

РЕШЕНИЕ

№ 243

гр. София, 13.01.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 2 състав, в публично заседание на 01.12.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Евгения Иванова

при участието на секретаря Ива Лещарова, като разгледа дело номер **6509** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/, вр. с чл. 118 от Кодекса за социално осигуряване /КСО/.

Образувано е по жалба на Н. Сабритинова С., чрез адв. М. М. П., срещу Решение № 1040-21-431/09.06.2022 г. на директора на ТП на НОИ С.-град, в частта, с която е оставена без уважение жалбата ѝ с вх. № 1012-21-717 от 11.05.2022 г. срещу Разпореждане № РВ-3-21-01114413/13.04.2022 г. на длъжностно лице по чл. 114, ал. 3 КСО.

В жалбата се поддържа становище за незаконосъобразност и неправилност на обжалваното решение, като се твърди, че същото е постановено в противоречие с материалния закон и при допуснати съществени нарушения на процесуалните правила. В решението били отразени неправилни и неверни изводи, факти и констатации, като органа бил възприел неправилно фактическата обстановка и е тълкувал превратно обстоятелствата, на които се е позовал в решението си. Сочи се, че неспазването на данъчното, трудовото и осигурителното законодателство от страна на работодателя не може да рефлектира върху осигурителните права на осигуреното лице. Органът не бил изчерпал възможностите, които му предоставя закона, за да събере относимата информация относно полагания от жалбоподателката труд. Неправилно в решението се сочело, че чл. 26 АПК е неприложим в конкретния случай, а жалбоподателката е била лишена от възможността да участва в административното производство, както и да представя доказателства. Твърди се, че е

нарушен чл. 35 АПК, тъй като не били изяснени всички факти и обстоятелства по случая. По същество се оспорва извода на административния орган, че жалбоподателката не е притежавала качеството осигурено лице. Иска се отмяна на обжалваното решение, както и ТП на НОИ С.-град да бъде осъдено да възстанови внесените от жалбоподателка суми, като недължими.

В съдебно заседание Н. Сабритинова С. е представлявана от процесуалния си представител адв. П., която поддържа жалбата и моли същата да бъде уважена. Подробни съображения излага в депозирана писмена защита. Не се претендират разноски.

Ответникът – Директор на ТП на НОИ С.-град, чрез упълномощен юрисконсулт оспорва жалбата и моли обжалвания административен акт да бъде потвърден. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Софийска градска прокуратура не изпраща представител.

Административен съд София-град, след като се запозна със становищата на страните и представените по делото доказателства, намира за установено от фактическа страна следното:

От осигурителя „Дей груп 87“ ЕООД са били представени Удостоверения приложение № 9, с данни относно правото на парично обезщетение на Н. Сабритинова С. по болнични листове с № Е20178714925 и № Е20166083553, с период на временна неработоспособност от 23.03.2017 г. до 30.06.2017 г. и Удостоверения приложение № 10 с данни относно правото на парично обезщетение при бременност и раждане, считано от 01.07.2017 г., както и с данни относно правото на парично обезщетение за отглеждане на дете до 2 годишна възраст на основание чл. 53, ал. 1 КСО, считано от 29.11.2016 г. и от 02.04.2018 г.

Въз основа на подаваните данни по реда на Наредбата за паричните обезщетения и помощи от държавното обществено осигуряване (НПОПДОО) на жалбоподателката било изплатено парично обезщетение за 584 работни дни в размер на 11 672,27 лв. В данните, подадени от осигурителя, по реда на чл. 5, ал. 4 КСО за жалбоподателката за периода от 29.11.2016 г. до 21.03.2019 г., като осигурено лице по трудов договор са били отразени дни в болнични и майчинство.

Във връзка с последващ контрол на разходите на ДОО е била извършена проверка на осигурителя, резултатите от която са обективирани в Констативен протокол № КВ-5-21-00909231/15.04.2021 г. В хода на проверката е било констатирано, че дружеството е вписано в ТР считано от 29.06.2015 г с едноличен собственик на капитала и управител – Й. Я. Й.. Считано от 26.04.2016 г. едноличен собственик на капитала е Л. Л. Б., а от 17.05.2017 г. – Т. И. С.. Дружеството е било със статут „развиващ дейност“, като липсвали публикувани финансови отчети за извършена дейност от създаването му до момента на извършената проверка.

Установено е, че преди вписването като едноличен собственик и управител Т. С. е заемала длъжности като „продавач-консултант“, „сервитьор“, „барман“, „касиер – домакин“ и др. За лицето било подадено уведомление по чл. 62, ал. 5 КТ за сключен договор с „Дей груп 87“ ЕООД за периода от 17.10.2017 г., до 30.09.2018 г. на максимален осигурителен доход. Постоянния ѝ адрес съвпадал с посочения на адрес на седалище, на всички дружества, на които е била едноличен собственик или управител.

Към датата на проверката от осигурителя са подавани уведомления за сключени/прекартени трудови договори с общо 15 лица за периода 15.09.2016 г. до

31.08.2019 г., като до момента на проверката имало три действащи трудови договора. При извършена справка в регистъра на трудовите договори е установено, че от „Дей груп 87“ ЕООД е подадено уведомление за сключен с Н. Сабритинова С. трудов договор, считано от 25.11.2016 г. за длъжността „продавач-консултант“. Договорът е прекратен на 01.05.2019 г.

Установено е също така, че за периода от м. септември 2016 г. до м. август 2019 г., както и за м. януари 2020 г., от дружеството няма преведени вноски за ДОО, като общото задължение възлиза на 28 550,42 лв.

Във връзка с извършваната проверка са били издадени Задължителни преписания №ЗД-1-21-00908984/09.01.2020 г. за представяне на документи за ревизия. За установяване на контакт с дружеството е бил посетен адреса на дружеството за връчване на ЗП, като не бил осъществен контакт с управител или представител на дружеството. Потърсено е съдействие и от СДВР. От 02 РУ СДВР било посочено, че на адреса е установена сграда в ремонт от 5 години и нямало живущи в нея. Проведен бил разговор с Г. Т. – Майка на Т. С., която заявила, че търсеното лице живее в Република Турция.

С цел установяване на извършвана стопанска дейност от дружество, е изискана информация от ТД на НАП – С., включително за наличие на търговски обект, регистрирани фискални устройства и отчетени обороти, подадени ГДД и ГФО.

В отговор от ТД на НАП – С. посочили, че за периода 2017 г. до 2019 г. дружеството нямало подадени ГДД по чл. 92 ЗКПО и ГФО, имало данни за регистрирани две фискални устройства и два търговски обекта – колички за хот-дог с адрес [населено място], [улица]- пред 120 ОУ „Г. С. Р.“ за периода 20.07.2015 г. до 17.07.2017 г. вкл., като липсвали отчетени обороти от реализирани приходи. Били налице данни за образувано изпълнително дело №[ЕИК]/2017 г. за данъчни и осигурителни задължения.

Било е изпратено искане за предприемане на действия по компетентност спрямо дружеството, като от ДИТ С. посочили, че не е осъществен контакт с управител или представител на дружеството, поради което не е извършена документална проверка. Било посочено, че са налице данни за подадени заявления за служебно заличаване на трудови договори поради липса на контакт с работодателя или представляващото го лице.

Били са изпратени писма за събиране на сведения до лицата, за които са подавани данни от осигурителя, относно упражняваната от тях трудова дейност. Голяма част от пощенските пратки били върнати в цялост, поради което не били и събрани сведения от лицата, за които се сочи, че са работили при работодателя.

С оглед резултатите от проверката е мотивиран извод за липса на реално извършвана търговска дейност от жалбоподателката, поради което са издадени Задължителни преписания № ЗД-1-21-00909270/15.04.2021 г. и № ЗИ-1-21-01018832/15.10.2021 г. за заличаване на подадените данни за осигурителен стаж и осигурителен доход в Р. за периода от 16.09.2016 г. до 31.01.2020 г. за всички лица, включително и за жалбоподателката. В последствие данните били заличени служебно.

Издадено е разпореждане № РВ-3-21-01114413/13.04.2022 г. с което на основание чл. 114, ал.2, т. 2 и чл. 114, ал. 3 КСО е разпоредено на жалбоподателката да възстанови добросъвестно получените парично обезщетение за бременност и раждане, парично обезщетение за отглеждане на малко дете за периода от 29.11.2016 г. до 21.03.2019 г. в размер на 11 72.27 лв. В разпореждането са изложени подробни мотиви, съгласно

които органът е приел, че жалбоподателката не е притежавала качеството „осигурено лице“, позовавайки се на резултатите от извършената проверка.

Разпореждането е било обжалвано по административен ред пред директора на ТП на НОИ С.-град, който с процесното решение е приел жалбата за частично основателна и е отменил разпореждането, по отношение на задълженията за периода 29.11.2016 г. до 31.12.2016 г., които били погасени по давност. По отношение задълженията за периода 01.01.2017 г. до 21.03.2019 г., жалбата е приета за неоснователна.

Решението е връчено на пълномощник на жалбоподателката на 28.06.2022 г., видно от приложеното на л. 34 известие за доставяне.

При така установената фактическа обстановка, Съдът намира жалбата на Н. Сабритинова С., срещу Решение № 1040-21-431/09.06.2022 г. на директора на ТП на НОИ С. – град за неоснователна, поради следното:

Съгласно чл. 117, ал. 1, т. 2, б. „д“ разпорежданията за възстановяване на неоснователно получени плащания по държавното обществено осигуряване по чл. 98, ал. 2 и чл. 114, ал. 3 и 4, и за прихващане по чл. 114, ал. 5 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. Предвид гореизложеното и с оглед Заповед № 1712/17.08.2015 г. на управителя на НОИ /л.110/, съдът намира, че процесното решение на директора на ТП на НОИ С.-град е издадено от компетентен орган. Спазено е изискването за форма, като са изложени в достатъчна степен мотивите на органа, обусловили отхвърлянето на подадената пред него жалба. Потвърденото от директора на ТП на НОИ С.-град разпореждане също е издадено от компетентен орган – Заповед № Ц1015-21-108/21.10.2020 г. г. на директора на ТП на НОИ С. – град /л. 111/, при спазване изискването за форма и посочване на фактическите и правни основания за издаването му.

Не се констатира наличието на процесуални нарушения, които да са съществени и които да са от естеството да ограничат правата на жалбоподателката, или които, ако не бяха допуснати, щяха да доведат до издаването на акт с друго съдържание.

Неоснователно е възражението, че жалбоподателката не е била уведомена за извършената проверка и че е била лишена от възможността да представи доказателства. В производството по чл. 108, ал. 1, т. 1 КСО страни са осигурителя и контролния орган. За последния не е налице задължение да уведомява осигурените лица за започването на проверката. Адресат на задължителните предписания е осигурителя, а не осигуреното лице, поради което съдът приема, че не са налице процесуални нарушения от категорията на съществените, противно на твърденията в жалбата в тази насока. Органът е събрал по силата на служебното начало необходимите доказателства за изясняване на фактите и обстоятелствата по случая. Административният орган е спазил разпоредбите на чл. 35 и чл. 36 АПК, като е събрал всички необходими доказателства и е изяснил фактическата обстановка преди издаване на актовете.

Решението е съобразено и с относимата нормативна уредба и приложимия материален закон.

Според разпоредбата на чл. 48а КСО осигурените лица за общо заболяване и майчинство имат право на парично обезщетение за бременност и раждане вместо трудово възнаграждение, ако имат 12 месеца осигурителен стаж като осигурени за този риск.

Съществено за правото на парично обезщетение е наличието на осигурителен стаж в размер на 12 месеца към момента на настъпването на осигурителния риск.

С разпоредбата на §1, т. 3 изр. първо от ДР на КСО е въведена легална дефиниция на понятието „осигурено лице“. Според посочената разпоредба "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. Анализът на цитираната норма сочи, че за да притежава това качество, едно лице следва да извършва на първо място трудова дейност, за която подлежи на задължително осигуряване по чл. 4 и чл. 4а, ал. 1 КСО. Второто условие е за лицето да са внесени или дължими осигурителни вноски. Второто условие не зависи от поведението на лицето, тъй като осигурителните вноски са задължение на осигурителя, поради което за реалното им внасяне лицето не може да бъде отговорно. В конкретния случай спорът касае именно това качество на лицето и в частност дали Н. С. е била осигурено лице към момента на настъпване на осигурителните рискове. Спорен е въпроса, дали е упражнявала трудова дейност, за която да подлежи на задължително осигуряване по чл. 4 и чл. 4а, ал. 1 КСО.

Според разпоредбата на чл. 10, ал. 1 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.

Предвид цитираните разпоредби следва да бъде направен извод, че законодателят е предвидил осигурителното правоотношение да възниква от деня на реално започване на извършване на трудова дейност. В тази връзка, съдебната практика константно приема, че между трудовото и осигурителното правоотношение не е налице идентичност. За възникване на трудовото правоотношение е необходимо да са изпълнени условията, предвидени в КТ, докато за осигурителното правоотношение е необходимо кумулативно да са налице започнала реално трудова дейност, за която лицето подлежи на задължително осигуряване и внасяне или поне дължимост на осигурителните вноски. В тази връзка следва да се отбележи, че наличието на валидно сключен трудов договор сам по себе си не е достатъчно условие, за да възникне и осигурителното правоотношение, респ. лицето да придобие качеството осигурено лице. Извършването на трудова дейност е изискуема от закона материалноправна предпоставка за възникване на осигурителното правоотношение, като е необходимо реално да бъде предоставена работната сила, което в настоящия случай не се установява.

Реалното извършване на трудова дейност в конкретния случай не е доказано, доколкото не са налице доказателства в тази насока.

Отпускането и изчисляването на паричните обезщетения за временна неработоспособност, трудоустрояване, бременност и раждане, за отглеждане на дете до 2-годишна възраст, при осиновяване на дете до 5-годишна възраст и за отглеждане на дете до 8-годишна възраст от бащата (осиновителя) и помощите от държавното обществено осигуряване се извършват въз основа на данните по чл. 5, ал. 4, т. 1 и чл. 33, ал. 5, т. 12, както и на данните, декларирани в подадените документи за изплащане на обезщетенията и помощите от държавното обществено осигуряване при условия и по ред, определени с акт на Министерския съвет - чл. 54к КСО.

В конкретния случай след извършена проверка по разходите на ДОО е установени обстоятелства, които налагат заличаване на подадените данни по чл. 5, ал. 4, т. 1 КСО. Това е мотивирано с обстоятелството, че в случая не са налице доказателства за

извършване на стопанска/търговска дейност от дружеството, респ. трудова дейност от страна на осигурените лица, за които са подавани данните, поради което съдът приема, че контролният орган е направил един обосновен и законосъобразен извод. В случая данните за осигурителен стаж и доход на лицето са заличени за периода 28.11.2016 г. до 30.04.2019 г., от което следва че паричното обезщетение за бременност и раждане и паричното обезщетение за отглеждане на малко дете за периода от 29.11.2016 г. до 21.03.2019 г. в размер на 11 672,27 лв., са неоснователно изплатени, тъй като Н. С. не е притежавала качеството „осигурено лице“ и съответно не е отговаряла на условията по чл. 48а и чл. 52а КСО за изплащане на парично обезщетение.

Горният извод се подкрепя и от установените от ТД на НАП обстоятелства, а именно, че дружеството не е подавало годишни данъчни декларации и годишни финансови отчети за периода 2017 г. – 2019 г., в регистрираните фискални устройства липсвали отчетени обороти за реализирани приходи. Действително нарушенията на данъчното законодателство и правилата за счетоводната отчетност не могат да бъдат вменени на жалбоподателката, но те подкрепят цялостния извод за липса на търговска дейност, респ. за липса на извършвана трудова дейност от нея. Този извод е направен след цялостен обективен анализ на резултатите от проведената проверка и е подкрепен с доказателства. Обратното – твърденията за извършвана трудова дейност не са подкрепени с никакви доказателства.

Представените с жалбата и в хода на административното производство документи от страна на жалбоподателката не променят горния извод. Те касаят сключването на трудов договор, но сами по себе си не доказват наличието на реално упражнявана трудова дейност като основание за възникване на осигурителното правоотношение. Нещо повече – контролният орган е констатирал несъответствия в представените доказателства – трудовият договор е с дата на сключване 27.11.2016 г., което е неделя – неприсъствен ден; в подаденото уведомление по чл. 62, ал. 5 КТ в НАП пък била посочена дата на сключване – 25.11.2016 г., а в Р. са подавани данни само за един отработен ден – на 28.11.2016 г.

Въз основа на изложеното дотук, настоящият съдебен състав намира, че оспореното решение се явява законосъобразно, поради което подадената жалба следва да бъде отхвърлена, като неоснователна. Не са налице отменителни основания по чл. 146, т.1 – 5 АПК.

С оглед изхода на спора, на ответника следва да бъдат присъдени разноски, за юрисконсултско възнаграждение, в размер на 100 лв., определен на основание чл. 25, ал. 1 от Наредбата за заплащането на правната помощ, във връзка с чл. 37 от Закона за правната помощ, във връзка с чл. 78, ал. 8 ГПК.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 1 и ал. 2, Съдът

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ оспорването на Н. Сабритинова С., чрез адв. М. М. П., срещу Решение № 1040-21-431/09.06.2022 г. на директора на ТП на НОИ С.-град, в частта, с която е оставена без уважение жалбата ѝ с вх. № 1012-21-717 от 11.05.2022 г. срещу Разпореждане № РВ-3-21-01114413/13.04.2022 г. на длъжностно лице по чл. 114, ал. 3 КСО. ОСЪЖДА Н. Сабритинова С. да заплати на Националния осигурителен институт сума в размер на 100 лв., представляваща сторени по делото разноси за юрисконсултско възнаграждение. Решението може да се обжалва с касационна жалба пред ВАС на РБ в 14 дневен срок от съобщаването му.

СЪДИЯ: