

РЕШЕНИЕ

№ 1899

гр. София, 23.03.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 46 състав,
в публично заседание на 09.03.2021 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Красимира Желева

при участието на секретаря Станислава Данаилова, като разгледа дело номер **10443** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ вр. чл. 118 от Кодекса за социално осигуряване /КСО/.

Образувано е по жалба на В. А. Б., ЕГН: [ЕГН], адрес: [населено място],[жк], [жилищен адрес]01 чрез адв. А. Т. от САК, със съдебен адрес: [населено място], [улица], ет. 1, кант. 101 срещу Решение № Ц2153-21-49/11.09.20 г. на директора на ТП на НОИ – С. – град, с което е потвърдено Разпореждане № 520211/20 от 13.03.2020 г. на длъжностното лице по „ПО“, с което на жалбоподателя е отказано отпускане на лична пенсия за осигурителен стаж и възраст /ПОСВ/ на основание чл. 68, ал. 1 – 3 от КСО и чл. 6 от Регламента на Съвета/ЕО/883/ 2004 г.

Жалбоподателят твърди, че административният орган неправилно не е зачел за действителен осигурителен стаж периода, през който е отбил редовна наборна военна служба – от 04.10.1971 г. до 29.08.1973 г., с продължителност 1 г. 10 м. и 26 дни. Позовава се както на изрични текстове от действащи нормативни актове, така и на трайна съдебна практика на Върховния административен съд /ВАС/. Твърди, че ако военната му служба се зачете за действителен осигурителен стаж, то за него е възникнало право на лична пенсия за осигурителен стаж и възраст по чл. 68, ал. 3 от КСО.

В жалбата се твърди още, че административният орган не е отчел настъпилата в хода на административното производство промяна, а именно че от 01.09.2020 г. е в сила Споразумение в сферата на социалната сигурност между Република България и К..

Ответникът не е взел предвид подаденото от жалбоподателя заявление, в което последният сочи, че е придобил осигурителен стаж на територията на К. и съответно не е зачел този осигурителен стаж във връзка с възникването на правото на лична пенсия за осигурителен стаж и възраст на оспорващия.

Жалбоподателят иска от съда да отмени обжалваното решение и потвърденото с него разпореждане и да му присъди направените по делото разноски.

Ответникът – директорът на ТП на НОИ – С. – град, чрез процесуалния си представител юрисконсулт М. П. – Б. оспорва жалбата като неоснователна и иска от съда да я отхвърли и да потвърди обжалваното решение. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение и от своя страна, претендира юрисконсултско възнаграждение.

Съдът, като обсъди становищата на страните, доказателствата по делото поотделно и в тяхната съвкупност и като направи проверка по реда на чл. 168 от АПК, приема за установено следното:

Производството по издаване на оспорения акт е започнало със заявление на оспорващия с вх. № 2113-21-7104 от 28.08.2019 г. до директора на ТП на НОИ – С. – град за отпускане на лична пенсия за осигурителен стаж и възраст. Към заявлението са били приложени и съответните документи за доказване на осигурителен стаж, в това число и Военна книжка № 039759, издадена на 25.10.1978 г. от поделение 25030, която удостоверява, че за времето от 04.10.1971 г. до 29.08.1973 г. оспорващият е бил на наборна военна служба.

С Разпореждане № 52021120/13.03.2020 г. длъжностното лице по ПО при ТП на НОИ – С. – град е отказало да отпусне лична ПОСВ на жалбоподателя, считано от 28.08.2019 г. Административният орган е приел, че оспорващият има навършена възраст както по чл. 68, ал. 1 от КСО, така и по чл. 68, ал. 3 от КСО към момента на подаване на заявлението – 28.08.2019 г., но няма необходимия осигурителен стаж. Зачел е по представени документи за трудов стаж, положен на територията на Република България, осигурителен стаж от трета категория в размер на 14 г. 07 м. 17 дни, от които 12 г. 08 м. 21 дни действителен осигурителен стаж. Административният орган е зачел времето, през което оспорващият е отбил наборната си военна служба за осигурителен стаж, но не го е зачел като действителен осигурителен стаж.

В хода на образуваното пенсионно производство с оглед на обстоятелството, че жалбоподателят е декларирал положен трудов стаж на територията на Франция по време на заверен трудов стаж от [фирма] е изискано да бъде удостоверен осигурителния стаж, положен при последния осигурител. На основание чл. 6 от Регламент № 883/2004 г. и изпратено удостоверение за осигурителни периоди Е 205 FR от компетентната институция във Франция са установени още 00 г. 10 м. и 24 дни осигурителен стаж на жалбоподателя, от които е налице съвпадащ период с продължителност от 04 м. и 06 дни, поради което на основание чл. 12 от Регламент № 987/2009 г. последният не се взема предвид от административния орган при определяне на правото на пенсия.

Пенсионният орган е признал на жалбоподателя общ осигурителен стаж по българското и френското законодателство 15 г. 06 м. 11 дни, от които 13 г. 07 м. 15 дни действителен осигурителен стаж.

Разпореждането е връчено на оспорващия на 18.08.2020 г. Същото е обжалвано с жалба, депозирана в срока по чл. 117, ал. 2, т. 1 от КСО.

С оспореното решение ръководителят на ТП на НОИ – С. – град е отхвърлил жалбата.

За да постанови решението си административният орган се е позовал на разпоредбата на § 1, ал. 1 т. 12 от ДР на КСО, като е приел че времето, през което жалбоподателят е отбил наборната си военна служба с продължителност от 1 г. 10 м. и 26 дни, не отговаря на определението „действителен стаж“, дадено в тази разпоредба, тъй като не е действително положен. Решението е връчено на оспорващия на 01.10. 2020 г. При така установеното от фактическа страна съдът прави следните правни изводи:

Оспорването е направено от надлежна страна, чиито законни права и интереси са засегнати от оспорения индивидуален административен акт. Жалбата е депозирана в 14-дневния преклузивен срок по чл. 118, ал. 1 от КСО, поради което се явява процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е основателна.

Оспореният акт е издаден от компетентен по материя и място орган, в изискуемата писмена форма и съдържа правни и фактически основания.

По отношение на съответствието на оспорения акт с материалния закон съдът намира следното:

Между страните няма спор по фактите. Не е спорно, че през периода от 04.10.1971 г. до 29.08.1973 г. жалбоподателят е бил на наборна военна служба. Спорният въпрос е дали тази служба следва да бъде зачетена като действителен осигурителен стаж или не следва да бъде зачетена. Административният орган е приел, че не следва да се зачита. Съдът не споделя този извод.

Съгласно чл. 68, ал. 3 КСО, в случай че лицата нямат право на пенсия по ал. 1 и 2, до 31 декември 2016 г. те придобиват право на пенсия при навършване на възраст 65 години и 10 месеца за жените и мъжете и най-малко 15 години действителен осигурителен стаж. От 31 декември 2016 г. възрастта се увеличава от първия ден на всяка следваща календарна година с по 2 месеца до достигане на 67-годишна възраст.

Допълнителната разпоредба на § 1, т. 12 от ДР на КСО, която дефинира понятието „действителен стаж“ като действително изслуженото време по трудово или служебно правоотношение, или времето, през което лицето е работило по друго правоотношение и е било задължително осигурено за инвалидност, старост и смърт, е приета с измененията на КСО, обн. в ДВ, бр. 107 от 2014 г. и е в сила от 01.01.2015 г.

В настоящия случай се разглежда стаж, придобит през времето от 04.10.1971 г. до 29.08.1973 г., поради което на основание § 9, ал. 1 от ПЗР на КСО неговата действителност се преценява съобразно действащите до 31 декември 1999 г. разпоредби. Според чл. 81, изр. 1 от Правилника за прилагане на закона за пенсиите /утвърден с ПМС № 3 от 15.01.1958 г. обн., Изв., бр. 5 от 17.01.1958 г, отменен ДВ бр.21 от 17.03.2000 г./ за трудов стаж от III категория се зачита времето, прекарано в редовна военна служба или трудова повинност. Наборната служба е задължителна и действителна служба във въоръжените сили съгласно чл. 9 от Закона за всеобщата военна служба в Н. република България /обн., Изв., бр. 13 от 14.02.1958 г., отм. от 27.02.1996 г./. Времето на изслужена наборна служба до 31.12.1999 г., през което лицата са били препятствани да полагат труд по трудово или приравнено правоотношение, се зачита за действителен трудов стаж по действащото законодателство до 31.12.1999 г. и съответно – за действителен осигурителен стаж при пенсиониране съгласно сега действащите нормативни основания за отпускане на лична пенсия.

В този смисъл е и трайната съдебна практика на Върховния административен съд,

Шесто отделение - Решение № 806 от 17.01.2013 г. по адм. д. № 11816/2012 г.; Решение № 28 от 03.01.2013 г. по адм. д. № 9460/2012 г.; Решение № 4930 от 26.04.2016 г. по адм. д. № 1961/2016 г.; Решение № 9471 от 17.07.2017 г. по адм. д. № 7470/2016 г.; Решение № 15446 от 11.12.2018 г. по адм. д. № 6749/2018 г.; Решение № 11681 от 03.10.2018 г. по адм. д. № 10591/2017 г.; Решение № 6845 от 08.05.2019 г. по адм. д. № 4145/2018 г.; Решение № 4842 от 02.04.2019 г. по адм. д. № 10942/2018 г.; Решение № 8524 от 6.06.2019 г. по адм. д. № 2326/2019 год.; Решение № 15245 от 12.11.2019 г. по адм. д. № 2957/2019 г.; Решение № 15601 от 18.11.2019 г. на ВАС по адм. д. № 2021/2019 г.,

В конкретния случай оспорващият е отбил наборната си военна служба през периода от 04.10.1971 г. до 29.08.1973 г. Този период е следвало да бъде зачетен като действителен осигурителен стаж по чл. 68, ал. 3 от КСО на основание § 9, ал. 1 от ПЗР на КСО вр. чл. 81, изр. 1 от Правилника за прилагане на закона за пенсиите /отм./ и чл. 9 от Закона за всеобщата военна служба в Н. република България /отм/. Като не е сторил това, административният орган е нарушил материалния закон.

Предвид изложеното, оспореният административен акт се явява постановен в нарушение на материалния закон – основание, водещо до неговата незаконосъобразност.

По отношение на съответствието на оспорения акт с административнопроизводствените правила съдът намира следното:

АПК изрично допуска в чл. 85, ал. 2 и 3 с жалбата или протеста да се поиска събирането на доказателства, на които се основават исканията в тях, или да се вземат предвид факти и обстоятелства, които не са били съобразени от административния орган при издаването на акта или са настъпили след издаването му. Такова право на страна в образувано вече административно производство кодекса не отрича. В този смисъл не е задължително соченето на нови доказателства да се извърши с жалбата, а това може да стане и в един по-късен момент, така както се е случило в настоящия спор.

Преди издаване на потвърждаващото решение директорът на ТП на НОИ – С. – град е бил уведомен за наличие на влязло в сила от 01.09.2020 г. Споразумение в сферата на социалната сигурност между Република България и К. със заявление с вх. № Ц2212-21-86/09.09.2020 г. от жалбоподателя, което споразумение би имало значение за определянето на действителния осигурителен стаж на жалбоподателя и в този смисъл – за неговото право на пенсия. За това уведомяване съдът черпи доказателства не само от твърденията на оспорващия, но и от признанието на ответника в отговора на жалбата, че такова заявление в действителност е постъпило, но последното не е било разгледано.

Наведените в писмената защита на ответника твърдения, че жалбоподателят е заявил пред него тази информация непосредствено преди постановяване на оспорваното решение не е релевантна, тъй като, както вече беше посочено, уведомяването е извършено преди издаване на процесното решение и сочената информация следва да бъде взета предвид при постановяване на последното. Разпоредбите на чл. 85, ал. 2 и 3 от АПК създават задължение за висшестоящия административен орган да вземе предвид възраженията на жалбоподателя и представените от него допълнителни доказателства за възникване на правото му на пенсия по смисъла на чл. 68, ал. 3 от КСО. Нарушението на чл. 85, ал. 2 и 3 от АПК е достатъчно основание да се обоснове наличието на съществено нарушение на административнопроизводствените правила, а

това нарушение, от своя страна, е достатъчно основание за отмяна на индивидуалния административен акт като незаконосъобразен.

С оглед изложеното оспорвания индивидуален административен акт е издаден в нарушение на материалния закон и на административнопроизводствените правила, поради което същият следва да бъде отменен на основание чл. 172, ал. 2 от АПК. На основание чл. 173, ал. 2 от АПК административната преписка следва да бъде върната на административния орган за ново произнасяне при съобразяване с указанията по тълкуване на закона, дадени с настоящото решение.

С оглед изхода на делото искането на оспорващия за присъждане на направените по делото разноси като своевременно направено е основателно. По делото е представен Договор за правна защита и съдействие от 01.10.2020 г., от който се установява, че оспорващият е договорил и заплатил по сметка адвокатско възнаграждение в размер на 500 лева. От процесуалния представител на ответника е направено възражение за прекомерност на претендираното адвокатско възнаграждение. Възражението е основателно. Предвид действителната правна и фактическа сложност на делото, ангажираните в производството доказателства и обстоятелството, че по делото е проведено едно открито съдебно заседание, съдът намира, че следва да бъде присъдено адвокатско възнаграждение в минималния размер от 350,00 лева съгласно чл. 8, ал. 2, т. 2 от Наредба № 1 от 09.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения.

Водим от горното, съдът

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ Решение № Ц2153-21-49/11.09.20 г. на директора на ТП на НОИ – С. – град и потвърденото с него Разпореждане № 520211/20 от 13.03.2020 г. на длъжностното лице по „ПО“.

ВРЪЩА административната преписка на административния орган за ново произнасяне по същество, съобразно указанията по тълкуването и прилагането на закона, дадени в мотивите на това решение.

ОСЪЖДА Териториално поделение на Националния осигурителен институт – С. – град да заплати на В. А. Б., ЕГН: [ЕГН], адрес: [населено място],[жк], [жилищен адрес]01 разноси по делото в размер на 350 лв. /триста и петдесет лева/.

Решението подлежи на обжалване с касационна жалба пред ВАС в срок от 14 дни от съобщаването му на страните.

СЪДИЯ: