

РЕШЕНИЕ

№ 947

гр. София, 15.02.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 20 състав, в публично заседание на 25.01.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Светлана Димитрова

при участието на секретаря Кристина Петрова, като разгледа дело номер **711** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 – 178 от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/, във връзка с чл. 124, ал. 1 от Закона за държавния служител /ЗДСл/.

Образувано е по жалба на С. Г. З. от [населено място],[жк], [жилищен адрес] срещу заповед № 288/22.12.2021 г., издадена от изпълнителния директор на Агенция за хората с увреждания /А./, към Министерство на труда и социалната политика с която е прекратено служебното правоотношение на жалбоподателката на основание чл. 106, ал. 1, т. 5, предл. трето от Закона за държавния служител /ЗДСл/.

В жалбата се твърди, че оспорената заповед е незаконосъобразна като издадена в нарушение на процесуалните правила и в противоречие с материалния закон. Поддържа, че в случая не са налице предпоставките на чл. 69 от КСО, за да бъде приложена разпоредбата на чл. 106, ал. 1, т. 5 от ЗДСл като основание за прекратяване на служебното ѝ правоотношение. Жалбоподателката счита, че към датата на издаване на заповедта не отговаря на изискванията за възраст и осигурителен стаж от 36 години, поради което не е възникнало право на пенсия. Твърди, че заповедта не е връчена на 22.12.21 г., още по-малко е отказала да я получи, поради което е неправилно отразен в същата отказ за получаването ѝ. Оспорването се поддържа в о.с.з. лично от жалбоподателката и от представителя и по пълномощие адв. К., иска се отмяна на заповедта и се претендират разноски по списък.

Ответникът - Изпълнителният директор на Агенция за хората с увреждания към Министерство на труда и социалната политика, чрез процесуалния си представител

юрк. Б., оспорва жалбата като неоснователна и недоказана и претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение, в размер на 150 лв., прави възражение за прекомерност на размера на претендирания от жалбоподателя адвокатския хонорар, ако същият е в размер по -висок от минималния. Представя писмени бележки.

СГП - редовно уведомена, не изпраща представител и не заявява становище по жалбата.

Съдът, след прецени поотделно и в съвкупност събраните по делото доказателства, доводите и становищата на страните, намира за установено от фактическа страна следното:

Считано от 15.02.2012 г. С. Г. З. е назначена като държавен служител на длъжността „старши експерт“, с ранг IV-ти младши, в дирекция „Интеграция на хората с увреждания“, отдел „Изпълнение на държавната политика за интеграция на хората с увреждания“, със заповед № 91 от 15.02.2012 г. на изпълнителния директор на Агенция за хората с увреждания към Министерство на труда и социалната политика.

Със заповеди № 118/01.08.2012 г., №138/31.01.2014 г., № 151/11.02.2016 г., № 156/18.07.2016 г., № 170/12.10.2017 г., № 174/01.02.2018 г., № 228/03.06.2019 г., № 249/24.02.2020 г., № 267/03.09.2020 г., всички издадени от изпълнителния директор на Агенцията за хората с увреждания, жалбоподателката е преназначена от длъжност на непълно работно време в длъжност на пълно работно време, повишена е в ранг и е определен по-висок размер на основна месечна заплата.

Със заповед № 170/12.10.2017 г. на изпълнителния директор на А., оспорващата З. е преназначена от длъжност „старши експерт“ на длъжност „главен експерт“ в Агенция за хората с увреждания, дирекция „Интеграция на хората с увреждания“, считано от 16.10.2017 г., която длъжност заема до прекратяване на служебното ѝ правоотношение. Считано от 01.02.2019 г. съгласно заповед № 228/03.06.2019 г. на изпълнителния директор на Агенцията жалбоподателката е повишена в ранг от I-ви младши в V-ти старши.

Със заповед № 288/22.12.2021 г. на изпълнителния директор на Агенцията за хората с увреждания /л.32/ е прекратено служебното правоотношение на С. З. на основание чл. 106, ал. 1, т. 5, предл. трето от ЗДСл, считано от 30.12.2021 г. В заповедта е отразено, че служителят отказва да я получи, удостоверено с подписите на двама свидетели – С. П. и И. Л.. Видно от предизвестие № 0023-6060/22.12.2021 г. /л. 31/ оспорващата е уведомена, че след изтичане на едномесечен срок, считано от 29.12.2021 г., ще бъде прекратено служебното ѝ правоотношение, като при неспазване на срока на предизвестиято ще и бъде изплатено обезщетение по чл.104,ал.4 от ЗДСл. Отражена е дата на връчване 22.12.2021 г., отново с подписите на същите свидетели за удостоверяване на отказ за получаването му.

Видно от болничен лист № Е 2021 3453826 от 23.12.2021 г. /л.13/, издаден от д-р Р. И. А. на С. Г. З., последната е била в отпуск поради временна неработоспособност за периода от 22.12.2021г. до 23.12.2021г. От болничен лист № Е20212568199 от 04.01.2022 г., издаден от ЛКК към МБАЛ „Люлин“ ЕАД се установява, че за периода от 29.12.2021г. до 31.01.2022г./34 календарни дни/на оспорващата е бил предписан режим „домашно лечение“ във връзка с диагноза „травма на екстензорен мускул и сухожилие на друг пръст на ниво китка и длан“.

Видно от писмо, изх. № 0023-6088/29.12.2021 г. /л.29/, на изпълнителния директор на „А.“ до оспорващата З., се установява, че жалбоподателката е уведомена на 14.01.2022г.,на адрес [населено място],[жк], [жилищен адрес] за издаденото

предизвестие от 22.12.2021 г. за прекратяване на служебното й правоотношение в едномесечен срок, считано от 29.12.2021 г., и за издадената заповед № 288/22.12.2021 г. на изпълнителния директор на Агенцията за хората с увреждания.

По делото са приети като писмени доказателства, документите от служебното досие на жалбоподателката, както и други относими към спора и описани по-горе. Част материалите от служебното досие на З., а именно длъжностните характеристики за заеманите от служителката предишни длъжности, формуляри за годишна оценка на изпълнението на служебните задължения, заповеди за командироване, молби и заповеди за участие в обучения за повишаване на професионалната квалификация, ведно със сертификати и доклади за изпълнение на последните, са неотнесими към настоящия спор и не следва да бъдат обсъждани от съда.

В открито съдебно заседание на 19.10.2022г. е разпитана свидетелката И. Л., от показанията на която се установява следното: Към датата на издаване, съответно на връчване, на оспорваната заповед е заемала длъжността „главен счетоводител“ в А. до 01.06.2022 г. включително, познавала жалбоподателката, спомня си че преди К. през 2021 г. били изискани от министерството на труда и социалната политика и изготвени от „Човешки ресурси“ справки, в резултат на което била „пусната“ обжалваната заповед. Заявява, че последната не била получена лично от З., тъй като си била тръгнала, за да посети лекар, когато юристконсултите на Агенцията С. П. и Б. я извикали за връчване.

По делото е изслушана съдебно-икономическа експертиза, от заключението на която се установява следното: към 08.11.2021 г. общият осигурителен стаж на жалбоподателката, превърнат към III категория труд е 34 г., 09 м. и 25 дни и следователно към 22.12.2021 г. З. не е придобила осигурителен стаж с продължителност от 36 г., както изисква нормата на чл. 68, ал. 1-2 от КСО Към 22.12.2021 г. жалбоподателката е била на възраст 61 г., 9 м. и 13 дни. В открито съдебно заседание на 25.01.2023г. на въпрос от ответната страна вещото лице дава отговор, че към датата на издаване на първото разпореждане на длъжностно лице по „ПО“ при ТП на НОИ от 08.04.2022 г., с което е отказано отпускане на пенсия за осигурителен стаж и възраст на жалбоподателката, няма данни за придобит от същата осигурителен стаж от чужбина. Заключението не е оспорено от страните и е прието по делото. Приети са с протоколно определение от 25.01.2023г. като писмени доказателства документите, въз основа на които вещото лице е направило фактическите си констатации, а именно Заявление за отпускане на пенсия за осигурителен стаж и възраст /ОСВ/ при условията на чл. 68, ал. 1 и 2 от КСО от 06.01.2022 г. до ТП на НОИ – [населено място] /л.213/; Разпореждане № [ЕГН]/27/08.04.22 г. на длъжностно лице по пенсионно осигуряване /по „ПО“/ при ТП на НОИ – [населено място] за мотивиран отказ поради недостатъчен осигурителен стаж от 36 години, както и невъзможност за прилагане на чл. 68, ал. 3 от КСО поради ненавършени 66 години и 08 месеца от жалбоподателката; заявление от З., вх. № 2170-21-219/11.05.22 г. за отпускане на пенсия, по което е постановено Разпореждане № [ЕГН] от 21.06.2022 г., с което е отпусната лична пенсия за осигурителен стаж и възраст по чл. 68, ал. 1 и 2 от КСО, считано от 11.05.2022 г. От същото се установява, че е зачетен осигурителен стаж по чл. 38, ал. 15 от Наредбата за пенсиите и осигурителния стаж, в размер на 0 г., 00 м. и 08 дни, както и по чл. 9а, ал. 2 от КСО, в размер на 1 г., 01 м. и 16 дни. Предвид горното е зачетен общ осигурителен стаж, превърнат към III категория труд по чл. 104 от КСО, в размер на 36 г., 01 м. и 28 дни;

Разписка от 27.05.2022 г. за безкасово плащане чрез терминално устройство от НОИ в полза на С. З. на сума в размер на 1 902.58 лв.

Необсъдените писмени доказателства съдът счита за неотнесими към предмета на спора .

При така установените факти, като извърши по реда на чл. 168, ал. 1 АПК цялостна проверка за законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл. 146 АПК, Административен съд София-град достигна до следните правни изводи:

Жалбата е процесуално допустима.

Подадена е от субект с наличен правен интерес, засегнат неблагоприятно от обективизираното в заповедта властническо волеизявление. Жалбата е насочена срещу индивидуален административен акт, подлежащ на пряк съдебен контрол за законосъобразност. Същата е депозирана в съда в рамките на преклузивния 14-дневен срок, установен в нормата на чл. 149, ал. 1 АПК. Последното се установява след анализ на представените писмени доказателства за връчване на атакуваната в настоящото съдебно производство заповед, издадена от ответника, а именно обратна разписка за връчване на 14.01.2022 г. на писмо, изх. № 0023-6088/29.12.2021 г. /л.29/, подписано от изпълнителния директор на „А.“, и болничен лист № E20213453826 от 23.12.2021 г., които кореспондират с данните от разпита на свидетелката Л..

Разгледана по същество жалбата е основателна.

Съгласно чл. 108, ал. 1, изр. първо от ЗДСл служебното правоотношение се прекратява от органа по назначаването с административен акт, който се издава в писмена форма и трябва да съдържа правното основание за прекратяване, дължимите обезщетения и придобития ранг на държавна служба. В случая съгласно чл. 5, ал. 1, т. 13 от Устройствения правилник на Агенцията за хората с увреждания компетентен да прекратява служебните правоотношения на служителите в Агенцията е нейният изпълнителен директор.

Актът е постановен в писмена форма ,като съдържа реквизитите , установени от нормата на чл.59,ал.2 АПК. В тази връзка следва да се отбележи, че посоченото правно основание за прекратяване на правоотношението - „чл. 106, ал. 1, т. 5, предл. трето от Закона за държавния служител“, не кореспондира напълно с материалноправната разпоредба, която съдържа само една хипотеза. Това обаче не опорочава акта, тъй като именно тази е приложената в случая правна норма и изписването ѝ в акта, макар и неточно, е достатъчно ясно.

С оглед на горното съдът намира, че оспорената заповед е издадена от компетентен орган в изискуемите от чл. 108, ал. 1 ЗДСл. форма и съдържание, при постановяване на заповедта не са допуснати нарушения на административнопроизводствените правила от категорията на съществените, но същата е издадена в нарушение за материалния закон.

Служебното правоотношение на жалбоподателката е прекратено на основание чл. 106, ал. 1, т. 5 ЗДСл, съгласно който органът по назначаването може да прекрати служебното правоотношение с едномесечно предизвестие при придобито право на пенсия за осигурителен стаж и възраст, материалноправните предпоставки за което са уредени в чл. 68 от Кодекса за социално осигуряване /КСО/. Съгласно разпоредбата на ал. 1 от с.з. „право на пенсия за осигурителен стаж и възраст се придобива при навършване на възраст 60 години и 10 месеца от жените и 63 години и 10 месеца от мъжете и осигурителен стаж 35 години и 2 месеца за жените и 38 години и 2 месеца за

мъжете“. В разпоредбата на ал. 1, изр. второ, вр. с т. 1 от с.з. е предвидено, че от 31 декември 2016 г. възрастта се увеличава от първия ден на всяка следваща календарна година до 31 декември 2029 г. с по 2 месеца. От 31 декември 2016 г. осигурителният стаж по ал. 1 се увеличава от първия ден на всяка следваща календарна година с по 2 месеца до достигане на осигурителен стаж 37 години за жените и 40 години за мъжете /чл. 68, ал. 2 от КСО/. Съгласно горното за придобиване на право на пенсия за ОСВ към декември 2021 г. за жените са предвидени две условия, които следва да бъдат реализирани кумулативно – достигане на възраст от 61 г. и 08 м. и придобит осигурителен стаж от 36 г.

По делото е установено въз основа на събраните доказателства и заключението на съдебно-счетоводната експертиза, че към датата на издаване на оспорваната заповед 3. е била на възраст 61 г., 09 м. и 13 дни, поради което отговаря на първата от предвидените в чл. 68, ал. 1 и 2 от КСО предпоставки. По отношение на втората обаче се установи, че придобитият осигурителен стаж е по-малък от изискуемия от 36 години, а именно – към 08.11.2021 г. е бил 34 г., 09 м. и 25 дни. Видно е, че към 22.12.2021 г. не е изпълнено изискването на закона.

С тези мотиви на жалбоподателката е отказано и отпускане на пенсия за ОСВ по Разпореждане № [ЕГН]/27/08.04.22 г. по заявление от 06.01.2022 г.

Видно от заявление, вх. № 2170-21-219/11.05.22 г. за отпускане на пенсия и Разпореждане № [ЕГН] от 21.06.2022 г., с което ѝ е отпусната лична пенсия за осигурителен стаж и възраст, по отношение на 3. е зачетен осигурителен стаж по чл. 38, ал. 15 от Наредбата за пенсиите и осигурителния стаж в размер на 0 г., 00 м. и 08 дни, както и по чл. 9а, ал. 2 от КСО в размер на 1 г., 01 м. и 16 дни. Съгласно чл. 9а, ал. 1 от КСО за осигурителен стаж при пенсиониране, ако не е зачетен на друго основание и са внесени осигурителни вноски съгласно ал. 3, се зачита 1. времето на обучение на лицата, завършили висше или полувисше образование, но за не повече от срока на обучение, предвиден по учебния план за завършената специалност; 2. времето на докторантурата, определено в нормативен акт за лицата, придобили образователна и научна степен "доктор". Видно от представеното по делото копие на заявление вх. № 2170-21-219/11.05.22 г. за отпускане на пенсия /на стр. втора от същото и л. 217 по делото/ 3. изрично е заявила, че желае зачитане на ОСВ по чл. 9а. Редът за това е подробно регламентиран в чл. 45 и 45а от Наредба за пенсиите и осигурителния стаж /НПОС/, като от тълкуването им във връзка с чл. 9а от КСО се налага извод, че се зачита за осигурителен стаж периодът на обучение, за който са внесени осигурителни вноски. По делото липсват данни за конкретната дата на реализиране на този факт, но с оглед данните по делото към 08.04.2022 г., съответно и към 22.12.2021 г. /дата на издаване на процесната заповед/ тази предпоставка за зачитане на осигурителен стаж не е изпълнена.

Едва след зачитане на стаж в размер на 1 г., 01 м. и 16 д. по реда на чл. 9а, ал. 2 и 3 от КСО придобитият от жалбоподателката общ осигурителен стаж е достигнал минималния такъв за възникване на право на пенсия от 36 години. Това е станало след датата, на която е отказано отпускането на пенсия за ОСВ с първото разпореждане от 08.04.2022 г., в периода до постановяване на Разпореждане № [ЕГН] от 21.06.2022 г. на длъжностно лице по „ПО“ при ТП на НОИ – [населено място], с което е отпусната лична пенсия за осигурителен стаж и възраст по чл. 68, ал. 1 и 2 от КСО, считано от 11.05.2022 г.

С оглед изложеното и след като към датата на прекратяване на служебното

правоотношение на оспорващата изискването за осигурителен стаж, предвидено в кодекса не е осъществено, респективно правото на придобиване на пенсия за осигурителен стаж и възраст не е възникнало, се налага извод за материална незаконосъобразност на обжалваната заповед.

По изложените съображения съдът намира жалбата за основателна. Следва да се постанови отмяна на издадената от изпълнителния директор на Агенция за хората с увреждания заповед № 288/22.12.2021 г., с която е прекратено служебното правоотношение на С. Г. З., на основание чл. 106, ал. 1, т. 5 от Закона за държавния служител.

При този изход на делото на основание чл. 143, ал. 1 от АПК на жалбоподателя следва да се присъдят направените по делото разноски съобразно представения списък - в размер на 150 лв. за адвокатски хонорар и в размер на 300 лв. -възнаграждение за вещо лице. Не се представят доказателства за плащане на пълния претендиран размер на договореното адвокатско възнаграждение от 300 лв. Съгласно т. 1 от Тълкувателно решение № 6 от 06.11.2013 г. по тълк. дело № 6/2012 на ОСГТК на ВКС, „само, когато е доказано извършването на разноски в производството, те могат да се присъдят по правилата на чл. 78 ГПК... в договора за правна помощ следва да бъде указан вида на плащане... Когато възнаграждението е заплатено в брой, този факт следва да бъде отразен в договора за правна помощ, а самият договор да е приложен по делото. В този случай той има характер на разписка, с която се удостоверява, че страната не само е договорила, но и заплатила адвокатското възнаграждение“. В случая в представения договор за правна защита и съдействие от 19.01.2022г./л. 6.1/ е вписано плащане в брой на сума в размер на 150 лв. За остатъка до пълния договорен размер от 300 лв. претенцията не следва да бъде уважена поради липса на доказателства за реалното извършване на разход от жалбоподателката в този размер. Възражението на ответника за прекомерност на претендираното адвокатско възнаграждение за неоснователно. Съгласно чл. 8, ал. 3 от Наредба № 1 от 09.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения, в относимата редакция, предвид датата на сключване на договора за правна защита, минималното възнаграждение е 500 лв., тоест над размера на претендираното.

С оглед изхода на спора и по аргумент от противното на чл. 143, ал. 1 АПК на ответника не се дължат разноски, като при отхвърляне на претенцията за разноски, съобразно константната практика на ВКС, не се постановява нарочен диспозитив.

Така мотивиран, на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд София-град, 20 състав

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ заповед № 288/22.12.2021 г. на изпълнителния директор на Агенция за хората с увреждания, с която е прекратено служебното правоотношение на С. Г. З. на основание чл. 106, ал. 1, т. 5 от Закона за държавния служител.

ОСЪЖДА Агенция за хората с увреждания, [населено място], да заплати на С. Г. З., от [населено място],[жк], [жилищен адрес] разноски по делото в размер на 450 /четиристотин и петдесет/ лева.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховния административен съд в 14-дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: