

РЕШЕНИЕ

№ 10394

гр. София, 01.07.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 81 състав,
в публично заседание на 23.05.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Стоян Тонев

при участието на секретаря Веселина Григорова, като разгледа дело номер **2521** по описа за **2024** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от АПК, във вр. чл. 118, ал. 2 КСО.

Образувано е по жалба на Г. В. П., ЕГН [ЕГН], [населено място], [улица], вх.Б, ет.4, ап.5, чрез адв. В. И. – САК, срещу Решение №1040-21-62 от 07.02.2024г. на Директора на ТП на НОИ- С.- град, с което е потвърдено Разпореждане № РВ-3-21-01374545/12.06.2023г. на длъжностно лице по чл. 114, ал. 3 от КСО.

Според оспорващия решението е постановено при допуснати съществени нарушения на административно- производствените правила и при неправилно приложение на материалния закон. Оспорват се доводите на решаващия административен орган, че жалбоподателят няма качество на осигурено лице по смисъла на § 1, ал. 1, т. 3 от ДР на КСО във връзка с чл. 10, ал. 1 от КСО, респ. че не е извършвал трудова дейност при осигурителя „Сашко 49“ ЕООД. Иска се отмяна на решението на Директора на ТП на НОИ- С.- град. В съдебно заседание жалбоподателят участва лично и се представлява от адв.И., като жалбата се поддържа по изложените в същата съображения; претендира се за отмяна на оспореното решение, както и присъждане на сторените по делото разноски.

Ответникът - директорът на ТП на НОИ С. -град, чрез юрисконсулт, моли за отхвърляне на жалбата като неоснователна и недоказана. Заявява претенция за присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Софийска градска прокуратура - редовно уведомена, не изпраща представител и не изразява становище по жалбата.

Съдът, като обсъди доводите на страните и събраните по делото доказателства, приема за установено следното от фактическа страна:

От „Сашко 49“ ЕООД с[ЕИК] за жалбоподателя Г. В. П. са представени в ТП на НОИ С. – град са представени удостоверения по образец приложение №9 към чл. 8,ал.1 от Наредбата за паричните обезщетения и помощи от държавното обществено осигуряване /НПОПДОО/ с данни относно правото на парични обезщетения по болнични листове № E20197033205 за периода от 01.11.2019г. до 30.11.2019г. вкл., № E20199059727 за периода от 01.12.2019г. до 30.12.2019г. вкл., № E20200145243 за периода от 17.02.2020г. до 17.03.2020г. вкл., № E20200145285 за периода от 18.03.2020г. до 16.04.2020г. вкл. По посочените болнични листове и с оглед подадените от „Сашко 49“ ЕООД данни по чл.5,ал.4 от КСО на жалбоподателя са изплатени парични обезщетения за временна неработоспособност общо в размер на 2537,80 лева.

От „Ивком“ ЕООД с ЕИК[ЕИК] за жалб. П. са представени в ТП на НОИ С. – град удостоверения по образец приложение №9 към чл. 8,ал.1 от НПОПДОО данни относно правото на парични обезщетения по болнични листове № E20197033204 за периода от 01. 01.2019г. до 30.11.2019г. вкл., № E20199059713 за периода от 01.12.2019г. до 30.12.2019г. вкл., E20200145242 за периода от 17.02.2020г. до 17.03.2020г. вкл., E 20200145284 за периода от 18.03.2020г. до 16.04.2020г. вкл. По реда на НПОПДОО за периодите на отпуск за временна неработоспособност по тези болнични листи на жалбоподателя са изплатени парични обезщетения в общ размер на 1734,56 лева. При изчисление на размера на паричните обезщетения за временна неработоспособност на жалбоподателя по тези болнични листи, в дохода по който са определени размерите на паричните обезщетения, е включен и осигурителен доход за периода от м. 07.2019г. до м.01.2020г., съгласно данни по чл.5,ал.4,т.1 от КСО, подадени чрез осигурителя „Сашко 49“ ЕООД.

По реда на чл. 107 и сл. КСО на дружеството осигурител - „Сашко 49“ ЕООД, е била възложена проверка за установяване на разходваните средства на ДОО, приключила с Констативен протокол №КВ-5-21-00972696/03.08.2021 г. От съдържанието на констативния протокол се установява, че „Сашко 49“ ЕООД с[ЕИК] е вписано в ТР но 27.06.2019г. с едноличен собственик на капитала и управител С. Ц. Д.. Седалището и адресът на управление са в @@16@[жк][жилищен адрес]0. При проверка на информационната система на НОИ се установило, че осигурителят е подала уведомления по чл. 62, ал.5 от КТ за сключени договори с 9 лица/ сред които и жалбоподателя/ за периода от 24.07.2019г. до 19.10.2020г. на длъжности “агент недвижими имоти“, „агент управление на собственост“. В Р. има подадени данни с вид осигурен “01“ и вид осигурен “04“; подавани са данни за осигурителни приходи. В регистър „Приходи“ няма данни за преведени осигурителни вноски. Поискано е съдействие от ИА“ Главна инспекция по труда“ относно спазване на трудовото законодателство и изясняване дали лицата, за които има подадени данни по чл.5, ал.4 от КСО от „Сашко 49“ ЕООД реално са упражнявали трудова дейност. В отговор е получено писмо, съгласно което контролните органи на ИА“ГИТ“ не са извършили проверка на „Сашко 49“ ЕООД, тъй като не са открили представител на дружеството. От изискана и предоставена информация от ТД на НАП С. град/ с писмо № Ц1043-21-462# 5 от 18.12.2000г./ е установено, че е подадена ГДД по чл. 92 от ЗКПО за 2019г./ посочено е, че относно ГДД по чл.92 от ЗКПО за 2020г. срокът за подаване е 2021г./, като са декларирани общо приходи 49 017, 00 лева и общо

разходи 63 937,22 лв., С. е счетоводна загуба от 14 920,22 лева. Дружеството няма регистрирани фискални устройства, няма данни за регистрирани търговски обекти. За задължения на дружеството „Сашко 49“ ЕООД е образувано изпълнително дело №200281198/2020г., като общият размер на задълженията е 63068, 55 лева.

Изпратени са задължителни предписания за представяне на документи и извършване на проверка на разходите по ДОО на адреса и седалището на „Сашко 49“ ЕООД, като писмото се е върнало с обратна разписка с отбелязване, че е непотърсено. За осъществяване на контакт с управителя на „Сашко 49“ ЕООД е поискано съдействие от СДВР, но съгласно получен отговор управителят С. Ц. Д. не бил установен.

В хода на извършваната проверка, на основание чл. 44 - 46 от АПК във вр. с чл. 108, ал. 2 от КСО от лицата, за които има подадени уведомления от проверяваното дружество за сключени и/или прекратени трудови договори и подадени данни по реда на чл. 5, ал. 4, т. 1 от КСО, е изискано представянето на доказателства и обяснения с цел изясняване на факти и обстоятелства относно упражняваната от тях трудова дейност в „Сашко 49“ ЕООД. Изпратените до жалбоподателя задължителни предписания № ЗД-1-21-00865111/15.01.2021г. са връчени на 02. 02.2021г, но исканите сведения не са предоставени.

След преценка на събраните доказателства и установените при проверката факти и обстоятелства, обективирани в констативния протокол, е прието, че липсват доказателства за икономическа дейност на дружеството и съответно - липсват доказателства за упражняване на трудова дейност от жалб. П., съответно за него не е възникнало осигурително правоотношение, поради което за декларираните данни по чл. 5, ал. 4 КСО е прието, че не съответстват на действителната фактическа обстановка.

В тази връзка са издадени задължителни предписания /ЗП/ № ЗД-1-21-00972637/03.08.2021г. за заличаване от „Сашко 49“ ЕООД на подадените данни по чл. 5. ал. 4 от КСО за поименно посочени в предписанията 9 лица, вкл. и за жалбоподателя за периода от 29.07.2019г. до 24.08.2020г. Задължителните предписания са изпратени на известните адреси на „Сашко 49“ ЕООД, като пощенските пратки са върнати в ТП на НОИ С. - град като непотърсени. Преценено е, че задължителните предписания следва да се връчат реда на чл. 110, ал. 4 от КСО с поставяне на съобщение на табло в ТП на НОИ С. – град. Видно от съобщението/ л.48/ същото е поставено на таблото за обявления на ТП на НОИ С. – град на 02.11.2021г. и снето на 09.11.2021г. В този смисъл и при изчисляване на 7 - дневния срок съгласно чл.60 ал.5 от ГПК/ от деня следващ деня на съобщаването, тоест на поставяне на съобщението на таблото за обявления в териториалното поделение на НОИ по реда на чл. 110 ал.5 от КСО/, същият не е спазен. 7- дневният срок изтича на 09.11.2021г. Следователно след като съобщението е свалено на 09.11.2021г., на която дата срокът за връчване не е изтекъл, то връчването не следва да се приема за редовно. Въпреки това е преценено, че задължителни предписания № ЗД-1-21-00972637/03.08.2021г. са връчени редовно и като необжалвани са влезли в сила, а подадените от името на „Сашко 49“ ЕООД данни по чл. 5, ал. 4 от КСО, включително и за жалб. П. за периода от 29.07.2019г. до 24.08.2020г., са служебно заличени на основание чл. 4, ал. 10, т. 4 от Наредба Н-13 от 17 декември 2019 г. за съдържанието, сроковете, начина и реда на подаване и съхранение на данни от работодателите, осигурителите за осигурените от тях лица, както и от самоосигуряващите се лица.

Предвид заличените данни по чл. 5, ал. 4 от КСО за осигурителен стаж и осигурителен

доход на жалб.П., подадени чрез „Сашко 49“ ЕООД и на основание на новите данни по смисъла на чл. 114 ал. 2, т. 2 от КСО е постановено Разпореждане № РВ-21-01374545/12.06.2023г. на длъжностно лице по чл. 114, ал. 3 от КСО за възстановяване на добросъвестно получени парични обезщетения за временна неработоспособност поради общо заболяване за периода от 01.11.2019г. до 16.04.2020г. в размер на 3414,35 лева.

Разпореждането е обжалвано от жалбоподателя пред директора на ТП на НОИ - С.-град, като жалбата му, с Определение № 1040-21-691/21.11.2023г. е оставена без разглеждане като просрочена. В жалбата е било посочено, че Разпореждане № РВ-3-21-01374545/12.06.2023г. не е било връчено и жалб.П. не е бил запознат със съдържанието му, за да упражни адекватно правата си. За съществуването на разпореждането/ чието точно съдържание му останало неизвестно/ П. разбрал едва от писмо/ л.44/ на ръководител „ Пенсионно осигуряване“. С Определение №341/10.01.2024г. постановено по адм. д. № 11792/2023г. по описа на АССГ/ л.35/ Определение № 1040-21-691/21.11.2023г. на директора на ТП на НОИ – С.-град е отменено, а преписката върната на органа.

С оспореното в настоящото производство Решение № 1040-21-62/07.02.2024г. на директора на ТП на НОИ – С.-град жалбата е била оставена без уважение, като неоснователна, като е прието, че към момента на настъпване на осигурителните рискове жалбоподателят не е имал качеството осигурено лица и съответно за него не е възникнало право на обезщетение, поради което изплатеното му такова е получено без основание.

По делото са приети като писмени доказателства документите от административната преписка и представените от страните.

Административен съд - София-град, след като съобрази събраните в хода на производството доказателства, които прецени с оглед доводите и становището на страните, прави следните правни изводи:

Жалбата е подадена в преклузивния срок по чл. 118, ал. 2 от КСО, от надлежна страна по чл. 118, ал. 1 от КСО, срещу подлежащ на оспорване административен акт, поради което е допустима.

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 при издаването му, съобразен ли е актът с целта на закона.

Разгледана по същество жалбата се явява основателна.

Оспореното решение е издадено от компетентен орган в рамките на предоставените му правомощия съгласно чл. 117, ал. 3 от КСО - директора на ТП на НОИ - С. град.

Не са налице основанията по чл. 146, т. 2 АПК за неговата отмяна. Решението отговаря на изискванията на чл. 59 от АПК.

Налице са основания да отмяна на решението по см. на чл. 146, т. 3, т.4 АПК, като съдът съобрази следното:

Съгласно текста на чл. 4, ал. 1, т. 1 от КСО задължително осигурени за общо заболяване и майчинство, инвалидност поради общо заболяване, старост и смърт, трудова злополука и професионална болест и безработица по този кодекс са работниците и служителите, независимо от характера на работата, от начина на заплащането и от източника на финансиране, с изключение на лицата по чл. 4а, ал. 1

от КСО.

Разпоредбата на чл. 40, ал. 1 от КСО определя, че 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.

Начинът за изчисляване на паричните обезщетения за временна неработоспособност поради общо заболяване е регламентиран в чл.41,ал.1 от КСО.Съгласно визираната разпоредба дневното парично обезщетение за временна неработоспособност поради общо заболяване се изчислява в размер 80 на сто, а за временна неработоспособност поради трудова злополука или професионална болест- в размер 90 на сто от среднодневното брутно трудово възнаграждение или среднодневния осигурителен доход, върху които са внесени или дължими осигурителни вноски, а за самоосигуряващите се лица - внесени осигурителни вноски за общо заболяване и майчинство за периода от 18 календарни месеца, предхождащи месеца на настъпване на неработоспособността. Дневното парично обезщетение за временна неработоспособност поради общо заболяване не може да надвишава среднодневното нетно възнаграждение за периода, от който е изчислено обезщетението.

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 и чл. 33, 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 от КСО/. Данните по ал. 4 се използват за изчисляване и отпускане на пенсиите, паричните обезщетения и помощите. В тази връзка с разпоредбата на чл. 1, ал. 2 от НПОПДОО е указано, че преценката на правото и определянето на размера на паричните обезщетения и помощите по ал. 1 се извършва въз основа на данните по чл. 5, ал. 4, т. 1 от Кодекса и регистрите поддържани от НАП и НОИ, както и данните, попълвани от осигурителите в изискуемите удостоверения по чл. 8, 9 и чл. 11, ал. 1 и 2.

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. "Осигурено лице" / § 1, ал. 1, т. 3 от ДР на КСО/ 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. Към момента на възникване на съответния осигурителен риск лицата следва да са осигурени по смисъла на чл. 10, ал. 1 във връзка с § 1, ал. 1, т. 3 от ДР на КСО. Следва да са изпълнени кумулативно двете условия - осъществяване на трудова дейност и дължимост на осигурителни вноски, за да се изплащат парични обезщетения. Следователно лицето трябва не само да има сключен трудов договор и валидно възникнало трудово правоотношение, но и реално да осъществява трудова дейност в рамките на това правоотношение, за да са дължими осигурителни вноски, респ. да е възникнало осигурително правоотношение, тъй като то не е идентично с трудовото.

В настоящия случай административният орган е приел, че не е упражнявана трудова дейност от страна на жалбоподателя П. в работодателя/ осигурител „Сашко 49“ ЕООД, поради липсата на доказателства за осъществявана през процесния период

търговска дейност от дружеството. Въз основа на това и предвид извършеното служебно заличаване на данните по чл. 5, ал. 4 КСО за П., предвид Задължителните предписания № ЗД-1-21-00972637/03.08.2021г., за които е прието, че са влезли в сила, въпреки неспазването на реда на чл. 110, ал. 4 от КСО/ е обоснован извод, че П. не е бил осигурено лице по смисъла на §1, ал. 1, т.3 от ДР на КСО и не е имал право да получи парично обезщетение за временна неработоспособност поради общо заболяване и съответно, че извършените осигурителни плащания са без правно основание по болнични листи № E20197033205 за периода от 01.11.2019г. до 30.11.2019г. вкл., № E20199059727 за периода от 01.12.2019г. до 30.12.2019г. вкл., № E20200145243 за периода от 17.02.2020г. до 17.03.2020г. вкл., № E20200145285 за периода от 18.03.2020г. до 16.04.2020г. вкл., за които са представени данни с удостоверения по образец приложение № 9 към чл. 8, ал.1 от НПОПДОО от „Сашко 49“ ЕООД в общ размер на 2537,80 лева.

Съответно неправилно определени размери на парични обезщетения по болничните листи, за които удостоверения по образец приложение №9 към чл. 8, ал.1 от НПОПДОО са представени от „Ивком“ЕООД и при изчисляването на които по реда на чл. 41 ал.1 от КСО е взет предвид и осигурителния доход на лицето по данните по чл. 5, ал. 4, т. 1 от КСО, подадени от „Сашко 49“ ЕООД , които са служебно заличени/ изплатени в общ размер- 1734,56 лв.; следващ се преизчислен размер след заличаване на данните -858,01 лева; надплатени- 876,55 лева/.

От доказателствата по делото се установява, че жалбоподателят не е бил уведомен и не е участвал в производството по издаване на административния акт, с който е разпоредено да възстанови получените парични обезщетения за периода за периода от 01.11.2019г. до 16.04.2020г. в размер на 3414,35 лева, като дори не е бил запознат със съдържанието на разпореждането, обстоятелство, което е посочил в жалбата си до директора на ТП на НОИ С. град и което е оставено от органа без коментар.

Съдът счита, че в производството по издаване на разпореждането, потвърдено с оспореното в настоящото производство решение, административният орган е следвало да уведоми П. за започналото производство и да му предостави възможност да се защити и евентуално да ангажира доказателства. В случая производството по издаване на разпореждането на основание чл. 114, ал. 3 във вр. чл. 114, ал. 2, т. 2 КСО е започнало служебно. Със същото пряко се засягат права и законни интереси на осигуреното лице, тъй като с него са установени публични вземания за недължимо изплатени обезщетения поради общо заболяване. Тъй като в КСО липсват специални разпоредби, за започване на това административно производството, административният орган, в изпълнение на чл. 26 АПК и по реда на чл. 18а АПК е следвало да уведоми П. който в това производство не е заявител, но за когото, като резултат са възникнали публични задължения, като при отказ за доброволно изпълнение, съгласно чл. 114, ал.5 от КСО дължимите суми

по разпореждания, които не са погасени доброволно в срока по ал. 3 и 4, подлежат на принудително изпълнение по реда на чл. 110, ал. 5, т. 1 от този кодекс или по реда на Данъчно-осигурителния процесуален кодекс, или чрез прихващане от изискуеми вземания на осигурения от държавното обществено осигуряване. Неуведомяването е лишило жалбоподателя от възможност за защита в производството по издаването на неблагоприятния за него административен акт и това представлява съществено нарушение на административнопроизводствените правила, което не може да се санира чрез правото на обжалване. Участието на едно заинтересовано лице в административното производство по установяване на публични задължения е основно негово право и то следва да му бъде осигурено от административния орган.

Възникналите задължения за жалбоподателя са в резултат на „нови документи и данни“ по смисъла на чл. 114, ал. 2, т. 2 КСО, събрани в резултат на проверка, извършена на друго лице, а именно на „Сашко 49“ ЕООД. За да приеме, че за процесните периоди жалбоподателят не е извършвал трудова дейност, административният орган се е обосновал с това, че при проверката не са е установили доказателства за икономическа дейност на дружеството /тъй като липсвали данни за регистрирани търговски обекти, липсвали и регистрирани фискални устройства/, поради което е заключил, че жалбоподателят не е работил реално. Позовал се на задължителните предписания, в които е разпоредено да бъдат заличени данните по чл. 5, ал. 4, т. 1 от КСО, които, от своя страна, са база за определяне на получените от лице парични обезщетения. От изложеното следва, че задължителните предписания са имали правопогасяващ ефект по отношение на жалбоподателя, защото с тях са заличени осигурителните му данни, без титулярят на тези данни да е взел някакво участие в производството по заличаване им и без дори да е бил уведомен за акта за заличаване на данните.

Независимо от изложеното по-горе следва да се съобрази също така, че в производството по издаване на задължителни предписания/ за които административният орган е счел, че са влезли в сила/ жалбоподателят не е участвал като заинтересована страна, а в обжалваното решение директорът на ТП на НОИ – С. град не е изложил мотиви защо счита, че липсата на събрани доказателства за стопанска дейност от страна на горепосочения осигурител води до автоматичен извод, че П. не е извършвал трудова дейност по смисъла на чл. 10, ал. 1 КСО, за която подлежи на задължително осигуряване по чл.4 и чл. 4а, ал. 1 КСО. Така административният орган е постановил своя акт при неизяснена фактическа обстановка в разрез със задължението си по чл. 35 и чл. 36 от

АПК, в това число да събере доказателства по собствена инициатива. В тази връзка следва да се отбележи, че в производство като настоящото се дължи изследване на въпроса дали лицето, което претендира да е осигурено, реално е полагало труд или не, а не дали има доказателства за дейността на неговият работодател/осигурител. В този смисъл не са налице фактически установявания както в оспореното решение, така и в потвърденото с него разпореждане.

Върховният административен съд в свое Определение № 9091/29.09.2023 г. по адм. дело № 8567/2023г. се е произнесъл по следния начин: „ В контролните производства на НОИ съдебната практика приема, че отношенията между осигурител и НОИ и осигурен и НОИ са различни и самостоятелни и поради това когато се проверява осигурителят, осигурените лица не могат да участват в административното и съдебно производство, като имат самостоятелни права, които могат да защитят. Получава се правно положение в което между осигурител и НОИ се провежда контролно производство с участието само на осигурителя, като той може и да не обжалва предписанията, с което се освобождава от заплащане на здравни и осигурителни вноски. Ако е недобросъвестен като не документира търговската си дейност, не декларира доходи и не заплаща данъци, той няма и интерес да защитава правата на осигурените лица в това производство, а те пък от своя страна, независимо, че претендират че са извършвали трудова дейност, не могат да установяват този факт в това контролно производство в което не са страна, а следва да защитят правата си в други производства. Или, осигурените лица, търпят последиците от производство с пряка последица за осигурителните им права, без да участват в него и да се защитят. От друга страна, ако в друго производство се установи упражняване на трудова дейност от осигурените ще е налице влезли в сила актове, включително и съдебни с които спрямо осигурените лица те са осъществявали трудова дейност и имат осигурителни права, но няма кой да заплати осигурителните вноски за тях, тъй като по отношение на осигурителя е прието, че той не извършва дейност, поради което не дължи осигурителни вноски и респективно данъци. Такъв правен резултат може да бъде избегнат когато в контролното производство НОИ установи всички факти по отношение на осигурителя и осигурените лица за които внасят осигурителни вноски, всички лица са страни в административното и съдебно производство, като постановените административни и съдебни актове са с еднакво действие по отношение на страните. Когато се установи, че е налице трудова дейност, няма пречка ако има пропуски в нейното удостоверяване от осигурителя да бъдат сигнализиран и други контролни органи за

извършване на проверки по отношение на осигурителя. Ще се избегне възможността административният орган и съдът да приемат за установени факти, че не се извършва трудова дейност, само поради обстоятелството, че не се установяват други факти-че осигурителят извършва дейност. Или, установяват се отрицателни факти, с пряка последица, че съществуват други отрицателни факти, недопустима конструкция на презумпция само в полза на административен орган“.

При всички положения, лицето, което претендира да е осигурено лице по отношение на НОИ и на неговия осигурител, който е адресат на задължителните предписания, следва да има процесуално право на защита и да бъде конституирано като заинтересована страна в производството по оспорване на задължителните предписания, защото именно те в конкретната хипотеза са основанието по чл. 114, ал. 2, т. 2 КСО, съобразно което органът е разпоредил връщане на процесната сума. В сходен смисъл: решение № 9937 от 19.10.2023 г. по адм. д. № 367/2023 г., VI о., решение № 12152 от 7.12.2023 г. по адм. д. № 6310/2023 г., VI о., решение № 11181 от 15.11.2023 г. на ВАС по адм. д. № 1991/2023 г., VI о., решение № 11069 от 14.11.2023 г. на ВАС по адм. д. № 2082/2023 г., VI о., решение № 11414 от 22.11.2023 г. по адм. д. № 3799/2023 г., VI о., решение № 10841 от 9.11.2023 г. по адм. д. № 2767/2023 г., VI о., решение № 10939 от 13.11.2023 г. по адм. д. № 777/2023 г., VI о. и др.

Отричането на трудовото правоотношение между работника и работодателя и по-конкретно реалното изпълнение на трудова дейност от страна на наетото лице, поради недоказаност на обстоятелството, че работодателят осъществява стопанска дейност, по същество противоречи на основното право на труд на гражданите, закрепено в чл. 48 от Конституцията на Република България. Разбирането, което ответникът е възприел, за да обоснове неоснователност на жалбата на П. срещу постановеното разпореждане на длъжностно лице чл. 114, ал. 3 от КСО е конституционно недопустимо, тъй като то ограничава въведеното с чл. 48 от Конституцията право, а неучастието на осигуреното лице в административното и съдебното производство във връзка с издадените задължителни предписания, от своя страна накърнява неговото право на защита по чл. 56 и чл. 57, ал. 2 от Конституцията.

Разпоредбата на чл. 52 от Хартата въвежда задължение на държавните органи на държавата членка на ЕС при ограничаване на упражняването на правата и свободите, признати от нея, това обстоятелство да бъде предвидено в закон и да зачита основното съдържание на същите права и свободи. При спазване на принципа на пропорционалност ограничения могат да бъдат налагани, само ако са необходими и ако действително

отговарят на признати от Съюза цели от общ интерес или на необходимостта да се защитят правата и свободите на други хора.

Дори и засегнатото лице да има право да се защити срещу последващия акт за връщане на добросъвестно получено обезщетение, тази защита е недостатъчно ефективна, щом лицето не е имало възможност да се защити в производството по издаване на задължителните предписания за заличаване на собствените му осигурителни права. Това правно положение е нетърпимо с оглед разпоредбата на чл. 34 от Хартата на основните права на ЕС, която не допуска национална правна уредба, която не позволява засегнатото лице да се защити срещу акт, с който се засяга правото му достъп до обезщетенията за социална сигурност.

По тази причина решението се явява и постановено в противоречие с материалния закон.

Предвид гореизложеното, настоящият състав намира, че обжалваното решение е незаконосъобразно, като са налице основания за неговата отмяна по чл. 146, т. 3 и т. 4 АПК.

С оглед изхода на спора и на основание чл. 143, ал. 1 АПК на жалбоподателя следва да се присъдят разноски. В тази връзка по делото е депозиран списък по чл. 80 ГПК, в който е заявена претенция за присъждане на адвокатски хонорар в размер на 770 лв., като се твърди, че сумата е изплатена в брой по Договор за правна защита и съдействие. По делото е представен и наличен/ л. 10/ Договор за правна защита и съдействие от 26.02.2024г., с предмет оказване на защита и съдействие, изразяващи се в изготвяне и депозиране на жалбата срещу решението на Директора на ТП на НОИ- С.- град, както и за процесуално представителство и защита пред АССГ/както и пълномощно/, а видно раздел трети на договора "Договорено възнаграждение" е отбелязано изрично „съгласно чл. 38, ал.1 т.3 от Закона за адвокатурата“. Съгласно чл. 38, ал.1 от Закона за адвокатурата, адвокатът или адвокатът от Европейския съюз може да оказва безплатно адвокатска помощ и съдействие на:1. лица, които имат право на издръжка;2. материално затруднени лица;3. роднини, близки или на друг юрист.Съгласно ал.2 на чл.38, в случаите по ал. 1, ако в съответното производство насрещната страна е осъдена за разноски, адвокатът или адвокатът от Европейския съюз има право на адвокатско възнаграждение. Съдът определя възнаграждението в размер не по-нисък от предвидения в наредбата по чл. 36, ал. 2 и осъжда другата страна да го заплати. В това отношение, на основание чл. 38, ал. 2 ЗА разноски за адвокат се дължат за оказаната безплатна помощ при осъществено процесуално представителство, като размерът се определя съобразно Наредбата № 1 от 9 юли 2004 г. за

минималните размери на адвокатските възнаграждения – в случая по чл.8, ал.1, вр. чл. 7 ал.2 т.2 от същата, като възлиза на 641,43 лева, които следва да се присъдят на процесуалния представител жалбоподателя, на адв.В. И.- САК с личен номер [ЕГН]. С оглед на това, на основание чл. 143, ал. 1 от АПК, § 1, т. 6 от ДР на АПК, вр. чл. 33, ал. 2 от КСО, вр. чл. 2, ал. 1 от Правилника за организацията и дейността на Националния осигурителен институт, същите следва да му бъдат заплатени от Националния осигурителен институт, в чиято структура е издателят на отменения индивидуален административен акт.

Воден от горното и на основание чл. 118, ал. 3 КСО, във връзка с чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд София-град, Трето отделение, 81 състав,

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ, по оспорването по жалба на Г. В. П. с ЕГН [ЕГН], [населено място], [улица], вх.“Б“, ет.4, ап.5, чрез адв. В. И. -САК, РЕШЕНИЕ №1040-21-62 от 07.02.2024г. на Директора на ТП на НОИ- С.- град, с което е потвърдено Разпореждане № РВ- 3-21-01374545/12.06.2023г. на длъжностно лице по чл. 114, ал. 3 от КСО.

ОСЪЖДА Националния осигурителен институт, [населено място] да заплати на адв.В. И.- САК, личен номер [ЕГН], сумата от 641,43 лева – разноси по делото.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд на Република България в 14 - дневен срок от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: