

РЕШЕНИЕ

№ 2043

гр. София, 17.04.2012 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 8 състав, в публично заседание на 13.03.2012 г. в следния състав:

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: Деница Митрова

при участието на секретаря Светла Гечева, като разгледа дело номер **5446** по описа за **2011** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 – чл. 178 от Административно-процесуалния кодекс (АПК), във връзка с чл. 118 от Кодекса за социалното осигуряване (КСО).

Образувано е по повод жалба вх. № 14470 от 24.06.2011 г. по описа на Административен съд – София град и вх. № СП – 275 от 16.06.2011 г. по описа на Столичното управление “Социално осигуряване”, подадена от Д. Ю. П., с адрес [населено място], общ. Б. С., [улица] срещу Решение № 298 от 25.05.2011 г. на Главния директор на СУСО, с което е потвърдено разпореждане № СП – 275 от 14.03.2011 г. на Ръководителя по плащането на обезщетенията и помощите.

В жалбата се инвокират доводи, че неправилно и незаконосъобразно ответникът е отказал да възобнови производството по изплащане на парично обезщетение за бременност и раждане по чл. 50, ал.1 от КСО. Излагат се следните съображения, че неправилно при отказа за изплащане на паричното обезщетение решаващият орган се е позовал на нормите на чл. 62, ал.3 от КТ и чл. 63, ал.3 и ал. 4 от КТ. В тази връзка се твърди, че посочите разпоредби са неприложими при уреждане отношенията между осигуреното лице и НОИ. Допълнително се посочва, че не отговаря на истината твърдението на решаващия орган, че сключеният между жалбоподателката и работодателя [фирма], трудов договор е привиден. Оспорва се извода на Главния директор на СУСО, че Д. П. не е в кръга на осигурените лица към датата на възникване на осигурителния риск, като оспорващата се позовава на § 1, ал.1 т.3 от КСО във връзка с чл. 4 и чл. 4а, ал.1 от с.з. Не на последно място като аргумент посочва, че не представлява основание за отказ да ѝ бъде заплащано парично обезщетение и

обстоятелството, че работодателят не е внасял дължимите осигурителни вноски, като отново се позовава на § 1, ал.1, т.3 от КСО.

В хода на съдебното производство редовно призована се явява лично и с адв. И., поддържа жалбата, моли да се уважи като се отмени обжалваното решение като неправилно и незаконосъобразно, депозира писмено становище и моли да ѝ се присъдят сторените съдебно – деловодни разноски.

Ответната страна - ръководителят на Столично управление „Социално осигуряване“, чрез процесуалния си представител юрк. В. оспорва жалбата като неоснователна и излага аргументи, че обжалваният административен акт е законосъобразен, депозира писмено становище и моли да се присъди юрисконсултско възнаграждение.

Административен съд София град, като обсъди доводите на страните и събраните по делото писмени доказателства, приема за установена следната фактическа обстановка:

Жалбоподателката, Д. П., е била във временна неработоспособност за бременност и раждане за времето от 22.09.2009 г. до 04.02.2010 г., като за изплащане на паричното обезщетение по реда на Наредбата за изчисляване и изплащане на паричните обезщетения и помощи от държавното обществено осигуряване (НИИПОПДОО) е представила в СУСО чрез осигурителя си [фирма] болнични листа, по които е изплатено парично обезщетение. Въз основа на заявление – декларация за изплащане на обезщетение по чл. 50 от КСО за остатъка от 135 дни до 410 дни, заведено в СУСО с вх. № 21 – 999 – 10 – 00021286 от 01.04.2010 г. , е отпуснато претендираното обезщетение и е изплатено за периода от 04.02.2010 г. до 31.02.2010 г., за което е представена справка за изплатени суми по ЕГН и топове документи, с ведомост от 12.04.2010 г. В хода на административното производство е извършена повторна проверка на осигурителя [фирма], от която е установено, че в регистъра на трудовите договори е включен трудовият договор на Д. П. на 04.09.2009 г., като е посочил, че същият е сключен на 01.06.2008 г. Осигурителят е подал данните по чл. 5, ал. 4 от КСО за общо 15 месеца за времето от 01.06.2008 г. до 31.08.2009 г., двукратно на 05.09.2009 г. и 07.09.2009 г., като е деклариран максималния осигурителен доход от 2000 лева.

От представената справка от регистър “Приходи” на НАП е видно, че осигурителят не е внесъл дължимите осигурителни вноски за нито един от своите работници и служители, възлизащи общо на 314 389,37 лева. В тази връзка е спряно изплащането на обезщетението по чл. 50, ал.1 от КСО на П. до изясняване на обстоятелствата, тъй като са налице доказателства по смисъла на чл. 40, ал.4 от КСО, които могат да доведат до отказ за отпускане на претендираното предвид изискването за наличие на 12 месеца осигурителен стаж към месеца, през който е настъпил осигурителния риск бременност и раждане.

С писмо изх. № 04 – 10 – 6 от 08.07.2010 г. на СУСО до МВР – ГД “Криминална полиция” са предадени документи на осигурители, между които и такива за [фирма] за извършване на проверка относно наличието на достатъчно данни за извършени документни престъпления с цел облагодетелстване на фирмите и осигурените лица. По този повод съдът изиска справка от ГД “КП” – МВР, която отговори, чрез СДВР – отдел “Противодействие на икономическата престъпност” – МВР, че по отношение на осигурителя на жалбоподателката е образувано досъдебно производство № ЗМ 15094/2011 г. по описа на 02 РУП – СДВР и пр.пр. № 12438/2010 г. по описа на СГП срещу неизвестен извършител за престъпление по чл. 256, ал.2 от НК.

От данните по делото се установява, че жалбоподателката не е обжалвала през 2010 г. спирането на изплащането на обезщетението в установените срокове за изплащане на

обезщетението по чл. 50 от КСО.

С молба вх. № 94ДЖ – 2188-1 от 15.02.2011 г. Д. П. е поискала да ѝ бъде изплатено обезщетението за майчинство от м. април 2010 г. до изтичането на 410 – тия ден от същото. Във връзка с направеното искане и на основание чл. 40, ал.4 от КСО Ръководителят по изплащане на обезщетенията и помощите е издал Разпореждане № СП – 275 от 14.03.2011 г., с което е постановил изрично спиране на изплащане на парично обезщетение за бременност и раждане по чл. 50, ал.1 от КСО, тъй като събраните данни поставят под съмнение възникването на правото на обезщетения за бременност и раждане, съгласно чл. 48а от КСО и могат да доведат до отказ за изплащане на обезщетенията.

Разпореждането е обжалвано по реда на чл. 117 от КСО с жалба вх. № СП – 275 от 31.03.2011 г., като горестоящия административен орган се е произнесъл с атакуваното Решение № 298 от 25.05.2011 г., който е приел, че същата е неоснователна и я е оставил без уважение. Главният директор на СУСО е приел, че с оглед хронологията на подаване в НАП на данни за сключването на трудовия договор и информацията за осигурителен стаж и доход, е налице обосновано съмнение, че е налице привидно трудово правоотношение, по което жалбоподателката не е упражнявала реално трудова дейност. С оглед момента на подаване на данни, което е станало на 04.09.2009 г. , 05 и 07.09.2009 г., и предвид обстоятелството, че П. излиза в отпуск поради бременност и раждане на 22.09.2009 г. (болничен лист №А 20080566352) е налице съмнение, че данните са подадени с цел придобиване право на обезщетение съгласно чл. 48а от КСО. Деклариран е максимален осигурителен доход за целия период с цел гарантиране изплащане на обезщетението в максимален размер. Направен е извод, че с двукратно подаване на данни в НАП с декларация обр. 1 от Наредба Н – 8 от 29.12.2005 г. на министъра на финансите, без да са внесени осигурителни вноски, е целено установяване на упражнена трудова дейност от жалбоподателката, за която ѝ се следва трудово възнаграждение, неговото начисляване, реално изплащане и оттам качеството ѝ на осигурено лице по смисъла на чл. 10 от КСО.

В хода на съдебното производство като доказателства са приети представените от ответника писмени документи, част от административната преписка, допълнително ангажираните от двете страни и др.

В качеството на свидетел е разпита жалбоподателката с цел установяване на действително положен от нея труд при осигурителя. От събраните гласни доказателства се установява, че Д. П. е работила на длъжността продавач – консултант при [фирма] за времето от средата на 2008 г. до излизането ѝ по майчинство през 2009 г. Твърди, че само тя е работила на посочената длъжност в офиса на дружеството, намиращ се в [населено място], кв. Б., без да може да посочи точния адрес и с какво превозно средство се стига до там, тъй като е пътувала с нейна позната М.. Посочва, че е работила с касов апарат, но не издавала фактури, както и че незнае колко хора са работили във фирмата и че е комуникирала единствено с К., който я е наел. На поставен въпрос относно естеството на трудовата ѝ дейност, жалбоподателката отговори, че е отговаряла за докарването на стари коли и всякакви неща свързани с изхвърлянето на желязо. Казва, че офисът е на същия адрес, където е извършвано събирането на метала, както и че при връщането на лек автомобил на вторични суровини е изисквала представянето на личен документ на лицето, когато го предава.

При така установената фактическа обстановка Административен съд София град, 8 –ми състав направи следните правни изводи:

Видно от данните по делото решение № 298 от 25.05.2011 г. на главния директор на СУ „СО“ е връчено на жалбоподателката на 02.06.2011 г. с препоръчано писмо (известие за доставяне № 1100013202034 на пощенския оператор “М и БМ Е.” – л. 9), а жалбата е подадена чрез административния орган на 16.06.2011 г. от надлежна страна, поради което е допустима.

Разгледана по същество е НЕОСНОВАТЕЛНА.

Съгласно чл. 168, ал. 1 от Административно-процесуалния кодекс (АПК), приложим на основание чл. 118, ал. 2 от КСО съдът не се ограничава само с обсъждане на основанията, посочени от оспорващия, а е длъжен въз основа на представените от страните доказателства да провери законосъобразността на оспорения административен акт на всички основания по чл. 146 - дали актът е издаден от компетентен орган, дали са спазени материалноправните и административнопроизводствените правила; дали актът е издаден в писмена форма и дали същият е съобразен с целта на закона.

Предмет на съдебен контрол в настоящото производство е решение № 298 от 25.05.2011 г. на главния директор на СУ „СО“, с което е потвърдено разпореждане № СП – 275 от 14.03.2011 г. на Ръководителя по изплащането на обезщетенията и помощите.

Оспореният административен акт е издаден от компетентен орган съгласно чл. 117, ал. 3 от КСО - главният директор на СУ „СО“ в кръга на правомощията му.

Основният спорен въпрос по делото е факта дали са налице законовите предпоставки за изплащане на паричното обезщетение по чл. 50 от КСО и тези по чл. 40, ал.4 от КСО за спиране изплащането на обезщетението на обезщетението за бременност и раждане до изтичането на 410 календарни дни, от които 45 дни преди раждането.

На основание чл. 40, ал. ал.4 в редакцията в сила от 01.01.2011 г. длъжностните лица – Ръководителят по изплащането на обезщетенията и помощите издава разпореждане за спиране изплащането на обезщетенията за временна неработоспособност, трудова злополука и професионална болест, трудоустрояване, бременност и раждане и отглеждане на дете, когато са обжалвани актовете на медицинската експертиза или когато са представени доказателства, които могат да доведат до издаване на разпореждане за отказ или прекратяване изплащането на обезщетението. Такива доказателства са събрани в хода на извършената последваща проверка на осигурителя [фирма], поради което е изпратен сигнал в ГД “КП” и е образувано досъдебно производство срещу неизвестен извършител за престъпление по чл. 256 от НК.

Съгласно разпоредбата на чл. 48а от КСО (изм., ДВ, бр. 109 от 2008 г., в сила от 01.01.2009 г.) създава право на парично обезщетение за бременност и раждане вместо трудово възнаграждение за осигурените лица за общо заболяване и майчинство, ако имат 12 месеца осигурителен стаж като осигурени за този риск. Осигурителният стаж от 12 месеца следва да е придобит към датата на възникване на осигурителното събитие.

Съгласно §1, т.3 от ДР на КСО осигурено е физическо лице, което извършва трудова дейност, за което 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 на чл. 9, ал.2, т.1 – 3 и 5. Самоосигуряващите се лица се смятат за осигурени за времето, през което са внесени дължимите осигурителни вноски. В чл.10, ал.1 от КСО изрично е посочено, че осигуряването възниква от деня, в който лицата започват да упражняват трудова

дейност по чл. 4 или чл. 4а, ал.1, за които са внесени или дължими осигурителни вноски и продължава до прекратяването ѝ. От посочените разпоредби следва извода, че законодателят изисква кумулативно упражняването на дейност и внасяне на осигурителни вноски. В случай, че не е налице една от тези кумулативни предпоставки не може да се приеме, че лицето е осигурено, както е и в настоящия случай. В този смисъл е и практиката на Върховния административен съд, Шесто отделение – виж. Решение № 1479 от 30.01.2012 г. на ВАС по адм. д. № 10394/2011 г.,

От установената по делото фактическа обстановка безспорно е видно, каквито са и твърденията на жалбоподателката, че същата има сключен трудов договор № 08 – 06 от 01.06.2008 г. с [фирма], който е обявен през м. септември 2009 г. в НОИ, т.е. след година и половина са изпълнени изискванията на чл. 63, ал.2 от КТ. По делото не се спори и че има реално внасяне на дължимите осигурителни вноски за сметка на работодателя и на осигуреното лице – П..

Следователно може да се направи обоснования извод, че не са налице двете кумулативни предпоставки по чл. 10, ар.1 от КСО, а именно липсата на внесени осигурителни вноски в частност за бременност и раждане.

Отделно от горното и с цел пълнота на изложението следва да се посочи, че инвокираните доводи от жалбоподателката за действителност на трудовото правоотношение между нея и работодателя са неотнормирани в настоящето производство, тъй като за съда не е спорен въпроса за наличието на трудов договор, чието вписване е вменено като задължение по силата на закона на [фирма] в НОИ, за да изследва въпроса за приложението на чл. 63 от КТ. Но не може да се отрече и смущаващият факт, че регистрирането на трудовия договор е станало непосредствено преди излизането на работничката в отпуск поради временна нетрудоспособност във връзка с нейната бременност.

Що се касае за представения трудов договор, Кодексът на труда не дава легална дефиниция на това понятие. В правната теория се приема, че той е двустранен договор, т.е. за всяка от страните възникват права и задължения. Работникът/служителят предоставя на насрещната страна /работодателя/ за ползване работната си сила и се задължава да следва и изпълнява неговите указания при изпълнение на възложената му работа в рамките на определеното работно време. Трудовият договор се сключва за изпълнение на определена работа – трудова функция, която има сравнително траен и продължителен характер, а не се изменя с еднократното ѝ изпълнение и съдържа винаги многократни повторения на трудовите операции. Трудовият договор се изпълнява в мястото на работата, което работодателят не може едностранно да изменя. Съгласно чл. 124 от КТ по трудовото правоотношение работникът или служителят е длъжен да изпълнява работа, за която се е уговорил, и да спазва установената трудова дисциплина, а работодателят – да осигури на работника или служителя условия за изпълнение на работата и да му плаща възнаграждение за извършената работа.

От дадените обяснения от Д. П. съдът прави извода, че същата реално не е изпълнявала трудова функция по следните съображения – в трудовия договор е посочено, че заема длъжността “консултант – продавач” в магазин без посочен адрес със задължения утвърдени от Работодателя в длъжностна характеристика, която не е представена по делото, независимо от дадените указания от съда. На следващо място от направената справка от НАП (л. 77) е видно, че има регистрирано едно физикално устройство с адрес [населено място], [улица] – офис на [фирма], който е различен адрес от адреса по чл. 8 от ДОПК на дружеството и различен от твърдението на жалбоподателката, че офисът

се намира до кв. Б.. Тези несъответствия, както и непоследователните и противоречиви обяснения на П. не могат да формират у съда убеждението, за реалното престоиране на труд. Допълнителен аргумент в тази връзка е липсата на познания в предмета на дейност на работодателя във връзка с изкупуването на автомобили за вторични суровини. Изолирани останаха събраните гласни доказателства относно броя на наетите лица и тези заемащи длъжността “продавач – консултант”, тъй като от представените справки за регистрирани трудови договори от осигурителя се установят и други работници/служители на тази позиция.

По отношение на ангажираните писмени доказателства от жалбоподателката с оглед дадените указания на съда – ведомости за работна заплата, същите не се кредитират, защото липсват задължителни реквизити – изготвил, печат и др., както и че по своята същност удостоверяват единствено начислените възнаграждения на оспорващата по месеци, без да отразяват цялостния нает персонал.

Не на последно място съдът намира за необходимо да посочи, че установи несъответствие между изложените аргументи в жалбата и последващите твърдения в открито съдебно заседание за наличието и липсата на присъствена книга у работодателя, което обстоятелство се приема като защитна теза.

Предвид горното жалбата се явява неоснователна, поради което следва да бъде оставена без уважение и се потвърди оспорения административен акт като правилен и законосъобразен.

С оглед изхода на спора и направеното от ответника искане за присъждане на юрисконсултско възнаграждение, жалбоподателката следва да бъде осъдена да заплати в полза на бюджета на Националния осигурителен институт сумата от 150 лева на чл. 143, ал. 3 от АПК.

Водим от горното и на основание чл. 118, ал. 2 КСО във връзка с чл. 172, ал. 2, предл. последно от АПК, Административен съд София град, I отделение, 8 –ми състав

Р Е Ш И:

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Д. Ю. П., с адрес [населено място], общ. Б. С., [улица] срещу Решение № 298 от 25.05.2011 г. на Главния директор на СУСО, с което е потвърдено разпореждане № СП – 275 от 14.03.2011 г. на Ръководителя по плащането на обезщетенията и помощите.

ОСЪЖДА Д. Ю. П., ЕГН [ЕГН] да заплати в полза на бюджета на Националния осигурителен институт юрисконсултско възнаграждение в размер на 150 (сто и петдесет) лева.

Решението подлежи на касационно обжалване пред Върховния административен съд в 14 - дневен срок от съобщението и изпращането на страните на препис от решението, че е изготвено.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪДИЯ: