

РЕШЕНИЕ

№ 2021

гр. София, 27.03.2024 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 44 състав,
в публично заседание на 12.03.2024 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Мария Владимирова

при участието на секретаря Албена Илиева, като разгледа дело номер **10963** по описа за **2023** 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 във вр. чл. 226 АПК.

Образувано е след връщане на делото за ново разглеждане от друг съдебен състав на същия съд с решение № 10733 от 07.11.2023 г., постановено по адм. дело № 5502 от 2023 г., Върховният административен съд, шесто отделение, с което е отменено решение №798 от 09.02.2023 г. по адм. дело №9039/2021 г. по описа на Административен съд – София град.

В мотивите си касационната инстанция е приела, че решението е постановено при допуснато съществено процесуално нарушение, тъй като след извършване на процесуални действия по събиране на доказателства в проведеното на 16.01.2023 г. съдебно заседание протоколът за това заседание не е подписан от съдията - докладчик по делото. Именно в същото с.з. са извършени процесуални действия по събиране на доказателства – разпитани са двама свидетели, приключено е съдебното дирене и е даден ход на устните състезания, последващо на което се дължи и постановяване на съдебно решение.

В решението си ВАС е дал следните указания: „при новото разглеждане на делото освен повтаряне на опорочените процесуални действия, съдебният състав следва да съобрази и обстоятелството, че доколкото на преден план в случая е била преценката за наличие или липса на „осигурително правоотношение“, то следва да се отбележи в по-общ план, че понятието „осигурително правоотношение“ е доктринално, с висока степен на правна абстракция, а поради спецификата си е трудно да се изгради единно

понятие за осигурително правоотношение с постоянен персонален субстрат (страни на правоотношението) и с единно и неизменимо предметно съдържание. Поради това и в социалната действителност осигурителното правоотношение съществува чрез своите видове, следствие от богатото и сложно съдържание на основните конституционни права на обществено осигуряване. С оглед на последното и като изходи от субектния състав на осигурителното правоотношение са налице: осигурително правоотношение между осигурителния орган и осигурителя и осигурително правоотношение между осигурителния орган и осигуреното/самоосигуреното лице. Задължителните предписания, издадени към осигурителя(в казуса на дата 02.09.2020 г.) са резултат на констатациите на контролните органи на НОИ при извършена проверка, в която обаче осигуреното лице не е участвало като страна. Именно в тази насока следва да се отчете и актуалната практика на касационната инстанция, дадена напр. с Решение №9937/19.10.2023г. по адм. дело № 367/2023 г. по описа на ВАС на РБ, VI-отд.“

Предмет на спора в настоящото производство е жалба на И. А. С., подадена чрез адв. Я. С., срещу Решение № 1040-21-840/17.08.2021 г. на директора на Териториално поделение (ТП) на НОИ - С. град, с което е отхвърлена жалба с вх. № 1012-21-922 от 28.06.2021 г., като неоснователна срещу Разпореждане № РВ-3-21-00928408/03.06.2021 г. на ръководителя на контрола по разходите на ДОО в ТП на НОИ и същото е потвърдено, като правилно и законосъобразно.

Според оспорващата решението е постановено при допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила и при неправилно приложение на материалния закон. Оспорват се доводите на решаващия административен орган, че жалбоподателката 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 извършвала трудова дейност при осигурителя „БЕЛМА 2012“ ЕООД. Претендира се отмяна на оспореното решение, както и присъждане на сторените по делото разноски. Подробни съображения са развити и в писмена защита.

Ответникът - директорът на ТП на НОИ С. -град, чрез юрк. Б., моли за отхвърляне на жалбата като неоснователна и недоказана, за присъждане на юрисконсултско възнаграждение, като прави възражение за прекомерност относно претендирания от жалбоподателката адвокатски хонорар. Аргументи по същество на спора излага и в писмени бележки.

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

Административен съд София град, Трето отделение, 44 състав, като обсъди доводите на страните и събраните по делото доказателства, приема за установено следното от фактическа страна:

През периода месец октомври 2016 г. – месец януари 2020 г. И. А. С. е упражнявала трудова дейност при работодател „Белма 2012“ ЕООД, ЕИК[ЕИК]. За удостоверяване на наличието на трудово правоотношение от страна на жалбоподателката са представени и приети по делото трудов договор № 008/04.10.2016 г., длъжностна характеристика, заповед за прекратяване на трудовото правоотношение № 34 от 01.02.2020 г. , уведомление по чл. 62, ал. 5 от КТ и трудова книжка /л. 10-23/.

По данни от административната преписка, в ТП на НОИ С. - град за И. С. са представени от „Белма 2012“ ЕООД удостоверения приложения № 9 (към чл. 8. ал. 1 от Наредбата за паричните обезщетения и помощи от държавното обществено осигуряване - НПОПДОО) с данни относно правото на лицето на парично

обезщетение за временна неработоспособност /ПОВН/ за периодите на определена с болнични листове временна неработоспособност: от 29.05.2017 г. до 09.09.2017 г. и от 02.10.2017 г. до 14.04.2018 г. и молба декларация за изплащане на парично обезщетение за отглеждане на малко дете по чл. 53 от КСО за периодите от 15.04.2018 г. до 14.01.2019 г. и от 15.01.2019 г. до 16.01.2020 г.

По подадените от дружеството данни на лицето е изплатено ПОВН за 495 работни дни в общ размер 27 425.44 лв.

Във връзка с осъществен последващ контрол на изплатени парични обезщетения по КСО и спазване на осигурителното законодателство, е извършена проверка по разходите на ДОО на „Белма 2012“ ЕООД, ЕИК[ЕИК], за периода от м. 01.2015 г. до м. 01.2020 г. вкл., резултатите от която са обективирани в Констативен протокол № KB-5-21-00805923/02.09.2020 г. /л. 57-59/.

От съдържанието на КП се установява, че „Белма 2012“ ЕООД, ЕИК[ЕИК], е регистрирано на 17.04.2012 г. с размер на капитала 2,00 лв. На 16.01.2014 г. в ТР е вписана промяна в собствеността и седалището на дружеството, като за едноличен собственик и управител е вписан П. Л. В., със седалище на дружеството: [населено място], [улица]. От 08.12.2016 г. е вписана последна промяна на седалището на дружеството: [населено място]. [улица], бл. офис 217.

От изискана и предоставена информация от ТД на НАП С. с писма с изх.№ 1042-21-21 #80/11.10.2018 г. и вх. № 1042-21-21 #257/22.07.2019 г. е установено, че в информационната система на НАП няма данни за подадени от „Белма 2012“ ЕООД ГДД по чл.92 от ЗКПО за финансовите 2015 г. - 2017 г., както и подавани ГФО: дружеството е имало регистрирани 3 броя фискални устройства, по които за периода след 01.01.2015 г. не са отчитани обороти; дружеството има няколко регистрации и последващи дерегистрации по ЗДДС, като от 13.12.2017 г. е дерегистрирано по ЗДДС по инициатива на орган по приходите на основание чл. 176, т. 1 от закона поради неоткриване на декларирания адрес за кореспонденция; съгласно подадените СД по ЗДДС за периода от м.03.2016 г. до м.08.2016 г. и от м.01.2017 г. до м.12.2017 г. дружеството не е декларирало реализирани приходи, данните по чл. 5. ал. 4 от КСО са подавани по електронен път с КЕП на задължено лице с титуляр BELMA 2012 Ltd.

На 04.02.2020 г. по партидата на дружеството в Търговски регистър са отразени подадени ГФО за 2016 г.; 2017 г. и 2018 г. в процес на обработка с приходи и разходи в големи размери.

За изясняване противоречието между предоставената от НАП информация за липса на подадени от „Белма 2012“ ЕООД ГДД по чл. 92 от ЗКПО за финансовите 2015 г. - 2017 г. и данните в Търговски регистър, в хода на административното производство с писмо изх.№ 1042- 21-21 # 565/27.02.2020 г. е изискана допълнителна информация от ТД на НАП С. - град относно отчитането на приходите и разходите за финансовите 2016 г., 2017 г. и 2018 г., публикувани в ТР, както и извършвало ли е дружеството търговска дейност по смисъла на Търговския закон, респ. имало ли е необходимост от наемане на лица по трудови правоотношения и извършвали ли са те трудова дейност, за която да подлежат на осигуряване по реда на КСО за данъчните 2016 г. - 2019 г. От предоставената с писмо вх. № 1042-21- 21 #601/20.03.2020 г. от ТД на НАП С. информация е видно, че дружество „Белма 2012“ ЕООД не е декларирало получени приходи пред НАП за периода 2016 г. - 2019 г. В информационната система на НАП няма данни за подадени от страна на дружеството ГДД по чл. 92 от ЗКПО за финансовите от 2016 г. - 2019 г., в които дружеството да е декларирало пред НАП

извършвана дейност. В писмото се потвърждава предходно предоставената информация, както и се посочва, че за периода 01.01.2016 г. - 31.12.2019 г. няма данни за обявени покупки от регистрирани по ЗДДС лица от фирма „Белма 2012“ ЕООД.

От писмо с вх. № Ц1030-21-548/30.06.2020 г. на Изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда“ се установява, че в рамките на предоставените им законови правомощия за контрол по спазване на трудовото законодателство, инспектори от Дирекция „Инспекция по труда“ са предприели действия за извършване на проверка на „Белма 2012“ ЕООД. При посещение на адреса по седалище и управление на „Белма 2012“ ЕООД - [населено място]. [улица], офис 217 не е осъществен контакт с управителя на дружеството или с негов законен представител. На адреса за кореспонденция на дружеството, както и на постоянния и настоящ адрес на управителя са изпратени писма с призовка за явяване в ДИТ - С. за представяне на документи и даване на сведения, но на посочената в призовките дата и час управителят на дружеството или негов представител не се е явил.

За осъществяване на контакт с управителя на „Белма 2012“ ЕООД П. Л. Б., е поискано съдействие от ТП на НОИ - П., тъй като управителят е с постоянен и настоящ адрес – [населено място], [улица]. При посещение на адреса от контролните органи на ТП на НОИ-П. е установено, че на адреса живеят родителите му, като по декларация на майката Р. Б. П. Б. е в Германия.

Задължителните предписания за представяне на документи за извършване на проверката, изпратени до седалището на дружеството и до адреса му за кореспонденция с НАП, са върнати като непотърсени. Задължителни предписания за представяне на документи са изпратени и до настоящия адрес на управителя, но пощенската пратка е върната с отбелязване, че лицето е в чужбина. Управителят на дружеството П. Б. не е открит, за да представи необходимите документи за извършване на проверката, контакт с него не е осъществен и чрез органите на СДВР, от които е изискано съдействие.

При извършената проверка е установено, че за периода от 01.01.2015 г. до 31.01.2020 г. от „Белма 2012“ ЕООД са подадени уведомления за сключени трудови договори и подавани данни по чл. 5, ал. 4 от КСО за 25 лица и са изплатени ПОВН в общ размер 57002,20 лв. за 12 лица и парични обезщетения за безработица в общ размер 20641,96 лв. за 5 лица с последен работодател „Белма 2012“ ЕООД. Дължимите съгласно подадените данни и невнесени от дружеството осигурителни вноски за периода януари 2015 г. - януари 2020 г. са в размер 61276,18 лв.

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 „Белма 2012“ ЕООД. Изпратените до жалбоподателката Задължителни предписания № ЗД-1-21-00715705/06.02.2020 г. са връчени на 23.09.2020 г., като във връзка с тях по електронна поща лицето е изпратило сканирани: Трудов договор № 8/04.10.2016 г. за длъжност „търговски агент“ и месечно трудово възнаграждение 2 500,00 лв.: Заповед № 34/01.02.2020 г. за прекратяване на трудовото правоотношение, длъжностна характеристика и трудова книжка. Не се е явявала лично в ТП на НОИ – С. град и не е попълвала декларация относно факти и обстоятелства, свързани с трудовата ѝ дейност.

След преценка на събраните доказателства и установените при проверката факти и обстоятелства, обективирани в Констативен протокол № КВ-5-21-00805923\02.09.2020 г. и предвид установената липса на доказателства за извършвана стопанска дейност от дружеството за периода м.01.2015 г. - м.01.2020 г., за регистрирани обороти и постъпили приходи, за да бъдат изплащани трудови възнаграждения и за упражняване на трудова дейност от лицата, за които са подадени уведомления в регистъра на трудовите договори и данни по чл. 5, ал. 4, т.1 от КСО в регистъра на осигурените лица, е прието, че за тези лица не е възникнало осигурително правоотношение, като декларираните данни по чл. 5, ал. 4 от КСО не съответстват на действителната фактическа обстановка.

В тази връзка, са издадени и Задължителни предписания /ЗП/ № ЗД-1-21-00805930/02.09.2020 г. /л. 60, 61/ за заличаване от „Белма 2012“ ЕООД на подадените данни по чл. 5, ал. 4 от КСО за поименно посочени в предписанията лица, вкл. и за жалбоподателката И. С. за периода 10.2016 г. - 01.2020 г. Задължителните предписания са изпратени на адреса на управителя на дружеството П. Л. В. - [населено място], [улица], както и на адреса на седалище на дружеството - [населено място]. [улица], като пощенските пратки са върнати в ТП на НОИ С. - град като непотърсени.

Задължителните предписания са връчени по реда на чл. 110, ал. 4 от КСО с поставяне на съобщение на табло в ТП на НОИ С. - град, снето на 26.10.2020 г.

След влизане в сила на ЗП № ЗД-1-21-00805930/02.09.2020 г., подадените от името на „Белма 2012“ ЕООД данни по чл. 5, ал. 4 от КСО за периода, през който дружеството не е осъществявало дейност, вкл. за И. С. за периода 10.2016 г. - 01.2020 г., 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 И. С., подадени чрез „Белма 2012“ ЕООД за периода 10.2016 г. - 01.2020 г. и на основание на новите данни по смисъла на чл. 114, ал. 2, т. 2 от КСО е постановено Разпореждане № РВ-3-21-00928408/03.06.2021 г. /л. 52-54/ на длъжностно лице по чл. 114, ал. 3 от КСО за възстановяване на добросъвестно получени парични обезщетения за временна неработоспособност за периода от 29.05.2017 г. до 05.01.2021 г. в размер 27 543.90 лв.

Разпореждането е оспорено по административен ред и с решение № 1040-21-840/17.08.2021 г. на директора на ТП на НОИ – С. - град същото е потвърдено.

Във връзка с указанията на касационната инстанция по делото е разпитан по искане на оспорващата свидетеля Р. Д. Д.. Същият заявява, че познава С. от дружество „БЕЛМА 2012“ ЕООД, където е работил два месеца в периода м. 7 – 9 месец 2017 г. Във дружеството С. е осъществявала организационни функции. Пояснява, че офиса на фирмата се намира в „Д.“, [улица], недалеч от зеленчуковата борса. Свидетелят уточнява, че със С. не са работили съвместно, засичали са се няколко пъти в офиса, тъй като когато той е постъпил на работа тя е била излязла в болничен, тъй като е била бременна, идвала е да си представя болничен, взимала си е бележки да й послужат пред социалните, защото е имала и по-голямо дете. Няколко пъти е идвала да отговаря на имейли; веднъж е дошла да си остави служебния лаптоп. На въпроси на

процесуалния представител на ответника свидетелят сочи, че има дела с НОИ – пред АССГ и ВАС, но същите се обжалват на по-високо ниво, пред Европейския съд.

Във връзка с горното юрк. Б. представя и по делото е прието Решение № 4227/23.06.2022 г. на АССГ, 36 състав, по адм.д.№ 9084/2021 г., потвърдено с Решение № 1535/13.02.2023 г. на ВАС, 6 отделение, по адм.д. № 9293/2022 г. касещо свидетеля Д..

По делото е разпитан и свидетеля К. И. С., който разказва, че са приятели от много години с жалбоподателката. Имал е заведение в „Л.“, познава я някъде от 2015 година. За работата ѝ в „БЕЛМА 2012“ ЕООД сочи, че е започнала през есента на 2016 г., като е идвала в заведението му и е предлагала зеленчуци. Свидетелят уточнява, че не е работил с нея по причина, че предлага по-големи количества. Тя му е предлагала оферти /писмени и устно/ на дружеството, споделяла е, че работи във фирма за зеленчуци. Взимал я е от работа - от зеленчуковата борса в „Д.“.

Настоящият състав намира, че показанията на свидетелите не следва да бъдат кредитирани доколкото същите са доста общи и лишени от конкретика.

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 за форма и съдържание. Същото е мотивирано, като са посочени фактическите и правни основания за издаването му и съображенията на директора на ТП на НОИ - С. град, въз основа на които е приел, че за законосъобразно постановеното разпореждане от ръководителя на контрола по разходите на ДОО.

Във връзка с изложените от оспорващата възражения за наличие на основания за отмяна на решението по см. на чл. 146, т. 3 и т. 4 АПК 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.

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.

Предвид чл. 41, ал. 1 от КСО 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, съответно дневното парично обезщетение при бременност и раждане се определя в размер на 90 на сто от среднодневното брутно трудово възнаграждение или среднодневния осигурителен доход, върху който са внесени или дължими осигурителни вноски за общо заболяване и майчинство за периода от 24 календарни месеца, предхождаща месеца на настъпване на временната неработоспособност поради бременност и раждане.

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.

В случая, след извършени служебни проверки е преценено от административния орган, че оспорващата – И. С. не е упражнявала трудова дейност, съгласно разпоредбата на чл. 10, ал. 1 от КСО и не се явява осигурено лице по смисъла на § 1, ал. 1, т. 3 от ДР на КСО за периода от 29.05.2017 г. до 05.01.2021 г. с осигурител „БЕЛМА 2012“ ЕООД.

Настоящият състав намира за основателни възраженията в жалбата за допуснати съществени процесуални нарушения в хода на административното производство – отменително основание по чл. 146, т. 3 АПК.

От доказателствата по делото безспорно се установява, че И. С. не е била уведомена и не е участвала в производството по издаване на административния акт, с който е разпоредено да възстанови получените парични обезщетения за периода от 29.05.2017 г. – 05.01.2021 г. в размер на 27543,90 лв.

Извършването на проверка по разходите на ДОО по реда на чл. 108 от КСО касае контрол по спазването от осигурителите на нормативните актове по ДОО във връзка с дейност възложена на НОИ, но макар работниците/служителите, за които са подавани данни от работодателя за сключени трудови договори, да не разполагат с документите, от които да се установи цялостната дейност на осигурителя по отношение на упражняваната търговска/стопанска дейност, осигурителните права на тези работници и служители могат да бъдат засегнати по негативен начин от резултатите, установени при последващи проверки. Вярно е, че 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, издаден в резултат на проверката - задължителни предписания, които са влезли в сила (а и не са предмет на настоящото дело). В случай обаче на недобросъвестност на осигурителя, който може да не документирана търговската си дейност, да не декларира доходи и не заплащане на данъци, то той няма интерес да защитава правата на осигурените лица в това административно производство по издаване на задължителни предписания чрез оспорване на същите.

Съдът споделя обаче виждането, че в производството по издаване на разпореждането, което е потвърдено с оспореното в настоящото производство решение, административният орган е следвало да уведоми С. за започналото производство и да й 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, не по заявление на жалбоподателката по делото. 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, парично обезщетение при нетрудова злополука, парично обезщетение за бременност и раждане, парично обезщетение за отглеждане на малко дете в размер на 27543,90 лв. 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 известното му заинтересовано лице /Ир. С./, което в това производство не е заявител, но за когото, като резултат са възникнали публични задължения, като при отказ за доброволно изпълнение, сумата по разпореждането и лихвите върху нея подлежат на прихващане от изискуеми вземания на лицето от ДОО и/или на принудително изпълнение на чл. 110, ал. 5, т. 1 от КСО или по реда на ДОПК. Неуведомяването е лишило жалбоподателката от възможност за защита в производството по издаването на неблагоприятния за нея административен акт и това представлява съществено административнопроцесуално нарушение, което не може да се

санира чрез правото на обжалване. Участието на едно заинтересовано лице в административното производство по установяване на публични задължения (в случая към НОИ) е основно негово право и то следва да му бъде осигурено от административния орган, независимо от наличието на данни, свързани със спора по същество - извършвал ли е дейност работодателя, възникнало ли е валидно осигурително правоотношение, което да е основание за изплащане на горепосочените обезщетения. Административният орган не е направил проверка дали "БЕЛМА 2012" ЕООД е извършвало търговска дейност по време на производството по отпускане горепосочените обезщетения, макар да е разполагал още тогава със съответните правомощия и възможности, в рамките на служебното начало. Възстановяването на суми, за които не е изследвано дали и как са получени - добросъвестно или не, тъй като лицето е потърсено едва за връчване на разпореждането, издадено на основание чл. 114, ал. 2, т. 2 и ал. 3 КСО, представлява установяване на негови нововъзникнали, в резултат на извършена на друго лице проверка, задължения към НОИ.

Спорният между страните въпрос е дали лицето, което претендира, че е било осигурено, действително е извършвало трудова дейност, съответно дължи ли възстановяване на изплатената сума от 27543,90 лева.

За да приеме, че за процесните периоди жалбоподателката не е извършвала трудова дейност, административният орган се е обосновал със събраните в хода на проверката доказателства, посредством които било установено, че осигурителят „БЕЛМА 2012“ ЕООД не е извършвал дейност, поради което е заключил, че и С. не е работила 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 жалбоподателката, защото с тях са заличени осигурителните й данни, без титулярът 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, които административният орган е приел, че са влезли в сила, жалбоподателката не е участвала като заинтересована страна, а в обжалваното решение директорът на ТП на НОИ – С. град не е изложил мотиви защо счита, че неосъществяването на стопанска дейност от страна на горепосочения осигурител води до автоматичен извод, че С. не е извършвала 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. Всъщност, административният орган е заключил, че след като осигурителят- работодател не развива стопанска дейност, то и сочените от него за осигурени лица не извършват трудова дейност. Така административният орган е постановил своя акт при неизяснена фактическа обстановка в разрез със задължението си по чл. 35 и чл. 36 от АПК, вкл. 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 неговият работодател/осигурител е извършвал стопанска дейност. В този смисъл не са налице фактически установявания както в оспореното решение, така и в потвърденото с него разпореждане.

Следва също така да се отбележи, че доскоро в съдебната практика се приемаше, че в контролните производства на НОИ 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. В най – новата съдебна практика на ВАС по сходни случаи това разбиране е изоставено – определение № 9091/29.09.2023 г. по адм. дело № 8567/2023 г., VI о., 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.

В посочените съдебни актове се приема, че осигурените лица в производството по издаване на задължителни предписания са пряко и непосредствено засегнати от издавания административен акт, търпят последиците от заличаване на осигурителните им данни, но са лишени от правото да участват като страна в това административно производство. Провеждане и приключване на контролното производство с участието само на осигурителя поставя в риск правата на осигуреното лице, тъй като е възможно осигурителят да не съдейства на контролните органи за установяване на действителното положение, да не е документирал търговската си дейност, да не е декларирал приходи, да не е заплащал данъци и осигуровки, каквито специфики се разкриват и по настоящия случай. Осигурителят не е обжалвал предписанията за заличаване на данните на осигурените лица, с което настоящата жалбоподателка, като претендираща да е осигурена, е поставена в невъзможност да защити собствените си осигурителни права, затова тя безспорно е пряко засегната от акт, постановен в производство, в което тя не е участвала. Затова в цитираните актове на ВАС е възприето разбирането, че лицето, което претендира да е осигурено лице по отношение на НОИ и на неговия осигурител (последният 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. Правото на лицето да участва в административно, респ. съдебно производство по установяване на обстоятелствата, касаещи заличаване на неговите осигурителни данни, включително и служебното им заличаване на основание чл. 4, ал. 10, т. 4 от Наредба Н-13 от 17 декември 2019 г., е обосновано и от разпоредбата на 120, ал. 2 от Конституцията на Република България, доколкото няма изрична забрана в закон, а и лицето има пряк, личен и непосредствен интерес да потърси чрез жалба съдебна защита,

която най-ефективно ще се реализира в производство по оспорване на задължителните предписания, с пряк правопогасяващ ефект, и доказване на обема на претендираните осигурителни права, който пряко зависи от действително реализирана трудова дейност по смисъла на чл. 10, ал. 1 от КСО, като се прецени осъществени ли са елементите на трудовия договор и в какъв времеви диапазон.

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 С. срещу постановеното разпореждане от 03.06.2021 г. на ръководителя на контрола по разходите на ДОО при ТП на НОИ, 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, включително и от най-силната и съпроводена с процесуални гаранции защита – чл. 117 от Конституцията.

Конституцията на Република България съдържа специална уредба и за майчинството, уредено в чл. 47, ал. 2 и изразява съдържанието на бременността и раждането, и като цяло на риска „майчинство“.

Конституционната защита на майчинството и правните последици от настъпване на този риск следва да се разгледа и в светлината на основните права в Европейския съюз (ЕС), защитими от Хартата на основните права на Европейския съюз.

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.

Именно защото интересите на осигурен и осигурител не са едностранни, в контролното производство НОИ дължи установяване на всички факти по отношение на осигурителя и осигурените лица, за които внася осигурителни вноски, затова всички лица трябва да са страни в административното и съдебно производство, като постановените административни и съдебни актове да са с еднакво действие по отношение на страните.

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. Т. правно положение е нетърпимо с

оглед разпоредбата на чл. 34 от Хартата на основните свободи 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 жалбоподателката следва да се присъдят разноски. В тази връзка по делото е депозиран списък по чл. 80 ГПК /л. 34/, в който е заявена претенция за присъждане на адвокатски хонорар в размер на 2200 лв., като е приложен договор за правна защита и съдействие и доказателства за заплащането му по банков път /л. 40/. Съдът намира за основателно възражението на процесуалния представител на ответника по чл. 78, ал. 5 ГПК, поради което счита, че адвокатското възнаграждение следва да бъде редуцирано до размер от 500 лв./предвиден в чл. 8, ал. 2, т. 2 от Наредба № 1/2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения/.

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, 44 състав,

РЕШИ:

ОТМЕНЯ решение № 1040-21-840/17.08.2021 г. на директора на Териториално поделение на НОИ - С. град, с което е потвърдено Разпореждане № РВ-3-21-00928408/03.06.2021 г. на ръководителя на контрола по разходите на ДОО в ТП на НОИ.

ОСЪЖДА Националния осигурителен институт да заплати на И. А. С., ЕГН – [ЕГН], сумата от 500 /петстотин/ лева – разноски по делото.

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

СЪДИЯ: