

РЕШЕНИЕ

№ 527

гр. София, 02.02.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 34 състав,
в публично заседание на 19.01.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Георги Тафров

при участието на секретаря Мая Миланова, като разгледа дело номер **3324** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 118 от Кодекса за социално осигуряване /КСО/ вр. чл. 145-178 от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/.

Образувано е по жалба на И. Н. Н., ЕГН [ЕГН], чрез адв. В. Г. от САК, с адрес за кореспонденция [населено място], [улица], вх. В, ет. 8, ап.22, срещу Решение № 1040-21-178/20.02.2020г. на директора на ТП на НОИ – С. град, с което е отхвърлена жалбата му срещу Разпореждане № РВ-3-21-00669117 от 31.10.2019г. на ръководителя по контрола на разходите на ДОО.С посоченото разпореждане на жалбоподателя на основание чл. 114, ал.2, т.2 и чл. 114, ал.3 от Кодекса на социалното осигуряване /КСО/ е разпоредено възстановяване на добросъвестно получено парично обезщетение за временна неработоспособност (ПОВН) за периода от 31.01.2018 г. до 13.02.2018 г. вкл. и от 06.03.2018г. до 27.09.2018г. вкл. в размер на общо 2701.32 лв. по представени удостоверения приложение № 9 (към чл. 8, ал. 1 от Наредба за паричните обезщетения и помощи от държавното обществено осигуряване (НПОПДОО) чрез осигурителя [фирма], ЕИК[ЕИК].

Жалбоподателят излага доводи за незаконосъобразност на оспорения административен акт и потвърденото с него разпореждане, като счита, че същите са постановени в разрез с материалноправните разпоредби, при допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила и при несъответствие с целта на закона. Твърди се, че необосновано и в нарушение на закона, въз основа на извършените проверки на НАП и ИА „ГИТ“ и служебно заличени данни, административният орган е приел, че са налице предпоставките на чл. 114, ал. 2, т. 2

от КСО за възстановяване на сума за изплатено парично обезщетение за временна неработоспособност. Сочи още, че необосновано контролният орган на ТП на НОИ само на база липса на подадени ГФО и ГДД приел, че не е налице извършване на търговска дейност от посочените в разпореждането и в следствие в решението търговски дружества. Твърди, че не става ясно кои са новите факти и обстоятелства, установени при извършване на проверките, за да бъдат предприети действия за служебно заличаване на данните по чл. 5, ал.4, т.1 от КСО. Моли съда да постанови решение, с което да отмени обжалваното решение на директора на ТП на НОИ С. – град и потвърденото с него Разпореждане № РВ-3-21-00669117 от 31.10.2019 г. на ръководителя по контрола на разходите на ДОО. Претендират се направените по делото разноски, изразяващи се в адвокатски хонорар и държавна такса за разглеждане на жалбата. В случай, че жалбата бъде отхвърлена и ответникът е направил искане за присъждане на разноски, то моли същото да бъде съобразено с правилата на чл. 24 от Наредбата за заплащането на правната помощ.

В съдебно заседание жалбоподателят, редовно призован, не се явява и не представлява. В депозираното по делото становище от 02.06.2020г., жалбоподателят чрез процесуалния му представител адв. Г. излага съображения за незаконосъобразност на оспорения административен акт. Претендира присъждане на разноски, за които представя списък по чл. 80 от ГПК.

Ответникът - Директорът на ТП на НОИ С. - град, чрез процесуалния си представител юрк. П., оспорва жалбата, като неоснователна. Моли да бъде оставено в сила обжалваното решение, по съображения изложени в оспорения акт и депозираните по делото писмени бележки. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Софийска градска прокуратура – редовно призована, не изпраща представител и не взема становище по жалбата.

Административен съд София град, III отделение, 34-и състав, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира за установено от фактическа страна следното:

От приобщените по делото доказателства се установява, че при извършена проверка от контролните органи на ТП на НОИ С. – град, било установено, че от [фирма], ЕИК:[ЕИК] са представени за жалбоподателя удостоверения приложение № 9 (към чл. 8, ал. 1 от Наредба за паричните обезщетения и помощи от държавното обществено осигуряване (НПОПДОО)) по болнични листове №Е20180329570, №Е20171533529, №Е20171533528, №Е20171533529, №Е20181321163, №Е20181321276, №Е20181321278, №Е20181321377 и № Е20180285963 с данни относно правото на парично обезщетение. Периодът на временна неработоспособност, определен с болничните листове, е от 31.01.2018г. до 13.02.2018г. вкл.; и от 06.03.2018г. до 27.09.2018г. вкл.

Подадените данни от [фирма], ЕИК:[ЕИК] по реда на чл. 5. ал. 4 от КСО са еднакви, както следва: за месец януари 2018 г. за лицето са отразени 21 отработени дни и 1 ден с възнаграждение по реда на чл. 40. ал. 5 от КСО; за месец февруари 2018г. - 11 отработени дни, 2 дни с възнаграждение по реда на чл. 40, ал. 5 от КСО и 7 дни с право на парично обезщетение по реда на чл. 40: ал. 1 от КСО; за месец март 2018г. - 2 отработени дни и 19 дни с право на парично обезщетение по реда на чл. 40, ал. 1 от КСО; за месец април 2018г. - 19 дни с право на парично обезщетение по реда на чл. 40, ал. 1 от КСО; за месец май 2018г. - 20 дни с право на парично обезщетение

по реда на чл. 40, ал. 1 от КСО; за месец юни 2018г. - 21 дни с право на парично обезщетение по реда на чл. 40, ал. 1 от КСО; за месец юли 2018г. - 22 дни с право на парично обезщетение по реда на чл. 40, ал. 1 от КСО; за месец август 2018г. - 23 дни с право на парично обезщетение по реда на чл. 40, ал. 1 от КСО и за месец септември 2018г. - 1 отработен ден и 17 дни с право на парично обезщетение по реда на чл. 40, ал. 1 от КСО.

По реда на ППОПДОО на И. Н. Н. е изплатено парично обезщетение в размер на 5823.23 лв.

При изчисляването на паричното обезщетение за временна неработоспособност по болнични листове № E20180329570, № E20171533529, № E20171533528, № E20171533529, № B20181321163, № E20181321276, № E20181321278, № E20181321377 и № E20180285963, представени чрез [фирма], ЕИК[ЕИК] в дохода, от които е определено паричното обезщетение, е включен и осигурителен доход за месеците от юни 2017г. до септември 2017г., подаден по реда на чл. 5, ал. 4, т. 1 от КСО, чрез [фирма], ЕИК[ЕИК] и чрез [фирма], ЕИК[ЕИК].

При извършена проверка от контролен орган на ТП на НОИ - С. град на [фирма],[ЕИК],приключила с констативен протокол №КВ-5-21-0056411 П29.04.2019г. и на [фирма], ЕИК[ЕИК],приключила с констативен протокол №КН-5-21-00564107\30.04.2019 както след приключили проверки и процедури от страна на компетентните институции Национална агенция за приходите и Изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда" /ИА ГИТ/, са установени следните факти и обстоятелства:

Съобразно резултатите от предприетите процесуални действия и констатираните от Национална агенция за приходите (с писмо вх. № Ю06-21-ШЗ8/04.06.2019г. на НАП-ЦУ) факти и обстоятелства, както по отношение на [фирма] (вписано в Търговския регистър на 20.12.2016 г.), така и по отношение на „МОЯТ ДОМ .V КООД (вписано в Търговския регистър на 21.12.2016 г.), е установено следното:

- за данъчен период 2017 г. няма данни за подавана ГДД по чл. 92 от ЗКПО, както и за подаден ГФО в ТР към АВ;

- не са установени данни за притежавани активи от търговските дружества;

- за периода 2017г. - 2018г. не са налични данни за регистрирани по ЗДДС лица в страната, които да са декларирали покупки или продажби от и към някое от двете търговски дружества - [фирма], ЕИК[ЕИК] и чрез [фирма], ЕИК[ЕИК];

- и двете дружества имат изискуеми задължения за осигурителни вноски по подадени декларации образец б в голям размер;

- и двете дружества не са превеждали никакви суми по осигурителни фондове;

- няма данни за регистрирани фискални устройства за осъществяване на продажби в търговски обект;

- всички данни, декларирани от дружествата, с декларации образец №1 и №б. както и уведомленията по чл. 62, ал. 5 от КТ са подавани по електронен път е КЕП са подавани по електронен път с КЕП на името на И. В. И. - едноличен собственик на капитала и управител на двете дружества;

- до лицата, за които са подавани данни от [фирма] за осигурителен доход и стаж са изготвени 29 бр. искания за предоставяне на документи, сведения и обяснения. Получена с обратна информация от 4 лица, като И. Н. Н. не се е явил за предоставяне на документи и писмени обяснения относно упражняване на дейност в

дружеството;

- до лицата, за които са подавани данни от [фирма] за осигурителен доход и стаж са изготвени 19 бр. искания за предоставяне на документи, сведения и обяснения. Получена е обратна информация от 5 лица, като И. Н. Н., не се е явил за предоставяне на

документи и писмени обяснения относно упражняване на дейност в дружеството;

След осъществена проверка във [фирма] и [фирма] по спазване на трудовото законодателство от Изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда“ е установено, че в системата на НАП са регистрирани трудови договори между работници/служители и дружествата. Във връзка с установеното, в рамките на своята компетентност, ИА ГИТ е упражнила правомощията си по чл. 402, ал. 3, във връзка с чл.404, ал. 1 г. 11 от Кодекса на труда за служебно заличаване на уведомленията за сключени трудови договори, подадени от [фирма], ЕИК[ЕИК] и [фирма], ЕИК[ЕИК].

От контролните органи на ТП на НОИ - С. град е прието, че дружествата [фирма] и [фирма] не са извършвали дейност по смисъла на Търговския закон за периода 2017-2018 г., която да предполага наемане на лица по трудов договор за осъществяването ѝ. Не са установени никакви данни за реализирани приходи от търговска дейност по отношение и на двете дружества. В системата на НАП са регистрирани трудови договори с посочените дружества, без да е възникнало и съществувало трудово правоотношение между страните. Административните органи не са успели да осъществят контакт с И. В. И. - представляващ и управляващ двете дружества на всички известни адреси, включително чрез органите на МВР, а от там не е осъществен и достъп до счетоводната и трудовата документация на търговските дружества.

От страна на административния орган е обоснован извод, че лицата, за които има подадени данни за сключени трудови договори нямат качеството на осигурени лица по смисъла на §1, т. 3 от ДР на КСО, тъй като не са установени данни реално да са упражнявали трудова дейност като една от императивно изискуемите предпоставки по чл.10. ал.1 от КСО за възникване на осигурително правоотношение.

С оглед новите факти и обстоятелства, установени при извършените проверки на основание на изложените констатации от контролните органи на ТП на НОИ -С. град са предприети действия за служебно заличаване на данните по чл. 5. ал. 4, т. 1 от КСО, подадени от [фирма], ЕИК[ЕИК] и [фирма], ЕИК[ЕИК] по реда на чл. 3. ал. 13 от Наредба № Н-8 от 29.12.2005 г. за съдържанието, сроковете, начина и реда за подаване и съхранение на данни от работодателите, осигурителите за осигурените при тях лица, както и самоосигуряващите се лица (отм.) за периода 2017г. до 2018г. включително.

В тази връзка на [фирма] и [фирма] са издадени съответно Задължителни предписания №ЗД-1-21 00559195\30.04.2019г. и Задължителни предписания №ЗД-1-21-00559176\30.04.2019г. за заличаване на всички данни по чл. 5, ал. 4 от КСО за периода месец 03.2017г. до месец 04.2018г., поради това, че не упражнява дейност на дружествата по смисъла на Търговския закон.

Предписанията са връчени по реда на чл. 110, ал. 4 от КСО, чрез поставяне на съобщение на табло в административната сграда на НОИ и са влезли в сила от [фирма] и [фирма] - на 09.05.2019 г.

Установено е, че жалбоподателят не е осигурен по смисъла на чл. 10, ал.1 от

КСО и § 1, ал.1, т.3 от Допълнителните разпоредби (ДР) на КСО няма право на парично обезщетение. Длъжностното лице, на което е възложено ръководството на контрола по разходите на ДОО в ТП на НОИ – С. град е преценило, че по отношение на И. Н. Н. са налице нови данни по смисъла на чл.114, ал.2 и ал.3 от КСО, които са от значение за определяне правото и размера на изплатените парични обезщетения за временна неработоспособност и обосновават възстановяването им.

Издадено е Разпореждане № РВ-3-21-00669117 от 31.10.2019г. на ръководителя на контрола по разходите на ДОО, с което е постановено да възстанови добросъвестно получено парично обезщетение за временна неработоспособност (ПОВН) за периода от 31.01.2018 г. до 13.02.2018 г. вкл. и от 06.03.2018г. до 27.09.2018г. вкл. в размер па общо 2701.32лв. по представени удостоверения приложение № 9 (към чл. 8, ал. 1 от Наредба за паричните обезщетения и помощи от държавното обществено осигуряване (НПОПДОО) чрез осигурителя [фирма], ЕИК[ЕИК].

Срещу разпореждането е подадена жалба вх. № 1012-21-2 от 19.11.2019 г., въз основа на която е постановено процесното Решение, с което същата е оставена без уважение като неоснователна, а разпореждането е потвърдено.

Решението е връчено на упълномощен представител на жалбоподателя на 25.02.2020 г., видно от приложеното на л. 13 известие за доставяне.

При така установената фактическа обстановка се налагат следните правни изводи:

Жалбата е подадена в срока по чл. 118, ал. 1 от КСО от легитимирано лице, което има правен интерес, съдържа необходимите форма и реквизити, поради което е процесуално допустима.

Разгледана по същество е неоснователна.

Съгласно чл. 168, ал. 1 АПК съдът преценява законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл. 146 АПК, а именно: дали актът е издаден от компетентен административен орган и в установената форма, спазени ли са административнопроизводствените правила и материалноправните разпоредби по издаването му, съобразен ли е актът с целта на закона.

Съгласно чл.117, ал.1, т.2, б. „д“ от КСО разпорежданията за възстановяване на неоснователно получени плащания по държавното обществено осигуряване се обжалват пред ръководителя на съответното териториално поделение на НОИ. Съгласно чл. 117, ал. 3 КСО ръководителят на териториалното поделение се произнася по жалбите или исканията с мотивирано решение в едномесечен срок от получаването им. Оспореното решение и потвърденото с него разпореждане са издадени от компетентни органи, в изискуемата от закона писмена форма, като са изложени фактическите и правни основания за издаването им. Не са допуснати нарушения в производството по издаването им и съдът не открива основания за нищожност на актовете, предмет на съдебен контрол.

Административният орган е приел, че са налице нови данни, поради което е разпоредено връщане на сумата в размера по чл. 114, ал. 2 КСО. Посочено е, че жалбоподателят попада в хипотезата на т. 2 от посочената разпоредба. Съгласно чл. 114, ал. 2, т.2 от КСО, добросъвестно получените суми за осигурителни плащания не подлежат на възстановяване от осигурените лица с изключение на следните случаи, в които възстановяването на сумите е без лихва до изтичането на срока за доброволно изпълнение: когато след изплащането им са представени нови документи или данни, които имат значение за определяне на правото, размера и срока на изплащане.

Съгласно §1, т. 3 от ДР на КСО „осигурено лице“ е физическо лице, което извършва трудова дейност, за която подлежи на задължително осигуряване по чл. 4 и чл. 4а, ал. 1, и за което са внесени или дължими осигурителни вноски. Осигуряването на лицето, което е започнало трудова дейност съгласно чл. 10, продължава и през периодите по чл. 9, ал. 2, т. 1 - 3 и 5. Съгласно чл. 10, ал. 1 от КСО осигуряването възниква от деня, в който лицата започват да упражняват трудова дейност по чл. 4 или чл. 4а, ал. 1 и за който са внесени или дължими осигурителни вноски и продължава до прекратяването ѝ. От анализа на цитираната разпоредба е видно, че за да започне осигуряването следва да са налице двете кумулативни предпоставки, а именно започване на трудова дейност и внасяне на осигурителни вноски.

Наред с това следва да се посочи, че в своята съдебна практика Върховният административен съд /така решение № 8872 от 12.06.2019 година, постановено по административно дело № 15543/2018 година/ приема, че от съдържанието на определението за осигурено лице следва, че едно от условията, на които трябва да отговаря лицето, за да се счита за осигурено, е да извършва трудова дейност, за която подлежи на задължително осигуряване по чл. 4 от кодекса. Наличието на валидно сключено и непрекратено трудово или служебно правоотношение не е достатъчно, за да възникне осигурителното правоотношение и произтичащите от него права на обезщетение. Не съществува идентичност на трудовото, респективно - служебното и на осигурителното правоотношение. Наличието на трудово или служебно правоотношение в повечето случаи води до възникване и на осигурително правоотношение, но не е достатъчно. Изискването на законовата разпоредба, съдържаща определението за „осигурено лице“ по смисъла на КСО е лицето да упражнява трудова дейност, т. е. не е достатъчно лицето да има валидно възникнало трудово или служебно правоотношение, а следва да осъществява трудова дейност въз основа на това правоотношение. Изключение от това правило са регламентирани в изречение второ на т. 3 от § 1, т. 1 ДР КСО случаи по чл. 9, ал. 2, т. 1 - 3 КСО, т. е. за случаите на разрешен отпуск, при които лицето не осъществява трудова дейност, но времето на отпуска се зачита за осигурителен стаж, без да се правят осигурителни вноски /т. 5 на чл. 9, ал. 2 КСО не се отнася за лицата по служебни правоотношения, а за самоосигуряващите се лица/.

От съвкупната преценка на всички доказателства по делото може да се направи категоричен извод, че през периода от 31.01.2018г. до 13.02.2018г. вкл. и от 06.03.2018г. до 27.09.2018г. вкл. жалбоподателят не е работил по трудово правоотношение при [фирма] и [фирма] и съответно не е бил осигурено лице по смисъла на § 1, т. 3 от ДР на КСО, като за него осигуряване по смисъла на чл. 10, ал. 1 от КСО не е възникнало предвид факта, че не е доказано упражняването на трудова дейност. Няма доказателства дружествата да са регистрирани фискални устройства за осъществяване на продажби в търговски обект; не са установени данни за притежавани активи от търговските дружества; и за двете дружества са налице задължения за осигурителни вноски по подадени декларации в голям размер; за периода 2017г. - 2018г. не са налични данни за регистрирани по ЗДДС лица в страната, които да са декларирали покупки или продажби от и към някое от двете търговски дружества; двете дружества не са превеждали

никакви суми по осигурителни фондове.

Така установените факти не са оборени от страна на жалбоподателя в настоящото съдебно производство. Доказателствената тежест за установяване на положения труд е на самото лице, в този смисъл и Решение № 2524 от 18.02.2020 година, постановено по административно дело № 12220/2019 година по описа на Върховния административен съд. Всички тези данни и документи касаят именно липсата на реално извършвана от дружествата дейност, липсата на реално положен труд от сочените за назначени лица, ползвали продължителни отпуски по болест, респ. получавали обезщетения от НОИ. Документите и данните са нови по смисъла на цитираната разпорежда, тъй като са открити след датите на получените от жалбоподателя обезщетения по представените болнични листа за периода от 31.01.2018г. до 13.02.2018г. вкл. и от 06.03.2018г. до 27.09.2018г. вкл.

Всички установени факти след осъществени проверки от посочените държавни органи са „нови документи или данни“ по см. на чл. 114, ал. 2, т. 2 от КСО – установени са след изплащането на обезщетенията на И. Н. и имат значение за определяне на правото му на обезщетение. Тези нови документи или данни са открити след извършени проверки от ТП на НОИ С. град, отразени в констативни протоколи (№ KB-5-21-005641 от 29.04.2019 г. и констативен протокол № КН-5-21-00564107 от 30.04.2019), както и след приключили проверки и процедури от страна на компетентните институции Национална агенция за приходите и Изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда“. От извършените проверки е установено, че дружествата [фирма] и [фирма] не са извършвали дейност по смисъла на Търговския закон за периода 2017-2018 г., която да предполага наемане на лица по трудов договор за осъществяването ѝ. Не са установени никакви данни за реализирани приходи от търговска дейност и на двете дружества.

Предмет на защита са само реално възникнали трудови, респ. осигурителни права. Затова и подадените за жалбоподателя данни и по чл. 5, ал. 4, т. 1 от КСО са заличени, в случая служебно. Заличените данни касаят периода 31.01.2018 г. до 13.02.2018г. вкл. и от 06.03.2018 г. до 27.09.2018 г. вкл., в който жалбоподателят е ползвал болничен отпуск за временна нетрудоспособност по процесните болнични листове - №E20180329570, №H20171533529. №E20171533528. №E20171533529, № E20181321 163, № E20181 321276, № E20181321278, № Я20181321377 и № K20180285963 и въз основа на които на жалбоподателя е изплащано обезщетение за временна неработоспособност в общ размер на 2701.32 лева. По делото от страна на жалбоподателя не бе установено и доказано какви трудови функции е осъществявал при посочените за него работодатели [фирма] и [фирма]. Действително за жалбоподателя не е възникнало основание за осигуряване при осигурителите [фирма] и [фирма]. Наличието на подадено уведомление за сключен трудов договор не е единствено и необходимо условие за възникване на осигурително правоотношение, което да е основание за изплащане на парично обезщетение, изчислено по данните, подадени по реда на чл. 5, ал.4, т.1 от КСО.

Изложеното налага извод, че е осъществена предпоставката на чл. 114, ал. 2, т. 2 от КСО за издаване на разпореждане за възстановяване на

получените от жалбоподателя суми за обезщетение за временната неработоспособност поради общо заболяване по издадените болнични листове и за посочените периоди. Към момента на изплащане на паричните обезщетения по издадените болнични листове не са били налице предпоставките за изплащането им, тъй като към деня на настъпване на тези осигурителни рискове жалбоподателят не е бил осигурено лице. Затова е законосъобразен изводът на административния орган, че към този момент жалбоподателят не е имал качеството осигурено лице по смисъла на чл. 4, ал. 1 от КСО и съответно за него не е възникнало право на обезщетение по чл. 40, ал. 1 от КСО. Изплатеното му такова е получено без основание, което е установено при условията на чл. 114, ал. 2, т. 2 от КСО.

Поради това настоящият съдебен състав намира, че административният акт, предмет на съдебен контрол, е издаден при наличие на посочените в закона материални предпоставки и съответства на относимите правни норми. При осъществения съдебен контрол не се констатираха отменителни основания по чл. 146, т. 4 от АПК.

Предвид изхода на делото, искането на процесуалния представител на ответника за присъждане на юрисконсултско възнаграждение следва да бъде уважено за сумата от 100 лева, на основание чл.25, ал.1 от Наредбата за заплащането на правната помощ вр. чл.37 от Закона за правната помощ вр. чл. 78, ал.8 ГПК.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 1 и ал. 2 от АПК, Административен съд София град, III отделение, 34-и състав

РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на И. Н. Н., [ЕГН] срещу Решение № 1040-21-178/20.02.2020 г. на директора на ТП на НОИ – С. град, с което е отхвърлена жалбата му срещу Разпореждане № РВ-3-21-00669117 от 31.10.2019 г. на ръководителя по контрола на разходите на ДОО и същото е потвърдено.

ОСЪЖДА И. Н. Н. [ЕГН] да заплати на ТП-НОИ-С.-град сума в размер на 100 лв. за юрисконсултско възнаграждение.

Решението може да се обжалва с касационна жалба пред ВАС на РБ в 14 дневен срок от съобщаването му.

СЪДИЯ: