна среда за децата“, както е в момента текста на чл. 8 д, ал. 5 от ЗСПД, може да се разбере и „медицинска грижа“, „родителска грижа“ и т.н. и не е ясно, че в него се обхващат само дейностите в социалната услуга „Личен асистент“.

Нещо повече, след измененията в ЗСПД няма изричен текст, с който се забранява ползването на социалните услуги „Личен и социален асистент“ по проекти, финансирани със средства на Европейския съюз, или по програми, по които средствата се отпускат от държавния бюджет.

След като законодателят иска да регламентира определени обществени отношения, то той трябва да го прави изрично, с конкретни и ясни текстове, а не да се оставя разрешаването на последващите въпроси чрез тълкуване и то в противоречие с

целта, философията и духа на Закона за семейни помощи за деца и да бъде пренебрегнат най-добрият интерес на децата.

Закона за интеграция на хората с увреждания

Хората с увреждания, част от които са и децата с увреждания, съгласно чл. 41а, ал. 1, т. 1 от Закона за интеграция на хората с увреждания (в сила от 01.01.2011 г.) имат право на финансова подкрепа в зависимост от индивидуалните им потребности, установени в оценката по чл. 12, за ползване на социални услуги.

С изваждането на децата с увреждания от обхвата на Закона за интеграция на хората с увреждания и с нерегламентираните действия за прекратяване на договорите на личните асистенти по проект „Независим живот“ на практика се оказва, че децата с увреждания са лишени от възможностите за ползване на подходящи за тях услуги в семейна среда.

Налице е противоречие също с чл. 2 от Закона за интеграция на хората с увреждания, в която са заложени целите на нормативния акт - социална интеграция на хората с увреждания и упражняване на правата им, подкрепа на хората с увреждания и техните семейства.

Кодекса на труда и Кодекса за социално осигуряване

Изпратените указания, с изх. № № 9117-1 от 02.02.2017 г., до всички общини на територията на Република България не предоставиха необходимата информация на общините и не дадоха разяснения и отговори на редица въпроси, които родителите на децата с увреждания задаваха и продължават да задават.

Указанията на Министерството на труда и социалната политика единствено предизвикаха паника и доведоха до масови опити от страна на общинските органи да прекратяват трудовите договори със задна дата, считано от 01.01.2017 г., независимо че личните асистенти са работили през целия месец и са предали месечните си отчети.

Следва да подчертая, че трудовият договор е основание за възникване на трудово правоотношение и условията и реда за неговото прекратяване са ясно регламентирани в Кодекса на труда.

Съгласно чл. 66 и чл. 107 м и чл. 128, т. 2 от Кодекса на труда общините в качеството си на работодатели имат задължението да заплащат месечно трудово възнаграждение, съгласно условията на подписания от двете страни трудов договор. Това е основно задължение като насрещна престация за предоставената им и използвана от тях работна сила на работника или служителя. То е основният интерес на работника или служителя от създаването на трудовото правоотношение.

С оглед на това е грубо нарушаване на трудовото законодателство и на трудовите права на работилите по проект „Независим живот“ родители на деца с увреждания, опитите за прекратяване на договорите със задна дата, за връщането на получените възнаграждения или за неплащането им чрез принуждаване на личните асистенти за ползване на неплатен отпуск за месец януари 2017 г.

Друго важно обстоятелство е, че Кодексът на труда дава възможност общините в качеството си на работодатели да прекратят с предизвестие срочния трудов договор, на основание чл.328, ал.1, т.12 от Кодекса на труда – при обективна невъзможност за изпълнение на трудовия договор, като докажат, че има създадена нова обстановка, при която реалното изпълнение на трудовия договор е станало невъзможно.

Общината, в качеството си на работодател, би могла да отправи предложение до служителя за прекратяване на трудовия договор по взаимно съгласие, но не може да задължава служителя (личен асистент), с който е сключил срочен трудов договор да предостави своето съгласие за неговото прекратяване, съгласно чл.325 от КТ.

При отказ на работника за прекратяване на договорите по взаимно съгласие от общинските органи следва да информират личните асистенти по отношение изискванията на Кодекса на труда и законовите възможности за по-нататъшни действия.

Общините, в качеството им на по-силната страна, е необходимо да разясняват на гражданите, че нежелаетите да сключат споразумение ще получат 3-месечно предизвестие за прекратяване на трудовото правоотношение и най-важното е, че през това време личните асистенти ще получават обезщетение, в размер на месечните си възнаграждения.

Проверките обаче показаха, че от общините не са получили навреме адекватна информация от Министерството на труда и социалната политика, че обезщетенията за неспазения период на предизвестията биха могли да се поемат от Оперативната програма „Развитие на човешките ресурси“. Поради страха, че общинските бюджети ще бъдат натоварени с допълнителни разходи, отговарящите за проекта на местно ниво не са уведомявали гражданите за възможностите на Кодекса на труда при прекратяване на договорите с предизвестие от работодателя.

Информация все пак е изпратена до общините, но с такова закъснение, че една огромна част от договорите на личните асистенти на децата с увреждания са били вече прекратени по взаимно съгласие.

Необходимо е да се акцентира и върху друго обстоятелство, а именно – че месечните помощи са за подпомагане на семействата, отглеждащи децата с увреждания. Те не са трудови възнаграждения и не могат да бъдат приравнявани на трудовите възнаграждения при сега действащата нормативна уредба.

Нова нормативна уредба, която да регламентира по какъв начин родителите ще използват помощите за „осигуряване на грижи в домашна и семейна среда“ като лични асистенти, към момента обаче няма.

Остават нерешени редица съществени проблеми, като например:

Дори да се приеме, че помощите са отпускани за ползване от децата с тежки увреждания на социалната услуга „Личен асистент“, то няма как да не се повдигне въпросът с осигуровките на предоставящите асистентската подкрепа.

Съгласно действащите нормативни актове времето, през което са полагани грижи за деца/лица с вид и степен на увреждане/трайно намалена работоспособност, се зачита за осигурителен стаж при пенсиониране. На родителите на децата с увреждания им се заплащат и здравноосигурителните вноски.

За останалите обаче основни осигурителни рискове като – общо заболяване, майчинство, безработица, те не получават подкрепа от държавата и следва да отделят от месечните помощи, за да се самоосигуряват.

Още по-тежко се оказва положението на родителите, които желаят да оставят обгрижването на детето им на някой друг, който не попада в обхвата на чл. 8д, ал. 1 от ЗСПД. Поради ограничаването на достъпа им до проект „Независим живот“, те ще бъдат принудени да отделят допълнително значителна част от месечните помощи, които би следвало да бъдат за подкрепа на потребностите на детето с увреждане, за да заплащат и като работодатели дължимите осигуровки и данъци на наетия за личен асистент гражданин по трудов договор.

Дори и сключването на граждански договори с личните асистенти не е решение на проблема, поради факта, че са много малко гражданите, които са съгласни дълго време

да работят на граждански договори и да нямат достъп до редица права, които работещите по трудово правоотношение имат.

Не на последно място по значение е въпросът с липсата на гаранции, че интересът и потребностите на децата с увреждания ще бъдат осигурени в случаите, при които някои родители решават да отделят твърде голяма част от месечната помощ за възнаграждение на личен асистент извън семейството.

Становището ми е, че предвид трудното положение, в което се намират семействата с деца с тежки увреждания, предназначението на месечните помощи и съгласно разпоредбите на чл. 13 от ЗСПД, получаваните средства не следва да се използват за заплащане на дължимите данъци и осигуровки за тези, които ще изпълняват функциите на личен асистент.

Конвенция на ООН за правата на хората с увреждания и Конвенция на ООН за правата на детето

Основно изискване на Конвенцията на ООН за правата на детето държавите - страни по нея да оказват подходяща помощ на родителите и законните настойници при осъществяване на тяхната отговорност по отглеждане на децата и за осигуряване създаването на институции, служби и услуги в областта на грижите за децата.

Подобно изискване има и в Конвенцията на ООН за правата на хората с увреждания /КПХУ/.

В чл. 6 от КПХУ е регламентирано, че държавите - страни по конвенцията, следва да предприемат всички необходими мерки за осигуряване на пълноценното упражняване от деца с увреждания на всичките им права на човека и основни свободи наравно с останалите деца, както и че във всякакви действия, засягащи децата с увреждания, първостепенно съображение ще бъде защитата на интересите на детето.

Не по-малък акцент е поставен върху подходящия жизнен стандарт и социална закрила и върху достъпа до подходящи социални услуги.

Не на последно място по значение – нарушен е основен принцип в КПХУ, а именно – нищо да не се предприема по отношение на хората с увреждания, без участието на самите хора с увреждания.

III. Препоръки

Позицията на омбудсмана като застъпник за правата на децата и техния най-добър интерес винаги е била, че е необходимо да бъдат предприети действия за гарантиране на правото на асистентска подкрепа на всички деца с увреждания с потребност от непрекъснати грижи и осигуряване на правата на отглеждащите ги техни родители/настойници/попечители/близки и роднини, в случаите на настаняване по реда на Закона за закрила на детето.

Становището ми е, че адекватни мерки за подкрепа следва да бъдат взети и по отношение на останалите деца с увреждания (от 50 до 90 %), които с новите изменения в чл. 8д ЗСПД са сериозно оцетени, като получават несправедливо по-малка помощ от държавата.

Ето защо, основната цел в настоящата ситуация при липса на редовно правителство, функциониращо Народно събрание и прекратени голяма част от договорите на личните асистенти по проект „Независим живот“, следва да бъде:

1. Провеждане на обществени обсъждания по отношение на чл. 8д от Закона за семейни помощи за деца с представители на родителите на децата с увреждания,

техните неправителствени организации и с всички заинтересовани страни за дискутиране на конкретни законодателни текстове, с които впоследствие, веднага след започването на дейността на новото Народно събрание, да се изменят проблемните разпоредби, в т.ч. и свързаните с отпусканите месечни помощи на децата с увреждания от 50 до 90 % вид и степен на увреждане/трайно намалена работоспособност, при гарантиране на техните права.

2. Намиране на най-подходящо временно решение за осигуряване на правото на достъп до социалната услуга „Личен асистент“ на децата с увреждания, които са били ползватели на горепосочения проект;

Във връзка с последното, смятам, че е необходимо да бъдат взети следните мерки:

1. Да бъдат потърсени възможности между държавата и общините за разрешаване на въпроса с личните асистенти на децата с увреждания по проект „Независим живот“, като се вземе предвид, че до приемането на конкретни нормативни текстове няма да съществува ясен механизъм за ползване от семействата на месечната помощ по чл. 8д от ЗСПД, в т.ч. за наемане на други лица за лични асистенти на децата и за заплащането на дължимите осигуровки.

2. На следващо място, след като в момента не е налице възможност за предприемане на действия на законодателно ниво, следва да бъдат осигурени правата на децата с увреждания временно:

- Или чрез спиране на процеса на прекратяване на трудовите договори на личните асистенти на децата с увреждания по проект "Независим живот" и възстановяване отново на договорите с личните асистенти, с които са трудовите правоотношения са били прекратени по проекта във връзка с указания № 9117-1/02.02.2017 г.

- Или чрез предоставяне на възможност на всички деца с увреждания, които са били по проект "Независим живот", да ползват социалната услуга "Личен асистент" по Националната програма "Асистенти на хора с увреждания", но при условията, при които са кандидатствали и са я ползвали по проекта.

Бих искала да подчертая, че по Националната програма има тежки и ограничителни изисквания, които правят ползването на социалната услуга „Личен асистент“ почти невъзможно. Точно това е и причината, гражданите да насочват всичките си усилия за включване в проектите, финансирани със средства от Европейския съюз. В тях няма подходящ критерий, определян от гарантирания минимален доход; няма изискване за съществуване на роднинска връзка между личните асистенти и ползвателя на услугата, няма ги общите условия за подпомагане по чл. 9 от Правилника за прилагане на Закона за социално подпомагане, в т.ч. за съществуваща регистрация към Дирекция „Бюро по труда“ от поне 6 месеца; процедурата за кандидатстване и одобрение е далеч по-лека и има повече места за лични асистенти.

Без изменения в Националната програма „Асистенти на хора с увреждания“ направените в медиите съобщения, че родителите могат успешно да кандидатстват и да бъдат включвани като лични асистенти по програмата, се оказват погрешни и заблуждаващи. Остава и въпросът как по отношение на Националната програма „Асистенти на хора с увреждания“ е допустимо родителите на децата с увреждания, получаващи помощи по чл. 8д в размер на 930 лв., да кандидатстват и да има възможност да бъдат включвани, без да е налице двойно финансиране, а в проект „Независим живот“ – достъпът им да бъде възпрепятстван.

Институцията на омбудсмана от своя страна поема ангажимента за търсене на разрешение на проблемите със социалните услуги чрез създадената от мен работна група за личната помощ, както и за осигуряване на допълнително съдействие на отговорните органи за намиране на изход от ситуацията при гарантиране на правата на децата с увреждания, техния най-добър интерес, както и за защита на правата на техните родители.

Изразявам искрената си увереност, че всички предприети мерки ще бъдат в съответствие с принципите и разпоредбите на действащото национално и международно законодателство.

С уважение,

МАЯ МАНОЛОВА
ОМБУДСМАН НА
РЕПУБЛИКА БЪЛГАРИЯ