

РЕШЕНИЕ

№ 4239

гр. София, 28.06.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 8 състав, в публично заседание на 01.06.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Деница Митрова

при участието на секретаря Милена Чунчева, като разгледа дело номер **1874** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 – чл. 178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК), във връзка с чл. 118 от Кодекса за социалното осигуряване (КСО).

Образувано е по повод жалба вх. № 4979 от 12.02.2021 г. и вх. № 6367 от 23.02.2021 г. по описа на Административен съд – София град, подадена от Н. Л. П., ЕГН [ЕГН], с адрес [населено място], [улица], ет. 6, ап. 33, чрез адв. Н. А. от СА, със съдебен адрес [населено място], [улица] срещу решение № 1040 - 21 – 90 от 22.01.2021 г., издадено от директора на ТП – на НОИ – С. град, с което е отхвърлена жалбата му с вх. № Ц1012 – 21 - 1101 от 28.10.2020 г. и е потвърдено разпореждане № 214 – 00 – 17601 – 3 от 15.10.2020 г. на длъжностното лице по чл. 54ж, ал.1 от КСО.

Жалбоподателят оспорва посоченото решение като неправилно, необосновано, постановено при нарушение на материалния закон, едностранчиво, без да са взето под внимание представените от него доказателства и в нарушение на процесуалните правила. Твърди се, че материалите по преписката са разгледани едностранчиво, включително резултатите от извършената ревизия. Излагат се съображения, че Н. П. не е управител на [фирма] от датата на прекратяване дейността на дружеството от 01.09.2006 г., от която дата до 01.07.2020 г. е нает по трудово правоотношение в [фирма]. В хода на съдебното производство оспорващият, редовно призован, се явява представлява от адв. А., която поддържа жалбата, предлага да се уважи, депозира писмено становище и претендира адвокатско възнаграждение, което да се определи от съда.

Ответната страна –директорът на ТП на НОИ, редовно призован, се представлява от юрк. В., която оспорва жалбата и предлага да се отхвърли като неоснователна и недоказана. Депозира писмено становище и претендира юрисконсултско възнаграждение.

Административен съд София град, като обсъди доводите на страните и събраните по делото писмени доказателства, приема за установена следната фактическа обстановка: Със заявление от 03.07.2020 г., подадено чрез Дирекция “Бюро по труда – В.”, Н. П. е сезирал административния орган с искане за отпускане на ПОБ на основание чл. 54а от КСО. Представил е и заповед № 7 от 01.07.2020 г., издадена от осигурител [фирма] за прекратяване на трудовото му правоотношение, считано от 01.07.2020 г., на основание чл. 71, ал. 1 от Кодекса на труда (КТ).

При извършване преценка по правото на ПОБ на жалбоподателя по данни от ТРРЮЛНСЦ е установено, че на 18.09.2003 г. жалбоподателят е вписан като собственик и управител на [фирма] и към датата на подаване на заявлението за отпускане на ПОБ 03.07.2020 г., не е заличен като управител.

В Регистъра на осигурените лица (Р.) от [фирма] за оспорващия са подавани данни по реда на чл. 5, ал. 4 от КСО за периода от 08.10.2003 г. до 31.12.2004 г. като за лице, упражняващо трудова дейност по възложен договор за управление и контрол и за периода от 01.01.2005 г. до 30.04.2006 г. с вид на осигуряване код „12” като самоосигуряващо се лице.

С уведомително писмо изх. № У – 214 – 00 – 17601 – 1 от 27.07.2020 г., е изискано от Н. П. да представи декларация или справка на самоосигуряващото се лице, от която да е видно, че има прекъсване или прекратяване на дейността му като управител на [фирма]. С Молба вх. № Ц1023 – 21 – 693 от 27.08.2020 г. на ТП на НОИ - С. град, оспорващият представя копие от декларация за регистрация на самоосигуряващото се лице, подадена към НАП на 26.08.2020 г., в която е декларирана дата на прекъсване на дейност като собственик на [фирма], считано от 01.09.2006 г. При тези данни е прието, че Н. П. не е заличен като управител на [фирма] към датата на подаване на заявлението за отпускане на ПОБ 03.07.2020 г., както и че липсва прекратяване на осигуряването.

Предвид гореизложените факти и обстоятелства, съгласно данните в ТРРЮЛНСЦ, длъжностното лице е постановило обжалваното разпореждане № 214 – 00 – 17601 - 3 от 15.10.2020 г., с което е отказано отпускане на ПОБ. Съгласно чл. 10 от КСО осигуряването възниква от деня, в който лицата започват да упражняват трудова дейност по чл. 4 от КСО и продължава до прекратяването ѝ. Посочено е, че в съответствие с разпоредбата на чл. 140, ал. 4 от ТЗ. за дата на последно прекратяване на осигуряването, по смисъла на чл. 54а, ал. 4 от КСО, за Н. П. е датата на заличаването му в ТР като управител. Считано от тази дата, той не подлежи на осигуряване по реда на чл. 4, ал. 1. т. 7 от КСО. Това е правопораждащата дата по реда на чл. 54а. ал. 4 от КСО.

Срещу разпореждането на длъжностното лице по чл. 54ж, ал.1 от КСО е подадена жалба с вх. № Ц1012 – 21 - 1101 от 28.10.2020 г.

Директорът на ТП на НОИ – С. град е потвърдил обжалваното разпореждане, с решение № 1040- 21 – 90 от 22.01.2021 г.

В хода на съдебното производство като писмени доказателства са приети представените с жалбата и административната преписка писмени документи, както и допълнително ангажираните от страните, във връзка с дадени от съда указания.

При така установената фактическа обстановка Административен съд София град, 8 –ми състав направи следните правни изводи:

Процесното решение е връчено на 02.02.2021 г. на адв. Н. А. (л. 16) в качеството и на представляващ жалбоподателя, поради което съдът приема, че жалбата е депозирана в законоустановения срок от надлежна страна и е процесуално допустима.

Разгледана по същество е ОСНОВАТЕЛНА.

Съгласно чл. 168, ал. 1 от Административно - процесуалния кодекс (АПК), приложим на основание чл. 118, ал. 2 от КСО съдът не се ограничава само с обсъждане на основанията, посочени от оспорващия, а е длъжен въз основа на представените от страните доказателства да провери законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл. 146 - дали актът е издаден от компетентен орган, дали са спазени материалноправните и административнопроизводствените правила; дали актът е издаден в писмена форма и дали същият е съобразен с целта на закона.

На основание чл. 54а, ал. 1 от КСО (редакция - ДВ, бр. 99 от 2017 г., в сила от 01.01.2018 г) Право на парично обезщетение за безработица имат лицата, за които са внесени или дължими осигурителни вноски във фонд „Безработица” най-малко 12 месеца през последните 18 месеца преди прекратяване на осигуряването и които: 1. имат регистрация като безработни в Агенцията по заетостта; 2. не са придобили право на пенсия за осигурителен стаж и възраст в Република България или пенсия за старост в друга държава или не получават пенсия за осигурителен стаж и възраст в намален размер по чл. 68а или професионална пенсия по чл. 168; 3. не упражняват трудова дейност, за която подлежат на задължително осигуряване по този кодекс, с изключение на лицата по чл. 114а, ал. 1 от Кодекса на труда, или законодателството на друга държава.

Не се спори между страните, че на 01.07.2020 г., вкл. е прекратено трудовото правоотношение на жалбоподателя с осигурителя [фирма].

Спорът между страните по делото се свежда до това дали към датата на подаване на заявлението – декларация от 03.07.2020 г. за отпускане на ПОБ жалбоподателят има прекратено правоотношение с [фирма].

Съгласно чл. 54л от КСО отпускането, изчисляването, изменянето, отказването, спирането, прекратяването, възобновяването и възстановяването на паричните обезщетения за безработица се извършват въз основа на данните по чл. 5, ал. 4, т. 1 и на данните, декларирани в подадените от лицата документи за отпускане на обезщетенията при условия и по ред, определени с акт на Министерския съвет. Съгласно тази правна норма осигурителите са длъжни периодично да предоставят в НАП данни за осигурителен доход и осигурителен стаж на всяко лице поотделно.

Разпоредбата на чл. 4, ал.1, т. 7 от КСО определя, че управителите и прокуристите на търговски дружества, на еднолични търговци, на техните клонове и на клоновете на чуждестранни юридически лица, членовете на съвети на директорите, на управителни и надзорни съвети и контролорите на търговски дружества, синдиците и ликвидаторите, както и лицата, работещи по договори за управление на непersonифицирани дружества и лицата, на които е възложено управлението и/или контролът на държавни и общински предприятия по глава девета от Търговския закон, техни поделения или на други юридически лица, създадени със закон. Вписването на тези лица в ТР е уредено в ТЗ и в Закона за Търговския регистър.

Съгласно чл. 10 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. По смисъла на чл. 10, ал.1 от КСО, осигуряването се свързва с упражняването на трудова дейност, като до прекратяването ѝ се дължат осигурителни вноски, тъй като това време се зачита за осигурителен стаж.

Административният орган се позовава на нормата на чл. 140. Ал. 4 от ТЗ, която предвижда, че увеличаване и намаляване на капитала, приемане и изключване на съдружник, преобразуване на дружеството, избор и освобождаване на управител, както и назначаване на ликвидатор имат действие от вписването им в търговския регистър, определяща датата на последното прекратяване на осигуряването по смисъла на чл. 54а, ал.4 от КСО.

По делото бяха приети като писмени доказателства декларации и заявления по чл. 38, ал. 9, т. 2 от Закона за счетоводството, че [фирма] за 2017 г., 2018 г. и 2019 г. не осъществява дейност. Следователно за посочените години и при липсата на осъществявана дейност, дружеството не е било активно в стопанския оборот и няма извършвани сделки. Взаимоотношенията на жалбоподателя и на [фирма] са регистрирани на базата на договор за управление и контрол за периода от 08.10.2003 г. до 01.08.2004 г., вкл. и с код 12 от 01.08.2004 г. до 01.09.2006 г., след която дата е прекратено осигуряването му като самоосигуряващо се лице (декларация за регистрация за самоосигуряващо се лице – л. 33, 34 от делото). Декларираните от Н. П. обстоятелства се потвърждават от регистъра на трудовите договори, приет по делото, от който е видно, че от 01.09.2006 г. той има сключен нов договор с работодателя „С.“.

Предвид горното и съгласно материалноправната разпоредба на чл. 4, ал. 1, т. 7 КСО управителите и прокуристите на търговски дружества, на еднолични търговци, на техните клонове и на клоновете на чуждестранни юридически лица, членовете на съвети на директорите, на управителни и надзорни съвети и контролорите на търговски дружества, синдиците и ликвидаторите, както и лицата, работещи по договори за управление на неперсонифицирани дружества и лицата, на които е възложено управлението и/или контролът на държавни и общински предприятия по глава девета от Търговския закон, техни поделения или на други юридически лица, създадени със закон, подлежат на задължително осигуряване за общо заболяване и майчинство, инвалидност поради общо заболяване, старост и смърт, трудова злополука и професионална болест и безработица. Времетраенето на задължителното осигуряване се определя съобразно правилото на чл. 10 от КСО - от деня на започването на трудовата дейност до деня на нейното прекратяване. Данни за прекратяване на посочените по - горе договори за търговско управление по делото не са налице. Осигурителни вноски се дължат на основание чл. 6, ал. 3 от КСО върху получените или начислените, но неизплатени брутни месечни възнаграждения, но върху не по - малко от минималния осигурителен доход по ал. 2, т. 3 и не повече от максималния месечен размер на осигурителния доход.

Основателен е доводът на жалбоподателя, че, за да бъде дължимо обаче и съответно, за да възникне задължението за осигуряване на лицето на основание чл. 4, ал. 1, т. 7 КСО по реда на чл. 6, ал. 3 КСО, видно и от самия законов текст на чл. 6, ал. 3 КСО, трябва да бъде определено възнаграждение на управителя за осъществяваната от него дейност по търговско управление.

Ако възнаграждението не е договорено или определено по съответния ред,

задължение за внасяне на осигурителни вноски върху неначислени възнаграждения на основание чл. 6, ал. 3 КСО не възниква за тези лица. Задължението за осигуряване на лице, назначено по договор за управление, по реда на чл. 4, ал. 1, т. 7 КСО, възниква само в случаите, когато е определено възнаграждение. /виж в този смисъл решение № 13587 от 09.11.2017 г. по адм.д. № 6246/2017 г. на VI отделение на ВАС/.

Според чл. 54а, ал. 1, т. 3 КСО право на парично обезщетение за безработица имат лицата, за които са внесени или дължими осигурителни вноски във фонд "Безработица" най-малко 12 месеца през последните 18 месеца преди прекратяване на осигуряването и които не упражняват трудова дейност, за която подлежат на задължително осигуряване по този кодекс или по законодателството на друга държава, с изключение на лицата по чл. 114а, ал. 1 от Кодекса на труда. Естеството на обезщетението за безработица цели да замести липсващото възнаграждение на осигуреното лице за периода, през който не упражнява трудова дейност, за която подлежи на задължително осигуряване по чл. 4 от КСО. В случаите, в които необходимостта от него е отпаднала поради осъществена трудова дейност и реализирани от нея доходи, процесното обезщетение е недължимо. Осигуреното лице няма право на парично обезщетение за безработица през времето, през което е упражнявало трудова дейност и е подлежало на задължително осигуряване за всички рискове. Кумулирането на доходи от трудова дейност с парични обезщетения от фондовете на ДОО не се допуска от закона, в това число и парично обезщетение за безработица и възнаграждението на прокурисът също не могат да бъдат кумулирани. Получаването на възнаграждение на управител изключва получаването на парично обезщетение на безработица /решение № 11751 от 12.10.2010 г. по адм.д. № 6733/2010 г. на VI отделение на Върховния административен съд/.

С оглед изложеното, основателен е доводът на жалбоподателя, че тъй като за дейността му като управител възнаграждение не е договорено и не е било определено по друг начин, то за упражняваната от него дейност той не подлежи на задължително осигуряване по този кодекс и следователно забраната на чл. чл. 54а, ал. 1, т. 3 КСО за получаване на парично обезщетение за безработица не е приложима по отношение на него. Този аргумент се допълва и с вече посоченото, че дружеството е с преустановена дейност, което от своя страна означава, че без липсата на приходи няма как да има и изплатено възнаграждение.

Предвид гореизложеното, жалбата се явява основателна и следва да се уважи, а оспореното разпореждане и потвърждаващото го решение, като неправилни и незаконосъобразни, следва да бъдат отменени и преписката върната изпратена на ръководителя на Осигуряването за безработица за ново произнасяне.

По делото е направено своевременно искане от процесуалния представител на жалбоподателя за присъждане на съдебно-деловодни разноски, които да му бъдат определени по реда на чл. 38, ал.1, т. 2 от Закона за адвокатурата, тъй като жалбоподателя е с много влошено здраве, за което по делото е представено решение на ТЕЛК, което следва да уважи и на адв. Н. Д. А., с личен адвокатски № [ЕГН] да се изплати адвокатско възнаграждение в размер на 350 лв., определено на основание чл. 8, ал. 2, т. 2 от НАРЕДБА № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Водим от горното, Административен съд София град, Трето отделение, 8 –ми състав,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ по жалбата на Н. Л. П., решение № 1040 - 21 – 90 от 22.01.2021 г., издадено от директора на ТП – на НОИ – С. град, с което е отхвърлена жалбата му с вх. № Ц1012 – 21 - 1101 от 28.10.2020 г. и потвърдено с него разпореждане № 214 – 00 – 17601 – 3 от 15.10.2020 г. на длъжностното лице по чл. 54ж, ал.1 от КСО.

ИЗПРАЩА преписката на длъжностното лице по чл. 54ж, ал.1 от КСО при Териториално поделение на НОИ – С. -град, за ново произнасяне по нея, в едномесечен срок от получаването ѝ, при съобразяване с указанията по тълкуването и прилагането на закона, дадени в мотивите на настоящото решение.

ОСЪЖДА Териториално поделение на НОИ – С. -град, да заплати на адв. Н. Д. А., с личен адвокатски № [ЕГН], сумата в размер на 350 лв., представляваща направени по делото разноски.

Решението на основание чл. 119, ал. 1 от КСО не подлежи на обжалване.

СЪДИЯ: