

РЕШЕНИЕ

№ 5326

гр. София, 19.08.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 36 състав,
в публично заседание на 19.05.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Наташа Николова

при участието на секретаря Виктория Вълчанова, като разгледа дело номер **5582** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 118, ал. 1 от КСО, във връзка с чл. 145 и следващите от АПК.

Образувано е по жалба на [фирма] срещу Решение № К.-34/19.05.2021 г., издадено от директора на ТП на НОИ-П., с което са потвърдени Задължителни предписания № ЗД-1-13-00840434/12.11.2020 г., издадени от старши инспектор по осигуряването при ТП на НОИ-П..

В жалбата е посочено, че издадените предписания са нищожни, алтернативно – незаконосъобразни. Моли се предписанията да бъдат прогласени за нищожни, алтернативно – да бъдат отменени. Претендира се разноски.

В съдебно заседание жалбоподателят се представлява от адв. Л., която поддържа подадената жалба и моли тя да бъде уважена. Претендира разноски.

Ответникът - Директорът на ТП на НОИ-П. – в съдебно заседание се представлява от юрк. С., която оспорва жалбата и моли тя да бъде отхвърлена като неоснователна. Превидяване за прекомерност на адвокатското възнаграждение. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Съдът, след като се запозна с представените по делото доказателства и взе предвид становищата на страните, приема за установено от фактическа страна следното:

[фирма], [населено място] с ЕИК[ЕИК] е регистрирано в Търговския регистър с вписване от 12.05.2017 г. Седалището и адреса на управление е [населено място], [улица]. Единоличен собственик и управител е А. К. И.. Предмет на дейност е

“Търговия на едро и дребно, ресторантьорство и хотелиерство, кетъринг услуги, строителство, посредническа дейност, комисионна и консултантска дейност, маркетинг, рекламна и издателска дейност, производство, изкупуване, преработка, съхранение и реализация на хранителни и промишлени стоки и предмети за бита, търговско представителство и агентство на Български и чуждестранни физически и юридически лица за страната и чужбина, туристическа дейност - туроператорство и туристическо агентство, вътрешно и външно търговска дейност - внос или износ на стоки, както и всяка друга дейност незабранена от закона”. Няма друг управител или вписване в Агенция по вписванията-Търговски регистър, което дава права на друго лице, да управлява и извършва търговска дейност с дружеството. М. В. И. в качеството си на упълномощено лице е представил нужните за извършването на проверката документи:

1. Нотариално заверено пълномощно от 12.05.2017 г. с което се упълномощава М. И. да представлява дружеството от страна на едноличния собственик;

2. Разплащателни ведомости и приложени рекапитулации към тях за периода от м.05.2017г. до м.07.2020 г.;

3. Трудови досиета на работещите по трудови правоотношения включващи всички задължителни реквизити като длъжностна характеристика, трудови договори, заповед за прекратяване на трудовите договори, проведен инструктаж, заповеди за разрешаването на ползването на платени/ неплатени отпуски и справки за подадени уведомления по чл.62, ал.5 от КТ;

4. Договори за обслужване на касови апарати с индивидуален номер ФУ ED331279 и Фискална памет 44331279 от 25.04.2019г, ФУ-DT272520 от 03.11.2017г., ФУ-ZI-003031 от 24.11.2017 г.;

5. Протокол за ДДД обработка извършено от фирма ДДД груп България за третиране на търговските помещения от вредители;

6. Свидетелства за регистрация на изброените по горе три фискални устройства;

7. Годишни Данъчни декларации по години както следва: за 2017 г. с реализирани приходи в размер на 11 915 лв. и разходи в размер на 11 064 лв. - счетоводна печалба в размер на 851.21 лв.; за 2018 г. с реализирани приходи в размер на 86 171 лв. и разходи в размер на 84 182 лв. - счетоводна печалба в размер на 1 989 лв.; за 2019г . с реализирани приходи в размер на 6 062 851 лв. и разходи в размер на 68 171.00 лв. - счетоводна загуба в размер на 7 542.49лв.;

8. Представени са били: договор за наем от 01.02.2019 г. сключен между [фирма] в качеството му на наемодател и [фирма] в качеството си на наемател за отдаването на магазин с търговска площ от 25 кв. метра находящ се в [населено място] подлеза на Ц.. За срок от две години и месечен наем от 500.00 лв. Договор за наем със физическото лице С. С. А. за отдаване под наем на търговско помещение в сграда на [улица]-12 квадрата за сумата от 100.00 лв.;

9. Съкратени месечни отчети от фискално устройство за 2020 г. както следва м.01.2020 г. с дневен оборот от 3 515 лв.; м.02.2020 г. - 3 798 лв.; м.03.2020 г. - 2 058 лв.; м.04.2020 г.-1 354 лв.; м.05.2020 г. - 1 564лв; м.06.2020 г. - 1 936лв и м. 07.2020 г. - 486 лв.

За наличието на търговска дейност до ТД на НАП-С., офис-П. е изпратен сигнал изх.№ Ц1030-13-556#3 от 19.10.2020 г.

С вх.№ Ц1030-13-556#4/05.11.2020 г. от НАП е получен отговор, в който е упоменато следното:

Има извършени ревизии с обхват на ЗДДС и ревизиран период от 22.08.2018 г. до 31.05.2019 г. приключили с ревизионен акт от 13.03.2020 г. Два броя извършени проверки на два търговски обекта, приключили с издадени протоколи от 10.01.2019 г. Проверяваните 4 търговски обекта са с адреси в [населено място], [улица]. Един търговски обект на [улица] - подлеза на Ц., и два търговски обекта на [улица]. Един бр. извършени проверки по делегация приключила с протокол за посещение от 12.08.2019 г. Има данни за регистрирани 4 броя фискални устройства със съответните обекти и регистрирани обороти съгласно приложена справка от ИС на НАП към настоящия протокол. Данните по чл.5, ал.4 от КСО са подавани по електронен път като последно упълномощеното лице е „Бизнес Консулт -БК О., чрез С. Г. С.. Липсват данни за подавани декларации - Справки по чл.73, ал.1 от ЗДФЛ за периода на проверката. Липсват данни и за счетоводно обслужване на фирмата. Дружеството е с активна регистрация по ЗДДС считано от 20.05.2019 г. За периода от тази дата до настоящия момент има регулярно подавани справки - декларации по ЗДДС. Регистрираните трудови договори с подадени уведомления по чл.62, ал.5 от КТ са с посочен код по ЕКАТТЕ 68134 - място на извършваната дейност [населено място]. Дружеството [фирма] с ЕИК-204589498 е с регистриран адрес на управление [населено място] , [улица].

За периодите с подавани данни по чл.5, ал.4, т.1 от КСО дружеството никога не е внасяло осигурителни вноски. За невнесените осигурителни вноски ще бъде сигнализирана Приходната агенция. За периода на проверката са подавани общо 14 уведомления за регистрация на трудови договори на 13 лица.

Понятието „Осигурител е регламентирано в чл.5, ал.1 от КСО- Осигурител е всяко физическо лице, юридическо лице или неперсонифицирано дружество, както и други организации, които имат задължение по закон да внасят осигурителни вноски за други физически лица.

Крайната констатация от извършената проверка е, че са изпълнени условията на чл.10, ал.1 от КСО и §1, ал.1, т.3 и т.12 от Допълнителните разпоредби на КСО.

Дружеството има статут на осигурител по чл.5, ал.1 от КСО.

При извършване на проверката, по повод изчисляване и изплащане на парични обезщетения е извършен преглед и съпоставка на подадените данни чл.5, ал.4, т.1 от КСО с представените първични документи. Извършен е преглед и на евентуално подлежащи на изплащане издадени болнични листове.

След като контролният орган е констатирал наличие на дейност, регистрирани трудови договори и подадени данни за осигуряване, както и при прегледа на данните, посочени по-горе е установено несъответствие с представените първични документи, във връзка с което са издадени атакуваните в настоящото производство задължителни предписания.

Задължителни предписания № ЗД -1-13-00840434 от 12.11.2020 г. издадени от старши инспектор по осигуряването касаят корекция на подадени данни за две лица, както следва:

1 .А. А. А. месец юли 2018 г. - лицето е във временна неработоспособност за периода от 08.07.2018 г. до 16.08.2018 г. неправилно в декларация обр.1 са подадени 17 дни в т.16.2 - Дни във временна неработоспособност и в т.16А - 0 Дни във временна неработоспособност с възнаграждение от работодателя. Следва да се коригира, като подадените 17 дни в т.16.2 се коригират на 14, подадените 0 дни в т. 16А се коригират на 3.

Месец май 2019 г. - лицето е във временна неработоспособност за периода от 28.05.2019 г. до 30.05.2019 г. неправилно в декларация обр.1 са подадени 20 дни в т.16.1 - Отработени и други дни с осигурителни вноски и в т.16А - 0 Дни във временна неработоспособност с възнаграждение от работодателя. Следва да се коригира, като 0 дни в т.16А се коригират на 3, подадените 20 дни в т.16.1 се коригират на 17. месец октомври 2019 г. - лицето е във временна неработоспособност за дните от 23.10.2019 г. до 31.10.2019 г. неправилно в декларация обр.1 са подадени 23 дни в т.16.1 - Отработени и други дни с осигурителни вноски и в т.16А - 0 Дни във временна неработоспособност с възнаграждение от работодателя. Следва да се коригира, като 0 дни в т.16А се коригират на 2, подадените 23 дни в т.16.1 се коригират на 21. месец март 2020 г. - лицето е във временна неработоспособност за периода от 25.03.2020 г. до 07.04.2020 г. неправилно в декларация обр.1 са попълнени т.14 - Ден, от който осигуряването е възникнало/възобновено и т.15 - Последен ден в осигуряване. Неправилно са посочени и данните в т. 16.1, т. 16А, т. 16.2, т. 16.5. В т.16.1 следва да се посочат 9 дни, в т. 16А- 3 дни, в т. 16.2 – 2 дни и в т. 16.5 – 7 дни.

За лицето в електронен регистър на болничните листове и решенията по обжалването им се визуализира Болничен лист № Е20183418625, болничен лист № Е20183418632 за м. октомври 2019 г. и болничен лист № Е 20183418556 за м. май 2019 г.

По отношение така посочените болнични листове не са подадени удостоверения Приложение №9, поради което осигурителя следва да бъде задължен да подаде същите.

2.М. В. И.

месец март 2020 г. - неправилно в декларация обр.1 са подадени данни в т.15 - Последен ден в осигуряване 13.03.2020 г. Следва да се посочи в т.16.1 - Отработени и други дни с осигурителни вноски - 9 дни и в т.16.5 -Дни в неплатен отпуск, зачетени за осигурителен стаж -12 дни.

За месец април и месец май 2020 г. следва да се подадат данни в т.16.5 - Дни в неплатен отпуск, зачетени за осигурителен стаж. За месец април - 20 дни, а за месец май -18 дни.

Издадените задължителни предписания са оспорени по административен ред, като са потвърдени с Решение № К.-34/19.05.2021 г., издадено от Директора на ТП на НОИ-П.. С решението преписката е върната на старши инспектор по осигуряването при ТП на НОИ-П. за издаване на задължителни предписания, с които Задължителни предписания № ЗД-1-13-00840434/12.11.2020 г. да бъдат изменени и допълнени.

По делото е разпитан като свидетел М. В. И., от чиито показания се установява следното:

В качеството си на пълномощник на управителя на дружеството е присъствал на проверките. Първата проверка била инициирана от НОИ - С. в началото на 2020 година и е приключила на 13.04.2020 година с констативен протокол, според който дружеството има качеството на осигурител и неса били цитирани никакви нарушения и предписания. Свидетелят е получил констативния протокол от проверката. Следващата проверка била на 17.07.2020 година, когато дружеството съкратило трима служители, поради намаляване обема на работа. Единият от служителите бил свидетелят. При подаването на двама от служителите по настоящ адрес към НОИ – П., за отпускане на парично обезщетение за безработица, НОИ - П. инициирало проверка на същото основание като предишната, която била на 13.04.2020 година дали дружеството има качеството на осигурител. Проверката била изпратена към НОИ – С.,

откъдето се свързали със свидетеля като пълномощник на дружеството, за да им предостави исканите документи относно проверката. Когато отишъл на място и се срещнал с инспекторката, на която била възложена проверката, инспекторката му казала, че е потресена от така назначената проверка, на първо място, защото вижда предходната, която е приключила три месеца преди това на същото основание и няма какво да се е променило за тези три месеца и на второ място, защото проверката е много обстойна и се изискват документи за цялостната дейност на дружеството, за всички лица, които са били в трудово правоотношение, а не само за двете лица, които са подали документи за обезщетение. Когато разбрала, че свидетелят е с настоящ адрес [населено място] го помолила да и разреши да делегира права на НОИ – П. и да върне проверката обратно, тъй като тя ще трябва да извършва проверка, която е толкова голяма и не виждала смисъл от нея. Свидетелят се съгласил. Инспекторката върнала проверката отново в НОИ - П.. От НОИ – П. се свързали по телефона отново със свидетеля, тъй като оставил координати в НОИ – С.. С него се свързал М. А., който извършил проверката. Поискал му документи, свидетелят представил всичко, което било поискано – отчети от касов апарат, трудови досиета на служителите, договори за наем на обектите в които дружеството е извършвало търговска дейност, заверени копия от данъчни декларации. На свидетеля е връчвана заповед за назначаване на проверката от М. А., който извършил проверката. На 29.10. се чул с М. А. по повод на проверката, тъй като му дал документите, които е изискал и го попитал кога ще приключи тази проверка и има ли някакъв срок. Съответно той му казал, че срока, който му е определен от 20 дни, няма да му стигне и ще поиска нов, защото данъчните декларации са копия. На свидетеля бил връчен констативният протокол за проверката на 10.11.2020 година, като той го подписал с особено мнение и написал, че смята, че проверката е извършена много бързо и не е съгласен с толкова бързото изготвяне на фона на това, че инспектор А. си поискал нови 22 дни удължаване на срока, за да може да изчака да му бъдат изпратени данъчните декларации от НАП и да направи сравнение с тези, които свидетелят му е дал. Всички актове бил получил свидетелят. Задължителните предписания също са били получени от свидетеля по пощата. След като получил констативния протокол на 10, на 11 му се обадил инспектор А. по телефона и му казал, че следва да се издадат задължителни предписания. Свидетелят го попитал на какво основание след като констативния протокол е получен, а той е крайния акт, подписал го е и е влязъл в сила. В него няма данни за издаване на задължителни предписания. Той му казал, че така е преценил и ще ги издаде. Свидетелят го помолил да не ги издава с дата, която е на констативния протокол, защото е бил в НОИ – П. и съответно задължителни предписания не е имало там. Той му казал, че ще ги издаде с последваща дата и ги издал с дата 12.11.2020 година, които изпратил по пощата.

При така установената фактическа обстановка съдът прави следните правни изводи:

Жалбата е подадена в преклузивния 14-дневен срок по чл. 118, ал. 1 от КСО, от лице, имащо правен интерес от оспорване, и срещу подлежащ на съдебен контрол акт, поради което е допустима.

Неоснователно е направеното от ответника възражение за липса на правен интерес от оспорване. Съгласно чл. 117, ал. 1, т. 3 КСО задължителните предписания на контролните органи по чл. 108, ал. 1, т. 3 КСО подлежат на обжалване пред ръководителя на съответното ТП на НОИ, а на обжалване пред съда съгласно чл. 118,

ал.1 от КСО подлежи решението на ръководителя на ТП на НОИ. В случая лицето е упражнило правото си на жалба срещу задължителните предписания и директорът на ТП на НОИ е приел тази жалба за частично основателна, като се е произнесъл с акт, с който е потвърдил издадените задължителни предписания и е върнал преписката на долустоящия административен орган за ново произнасяне. Издаденото решение от директора на ТП на НОИ-П. не е благоприятното за жалбоподателя, поради което жалбата срещу решението му е допустима и е налице правен интерес от оспорването.

Разгледана по същество, жалбата е основателна.

Обжалваното решение е издадено от компетентен орган в рамките на предоставените му правомощия съгласно чл. 117, ал. 3 от КСО. Задължителните предписания също са издадени от компетентен орган.

Съдът приема, че оспореното в настоящото производство решение е неправилно.

Съгласно чл. 117, ал. 3 от КСО, ръководителят на териториалното поделение се произнася по жалбите или исканията с мотивирано решение в едномесечен срок от получаването им. С решението ръководителят на териториалното поделение на Националния осигурителен институт решава въпроса по същество или отменя разпореждането и връща преписката за ново разглеждане от компетентния административен орган. Нормата на чл. 117, ал. 3 от КСО е приложима по аналогия и спрямо задължителните предписания. Тълкуването на цитираната разпоредба налага извода, че при произнасянето си по подадена жалба срещу издадени задължителни предписания, директорът на съответното ТП на НОИ може или да реши въпроса по същество, или да отмени издадените задължителни предписания и да върне преписката за ново произнасяне на долустоящия административен орган.

Видно от диспозитива на процесното решение, оспорените пред директора на ТП на НОИ-П. задължителни предписания са потвърдени, като със същото решение преписката е върната на долустоящия административен орган за ново произнасяне. Съдът приема, че цитираната по-горе разпоредба на чл. 117, ал. 3 от КСО, която е процесуална, не предвижда възможност решаващия орган едновременно да потвърди оспорените задължителни предписания и да върне преписката за ново произнасяне. Неспазването на административнопроизводствените правила - чл. 146, т. 3 АПК води до отмяна на процесния акт.

От така формулирания диспозитив не става ясно каква е волята на решаващия орган. В мотивите на решението е посочено, че подадената жалба срещу издадените задължителни предписания е частично основателна, но с диспозитива на решението задължителните предписания са потвърдени изцяло и преписката е върната за ново произнасяне. Съдът няма правомощието служебно да установява каква е действителната воля на издателя на административния акт. Правата и задълженията за адресата на индивидуалния административен акт възникват от неговия диспозитив.

С оглед изложеното, оспореното решение следва да бъде отменено.

При този изход а спора на жалбоподателя следва да бъдат присъдени разноски на основание чл. 143, ал. 1 от АПК, съобразно представения по делото договор за правна защита и съдействие, в размер на 400 лв. Възражението за прекомерност на адвокатското възнаграждение, направено

от процесуалния представител на ответника, съдът намира за неоснователно, предвид факта, че по делото са проведени три съдебни заседания и същото е с фактическа и правна сложност.

Така мотивиран и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд София-град, III отделение, 36 състав

РЕШИ:

ОТМЕНЯ по жалбата на [фирма] Решение № К.-34/19.05.2021 г., издадено от Директора на ТП на НОИ-П..

ОСЪЖДА НОИ да заплати на [фирма], с ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление: [населено място], [улица], представлявано от А. К. И. – управител, сумата от 400 /четиристотин/ лв., представляваща разноски в производството.

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

СЪДИЯ: