

# РЕШЕНИЕ

№ 4249

гр. София, 24.06.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 36 състав,**  
в публично заседание на 24.03.2022 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Наташа Николова**

при участието на секретаря Виктория Вълчанова, като разгледа дело номер **12367** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс, вр. чл. 118, ал. 2 от Кодекса за социално осигуряване (КСО).

Образувано е по жалба на Т. Л. Г., чрез адв. М. Ел-Т. - САК, срещу Решение № 1040-21-1172/17.11.2021 г. на Директора на Териториално поделение (ТП) на НОИ - С. град, с което е отхвърлена жалба с вх. № 1012-21-1607 от 27.10.2021 г., срещу Разпореждане № РВ-3-21-01000326/14.09.2021 г. на ръководителя на контрола по разходите на ДОО.

Жалбоподателят обжалва решението, като моли същото да бъде отменено като неправилно, необосновано и незаконосъобразно. Счита, че неправилно административния орган е достигнал до извод за липса на търговска дейност от дружеството [фирма]. Излага доводи, че жалбоподателят е полагал труд по сключен трудов договор.

В съдебно заседание, жалбоподателят, чрез адв. Д. и младши адв. А. поддържа жалбата. Молят да се отмени оспорвания административен акт. Претендира присъждане на разноски по делото.

Ответникът – Директорът на ТП на НОИ- С. град, чрез процесуалния си представител юрк. А. оспорва жалбата като неоснователна. Претендира юрисконсултско възнаграждение и прави възражение за прекомерност на адвокатския хонорар на ответната страна.

Административен съд София – град, III отделение, 36 – ти състав, след като взе

предвид наведените от страните доводи и се запозна със приетите по делото писмени доказателства, намира за установено, от фактическа страна, следното:

От [фирма], ЕИК[ЕИК], за Т. Л. Г., ЕГН: [ЕГН] в ТП на НОИ - С. град са представени Удостоверения приложение № 9 (към чл. 8, ал. 1 от Наредба за паричните обезщетения и помощи от държавното обществено осигуряване (НПОПДОО) с данни относно правото на парично обезщетение по болнични листове с № Е20171359382, № Е20171242350 и № Е20171335377 (периодът на временна неработоспособност, определен с болничните листове, е от 23.07.2017 г. до 04.12.2017 г. вкл.) и Удостоверение приложение № 10 (към чл. 9, ал. 1 от Наредба за паричните обезщетения и помощи от държавното обществено осигуряване (НПОПДОО) с данни относно правото на парично обезщетение за бременност и раждане на основание чл. 50 и чл. 51 от КСО, считано от 05.12.2017 г. (за периода от 05.12.2017 г. до 05.09.2018 г. вкл.). Въз основа на тези данни, по реда на Наредбата за паричните обезщетения и помощи от държавното обществено осигуряване, на Т. Л. Г. е изплатено парично обезщетение за 281 работни дни в размер на 8 976.07 лв.

След извършена проверка по разходите на държавното обществено осигуряване (ДОО) на [фирма] от контролен орган на ТП на НОИ - С. град е изготвен Констативен протокол № КВ-5-21-00908035/13.04.2021 г. и са издадени Задължителни предписания № ЗД-1-21-00908047/13.04.2021 г. на дружеството, в качеството на осигурител, да заличи подадените данни по чл. 5, ал. 4 от КСО за поименно изброени лица, сред които и Г..

По данни от регистъра на трудовите договори, от [фирма] е подадено уведомление за сключен с Г. безсрочен трудов договор на 06.03.2017 г. на длъжност „технически секретар“. Договорът е прекратен на 01.03.2019 г.

При извършената проверка от контролен орган при ТП на НОИ - С. град на [фирма] е установено, че дружеството е вписано в Търговския регистър от 28.03.2016 г. с едноличен собственик на капитала и управител К. А. М.. Съгласно вписване от 16.05.2016 г. в ТР дружеството е с нов собственик/ управител Д. В. - сръбски гражданин. Считано от 10.08.2017 г. в ТР за управител на дружеството е вписана К. Б. А..

С цел установяване на извършвана стопанска дейност информация от дружеството е изисквана информация от ТД на НАП - С., включително за регистрирани фискални устройства и отчетени обороти, подадени годишни данъчни декларации и годишни финансови отчети.

В отговор, контролният орган на НОИ е уведомен, че от страна на дружество няма данни та подадени годишни данъчни декларации по чл. 92 от ЗКПО и ГФО за периода от 01.01.2016 г. до 31.12.2019 г. вкл., няма данни за регистрирани фискални устройства, няма данни за регистрирани търговски обекти, няма данни за подавани справки по чл. 73, ад.6 от ЗДДФЛ. дружеството не е регистрирано по ЗДДС. Данните на основание чл. 5, ал. 4 от КСО и уведомленията по чл. 62, ал. 5 от КТ са подавани по електронен път с КЕП на името на К. А. М. и на К. Б. А.. Предвид налични данъчно-осигурителни задължения в особено големи размери е образувано и изпълнително дело №[ЕИК]/2016 г.

От контролните органи на ТД на НАП е извършвана проверка за установяване на факт и обстоятелства на дружеството във връзка със спазване на данъчното и осигурителното законодателство приключила с Протокол № П-22220218214145-073-001/21.11.2019 г. В хода на проверката не е установен контакт

с управител или представител на дружеството, не са представени първични счетоводни документи, не е установено реално извършвана трудова дейност от лицата. Не е установено дружеството да притежава финансови активи, недвижими имоти и др. Установени са подавани данни по реда на чл. 5, ал. 4 от КСО за лицата е максимален осигурителен доход, без реално обезпечение на възнагражденията, което води до липсата на осигуряване по реда на КСО за "наетите лица".

С оглед на установеното с прието, че [фирма] не е извършвало стопанска дейност по смисъла на Търговския закон за времето от вписването си в Търговския регистър (от 28.03.2016 г. до 31.12.2019 г.), която да предполага наемане на липа но трудов договор за осъществяването ѝ. Не са установени никакви данни за реализирани приходи от търговска дейност на дружеството, които да обуславят изплащане на възнаграждения в размери, близки или равни на максималния осигурителен доход на лицата, за които са подавани данни в регистъра на осигурените липа.

При така изложената фактическа обстановка по отношение на Т. Г. е издадено Разпореждане № РВ-3-21-01000326/14.09.2021 (на ръководители на контрола по разходите на ДОО с което, на основание чл. 114, ал. 2, т. 2 и ал. 3 от КСО е разпоредено лицето да възстанови добросъвестно подучено парично обезщетение за временна неработоспособност поради бременност и раждане, изплатено и за времето от 23.07.2017 г. до 05.09.2018 г., в размер на 8 976.07 лв. В разпореждането са изложени мотивите, че след извършени проверка в [фирма]. ЕИК:[ЕИК], данните, подадени по реда на чл. 5, ал. 4 от КСО за периода от 01.06.2016 г. до 12.05.2019 г. вкл., са заличени поради липса па стопанска дейност на дружеството. За същия период Т. Г. не е осигурено лице по смисъла на чл. 10 от КСО и § 1, ал. 1, т. 3 от допълнителните разпоредби на КСО и на основание на новите данни по смисъла на чл. 114, ал. 2, т. 2 от КСО неправомерно е изплатено парично обезщетение поради временна неработоспособност за периода от 23.07.2017 г. до 05.09.2018 г.

Разпореждането е обжалвано пред административния орган с жалба с вх. № 1012-21-1607 от 27.10.2021 г. от страна на Г., която е отхвърлена с Решение № 1040-21-1172/17.11.2021 г. на директора на Териториално поделение (ТП) на НОИ - С. град.

Административен съд София – град, III отделение, 36 - ти състав след преценка на събраните по делото доказателства поотделно и в съвкупност и съобразявайки доводите на страните, приема от правна страна следното:

Жалбата е подадена от лице по чл. 147, ал. 1 от АПК, за което оспореният административен акт създава задължения, при спазване на срока по чл. 149, ал. 1 от АПК, във вр. с чл. 118, ал. 1 от КСО, срещу подлежащо на съдебен контрол на основание чл. 118, ал. 1 от КСО решение на Директора на ТП на НОИ–С. град, поради което е процесуално допустима.

Оспореният административен акт е издаден от компетентен орган. При издаването му е спазена предвидената в закона форма, съобразно изискванията на чл. 59, ал. 2 от АПК. Потвърденото разпореждане е издадено от ръководител на контрола по разходите на ДОО в ТП на НОИ –С. град, издадено въз основа на извършения последващ контрол по разходите по ДОО. Обжалвано е по административен ред и в резултат на проведено производство по чл. 117, ал. 2, т. 2 от КСО е постановено и оспореното решение. В него са посочени последователно извършените действия, изложени са фактически и правни изводи. Формулиран е ясен диспозитив. Съдържа информация за реда, срока и органа, пред който подлежи на обжалване. В мотивите на

акта се съдържат фактическите и правни основания за постановяването му, а в разпоредителната част волеизявлението на органа. В производството по административен контрол за законосъобразност не са допуснати съществени нарушения на административно-производствените правила, представляващи основание за отмяната му. Въз основа на изложеното не се откриват отменителни основания по чл. 146, т. 1, т. 2 и т. 3 от АПК.

Относно спазване на материалноправните разпоредби и целта на закона:

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 разпоредбата на чл. 40, ал. 1 от КСО осигурените лица за общо заболяване и майчинство имат право на парично обезщетение вместо възнаграждение за времето на отпуск поради временна неработоспособност и при трудоустрояване, ако имат най-малко 6 месеца осигурителен стаж като осигурени за този риск.

Отпускането и изчисляването на паричните обезщетения за временна неработоспособност, трудоустрояване, бременност и раждане и за отглеждане на малко дете и помощите от държавното обществено осигуряване се извършват въз основа на данните по чл. 5, ал. 4, т. 1 от КСО и чл. 33, ал. 5, т. 12 от КСО, регистрите на НАП, както и на данните, декларирани от осигурителя в подадените удостоверения-приложение № 9 към всеки от болничните листове, относно осигурителния статус на лицето към настъпване на осигурителния риск, при условия и по ред, определени с акт на Министерския съвет (чл. 54к от КСО) - Наредбата за паричните обезщетения и помощи от ДОО (НПОПДОО).

Съгласно чл. 50, ал. 1 КСО осигурената за общо заболяване и майчинство майка има право на парично обезщетение при бременност и раждане за срок 410 дни, от които 45 дни преди раждането.

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.

Легална дефиниция за понятието "осигурено лице" е дадена в § 1, ал. 1, т. 3 от КСО (бр. 98 от 2016 г., в сила от 01.01.2017 г.), според която "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 от КСО. 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.

Върховният административен съд многократно е постановявал, че от съдържанието на цитираното определение за осигурено лице следва, че едно от условията, на които е необходимо да отговаря лицето, за да се счита за осигурено, е да извършва трудова дейност, за която подлежи на задължително осигуряване по чл. 4 от КСО (в този смисъл са решение № 314/2016 г. по а. д. № 3171/2015 г. на ВАС, решение № 211/2016 г. по а. д. № 3681/2015 г. на ВАС, решение № 292/11.01.2017 г. по а. д. № 14312/2015

г. на ВАС, решение № 220/2014 г. по а. д. № 12497/2013 г. на ВАС и други). Следователно наличието на трудов договор само по себе си не е достатъчно, за да възникне осигурително правоотношение с произтичащите от него права на обезщетение, тъй като липсва идентичност между трудовото и осигурителното правоотношение. Наличието на трудово правоотношение обикновено води до възникване на осигурително правоотношение, но не винаги. Изискването на законната разпоредба на КСО, съдържаща определението за "осигурено лице", е лицето да упражнява трудова дейност. Следователно лицето трябва да има сключен трудов договор и валидно възникнало трудово правоотношение, но и реално да осъществява трудова дейност в рамките на това правоотношение. В този смисъл е напр. и решение № 4901 от 27.04.2020 г. на ВАС по адм. д. № 6817/2019 г.

Доказателствената тежест за установяване на реално положения труд е на самото лице /така Решение № 2524 от 18.02.2020 г. на ВАС по адм. д. № 12220/2019 г./.

По делото не се спори, че на Т. Л. Г. е изплатено парично обезщетение за временна неработоспособност за 281 работни дни в общ размер на 8 976,07 лв.

Дружеството [фирма] подава данни по реда на чл.5, ал.4, т.1 от КСО за Т. Л. Г.. Установено е и че за дружеството Тропик П.“ Е. няма данни за подавани ГДД по чл. 92 от Закона за корпоративното и подоходно облагане (ЗКПО), както и не са подавани Годишни финансови отчети, липсва фискално устройство и регистриран търговски обект. От изложеното се установява липсата на извършване на търговска дейност, което обуславя липсата на нужда от наемане на лица на трудов договор.

Последващият контрол по разходите на ДОО по реда на чл.108 от КСО касае спазването от осигурителите на нормативните актове по ДОО във връзка с дейността, възложена на НОИ, включително коректността на подаваните от осигурителя данни в Регистъра на осигурените лица, въз основа на които се отпускат и изчисляват паричните обезщетения. Всички документи във връзка с извършване на дейност от осигурителя, възникването на трудово правоотношение, респ. на осигурително правоотношение, начисляване и изплащане на трудови възнаграждения, подаване на данни по чл.5, ал.4 от КСО, следва да се съхраняват от осигурителя в качеството му на такъв и във връзка с извършването на проверки от компетентните органи на НАП, НОИ и ИА ГИТ с оглед възложените им от закона правомощия. Работниците и служителите, назначени по трудов договор не разполагат с документите, от които да се установи цялостната дейност на осигурителя по отношение на упражняваната търговска/стопанска дейност и осъществяването на общественото осигуряване на назначените по трудов договор лица. В тази връзка, при извършване на проверка по разходите на ДОО на осигурителя, страна в производството е само проверявания осигурител, и само той може да бъде адресат на административния акт (задължителни предписания), издаден в резултат на проверката по разходите на ДОО, а жалбоподателят не е страна в производството по чл.108, ал.1, т.1 от КСО и за контролния орган не е било налице задължение да го уведоми и да изиска представяне на обяснения и доказателства. Именно в тази връзка и при изпълнение на предоставената им законова възможност, контролните органи на НОИ са извършили и последващ контрол относно изплатените парични обезщетения, при който са установени нови факти и обстоятелства относно осигурителя [фирма], които са от съществено значение за правото на паричното обезщетение за временна неработоспособност на Г..

Установените по делото фактически положения водят до несъмнен извод за липсата

на осъществяване на търговска дейност от дружеството-работодател, от което следва, че няма как Т. Г. реално да е упражнявала трудова дейност, респективно за нея не са били дължими осигурителни вноски, които условия са сред основните елементи от фактически състав за определяне на правото на парично обезщетение по чл. 40, ал. 1 от КСО.

Изложеното до тук налага извод за осъществяване на предпоставките на чл. 114, ал. 2, т. 2 от КСО за издаване на разпореждане за възстановяване на получената сума за обезщетение за безработица.

При този изход от спора ответната страна има право на разноски. Същите са поискани своевременно от участвалия по делото процесуален представител. На основание чл. 143, ал. 4 от АПК в полза на ответника следва да се присъдят съдебни разноски за юрисконсултско възнаграждение. Същите се определят по реда на чл. 24 от Наредбата за правна помощ и се присъждат в размер на 100 лв.

Мотивиран от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд – София град, Трето отделение, 36 - ти състав,

#### РЕШИ:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Т. Л. Г., чрез адв. М. Ел-Т. - САК, срещу Решение № 1040-21-1172/17.11.2021 г. на Директора на Териториално поделение (ТП) на НОИ - С. град, с което е отхвърлена жалба с вх. № 1012-21-1607 от 27.10.2021 г., срещу Разпореждане № РВ-3-21-01000326/14.09.2021 г. на ръководителя на контрола по разходите на ДОО.

**ОСЪЖДА** Т. Л. Г. да заплати на Териториално поделение НОИ–С. град съдебни разноски в размер на 100 (сто) лева.

**РЕШЕНИЕТО** подлежи на обжалване в 14– дневен срок от получаването му пред Върховния административен съд на Република България.

**СЪДИЯ:**