

РЕШЕНИЕ

№ 3633

гр. София, 31.05.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Трето отделение 73 състав,
в публично заседание на 04.05.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Елеонора Попова

при участието на секретаря Кристина Българиева, като разгледа дело номер **2272** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс, вр. чл. 118, ал. 2 от Кодекса за социално осигуряване (КСО).

Образувано е по жалба на Д. К. У., чрез адв. А. В.- САК, срещу Решение № 1040-21-72/28.01.2022 г. на директора на Териториално поделение (ТП) на НОИ - С. град, с което е потвърдено Разпореждане № РВ-3-21-01041375/03.12.2021 г. на за Ръководител на контрол по разходите на ДОО в ТП на НОИ- С. град.

В жалбата се твърди, че обжалвания акт е незаконосъобразен, неправилен, постановен при съществени нарушения на процесуалните правила и в нарушение на материалния закон. Според жалбоподателя, неправилно е прието, че осигуряване при осигурител [фирма] не е възникнало, доколкото лицето е престирило своя труд по трудово правоотношение при дружеството и съответно е било осигурено лице по смисъла на § 1. т. 3 от ДР на КСО, за което осигуряване по смисъла на чл. 10, ал. 1 от КСО е възникнало предвид факта, че е доказано упражняването на трудова дейност. Излага доводи, че е налице валидно сключен трудов договор и не са доказани твърденията на административния орган за неправомерно получени суми. Моли съда да отмени оспорвания акт.

В съдебно заседание, жалбоподателят, редовно призован, не изпраща процесуален представител. По делото са постъпили писмени бележки, в които се поддържа жалбата с искане решението на НОИ да бъде отменено. Претендира разноски.

Ответникът – Директорът на ТП на НОИ- С. град, чрез процесуалния си представител

оспорва жалбата като неоснователна. Излага подробни аргументи в писмено становище. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Административен съд– София град, като прецени процесуалните предпоставки за допустимост, взе предвид становищата на страните и на основание чл. 168, ал. 1 от АПК въз основа на събраните по делото доказателства провери законосъобразността на оспорения акт на всички основания по чл. 146 от АПК, намери следното:

От фактическа страна:

От [фирма], ЕИК[ЕИК] за Д. К. У., ЕГН: [ЕГН] в ТП на НОИ - С. град са представени Удостоверения приложение № 9 (към чл. 8. ал. 1 от Наредба за паричните обезщетения и помощи от държавното обществено осигуряване (НПОПДОО) с данни относно правото на парично обезщетение по болнични листове с № Е., № Е. и № Е. изд. за периода от 21.11.2017 г. до 04.04.2018 г. вкл. и Удостоверения приложение № 10 към чл. 9, ал. 1 от НПОПДОО, с данни относно правото на парично обезщетение при бременност и раждане на основание чл. 50. ал. 1 от КСО, считано от 05.04.2018 г. и с данни относно правото на парично обезщетение за отглеждане на дете до 2 год. възраст на основание чл. 53, ал. 1 от КСО, считано от 05.01.2019 г.

В регистъра на осигурените лица (Р.) от името на [фирма] са били подадени данни по чл. 5, ал. 4 от КСО с отразени дни в болнични и майчинство за посочените периоди, като осигурено лице. Въз основа на тези данни по реда на НПОПДОО няма спор, че на Д. К. У. е изплатено парично обезщетение за 512 работни дни в размер на 18 514,13 лв.

След извършена проверка по разходите на ДОО на [фирма], от контролен орган при ТП на НОИ - С. град е изготвен Констативен протокол № КВ-5-21-00970706/30.07.2021 г. и са издадени Задължителни предписания № ЗД-1-21-00970727/30.07.2021 г.

По данни от регистъра на трудовите договори, от [фирма] е подадено уведомление за сключен с жалбоподателката безсрочен трудов договор на 25.09.2017 г. за длъжност „експерт международно сътрудничество“. Договорът с прекратен на 01.03.2019 г.

При извършената проверка от контролен орган при ТП на НОИ - С. град е установено, че дружество [фирма], ЕИК[ЕИК] е вписано в Търговски регистър на 18.02.2010 г. с едноличен собственик на капитала и управляващ Д. П. Т. и седалище [населено място],[жк][жилищен адрес]. Считано от 02.01.2013 г. по партидата на дружеството в ТР е вписан нов собственик и управител И. С. Й..

Съгласно промяна от 08.07.2014 г. в ТР дружеството е преименувано на [фирма], с нов управител и едноличен собственик на капитала - Л. Г. Б.. ЕГН [ЕГН], като седалището е променено на [населено място]. [улица]. вх.Б.

Въз основа на издадена Заповед за проверка № ЗР-5-21-00887425/02.03.2021 г. на ръководителя на контрола по разходите на ДОО са предприети действия за осъществяване на контакт с дружеството и представяне на необходимите документи за извършване на проверката. До адреса вписан за седалище на дружеството и личния/настоящ адрес на управителката са изпратени задължителни предписания № ЗД-1-21-00854220/14.12.2020 г., но пратките са върнати в цялост, като „получателя отсъства“ от седалището и „непотърсени“ - от личния/настоящ адрес на управителката.

С писмо изх. №Ц1012-21-1069#6/15.12.2020 г. е уведомено ТД на НАП- С. град за предприемане на действия по реда на ДОПК.

Видно от съдържащата се информация в отговор вх. № Ц1012-21-1069# 11/08.01.2021

г. от ГД на НАП С., офис „Център“ се установява в обобщение, че съгласно данните съдържащи се в ИС на НАП за [фирма] - няма данни за подавани ГДД по чл.92 от ЗКПО за 2017 г., 2018 г. и 2019 г. вкл. и няма данни за извършвани ревизии и проверки, няма подавани декларации по чл.73. ал. 6 от ЗДДФЛ за 2017 г. и 2018 г. Има подавани такива за 2019 г. Дружеството има регистрирани две фискални устройства с адреси [населено място], [улица] [населено място],[жк] - и двата са обекти за хранителни стоки, отчетени са обороти от м. 05.2011 г. до м. 11.2013 г. За [фирма] има данни за образувано изпълнително дело №[ЕИК]/2017 г., за установени задължения към НАП.

В допълнение от страна на НАП са приложени копия на заявления за подаване на документи по електронен път, видно от които - същите са подавани с КЕП на В. И. П. и на В. Г. П. (майка и дъщеря).

При установен контакт с В. П. (GSM:0896/910-710), от лицето е отказано съдействие по представяне на счетоводни документи с мотива, че “много отдавна е водила дружеството“.

С изх. № Ц1012-21-1069#28/09.03.2021 г. е потърсено съдействие от И А “ГИТ“ в рамките на възложените компетентности за извършване на проверка на [фирма] и установяване трудовата заетост на наетите лица от страна на дружеството за периода 2017 - 2020 г. вкл.

В отговор вх. №Ц1012-21-1069#40/22.06.2021 г. от страна на Д “ИТ” - [населено място], контролния орган на ТП на НОИ - С. град е уведомен, че въпреки всички предприети действия не е установен контакт с управител /представител на търсеното дружество (дори и след потърсено съдействие от СДВР), предвид на което проверка не е извършена.

От страна на контролните органи на ТП на НОИ - С. град с искане изх. №Ц1012-21-1069#27/09.03.2021 г., е потърсено съдействие от органите на СДВР.

В отговори вх. № Ц1012-21-1069#35/09.04.2021 г. и № Ц1012-21-1069#36/15.04.2021 г. от 04 РУ - СДВР и вх. № 111012-21 -1069#39/11.05.2021 г. от 06 РУ- СДВР се установява, че въпреки всички предприети действия контакт с управителката не е установен.

От страна на контролните органи при ТП на НОИ - С. град са отправени искания за събиране на сведения и пояснения по реда на чл. 44-46 от АПК от наетите по трудови правоотношения лица в проверяваното дружество (в т. ч. и до г-жа У.). Същите с цел изясняването на факти и обстоятелствата, свързани с възникването на осигуряване по смисъла на чл. 10, ал. 1 от КСО и § 1, г. 3 от ДР на КСО.

При явяването си Д. У. собственооръчно е декларирала (вх.№Ц 1012-21-1069#29/12.03.2021 г.), че чрез познато лице се свързала с В. П., която я назначила „фиктивно“ в дружеството с цел получаване на майчинство, като реално не е полагала труд в [фирма].

На 30.07.2021 г. са издадени задължителни предписания № ЗД-1-21-00970727/30.07.2021 г., с които на основание чл.108, ал.1, т.3 от КСО и чл.37 от Инструкция №1 от 03.04.2015 г. за реда и начина на осъществяване на контролно-ревизионна дейност от контролните органи на НОИ, са дадени предписания на [фирма] да заличи данните, подадени по реда на чл.5, ал.4, т.1 от КСО на изрично посочени лица, сред които и Д. У. /под номер 5/.

С Разпореждане №РВ-3-21-01041375/03.12.2021 г. на за Ръководител на Контрола по разходите на ДОО в ТП на НОИ- С.-град, на основание чл.114, ал.2, т.2 и чл.114, ал.3

от КСО е разпоредено Д. У. да възстанови добросъвестно полученото парично обезщетение за бременност и раждане, парично обезщетение за отглеждане на малко дете за периода от 21.11.2017 г. до 19.12.2019 г. в размер на 18 514.13 лв.- главница.

Разпоредждането е обжалвано по административен ред и с обжалването в настоящото производство Решение № 1040-21-72/28.01.2022 г. на директора на Териториално поделение (ТП) на НОИ - С. град, е потвърдено Разпоредждане № РВ-3-21-01041375/03.12.2021 г. на за Ръководител на контрол по разходите на ДОО в ТП на НОИ- С. град.

По делото е приета административната преписка.

От правна страна:

По допустимостта:

Жалбата е подадена от лице по чл. 147, ал. 1 от АПК, за което оспореният административен акт създава задължения, при спазване на срока по чл. 149, ал. 1 от АПК, във вр. с чл. 118, ал. 1 от КСО, срещу подлежащо на съдебен контрол на основание чл. 118, ал. 1 от КСО решение на Директора на ТП на НОИ–С. град, поради което е процесуално допустима.

Оспореният административен акт е издаден от компетентен орган. При издаването му е спазена предвидената в закона форма, съобразно изискванията на чл. 59, ал. 2 от АПК. Потвърденото разпоредждане е издадено от ръководител на контрола по разходите на ДОО в ТП на НОИ –С. град, издадено въз основа на извършения последващ контрол по разходите по ДОО. Обжалвано е по административен ред и в резултат на проведено производство по чл. 117, ал. 2, т. 2 от КСО е постановено и оспореното решение. В него са посочени последователно извършените действия, изложени са фактически и правни изводи. Формулиран е ясен диспозитив. Съдържа информация за реда, срока и органа, пред който подлежи на обжалване. В мотивите на акта се съдържат фактическите и правни основания за постановяването му, а в разпоредителната част волеизявлението на органа. В производството по административен контрол за законосъобразност не са допуснати съществени нарушения на административно-производствените правила, представляващи основание за отмяната му. Въз основа на изложеното не се откриват отменителни основания по чл. 146, т. 1, т. 2 и т. 3 от АПК.

Относно спазване на материалноправните разпоредби и целта на закона:

Съгласно чл. 114, ал. 2, т. 2 от КСО добросъвестно получените суми за осигурителни плащания не подлежат на възстановяване от осигурените лица с изключение на следните случаи, в които възстановяването на сумите е без лихва до изтичането на срока за доброволно изпълнение: когато след изплащането им са представени нови документи или данни, които имат значение за определяне на правото, размера и срока на изплащане.

Съгласно разпоредбата на 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.

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 от КСО и чл. 33, ал. 5, т. 12 от КСО, регистрите на НАП, както и на данните, декларирани от осигурителя в подадените

удостоверения-приложение № 9 към всеки от болничните листове, относно осигурителния статус на лицето към настъпване на осигурителния риск, при условия и по ред, определени с акт на Министерския съвет (чл. 54к от КСО) - Наредбата за паричните обезщетение и помощи от ДОО (НПОПДОО).

Съгласно чл. 50, ал. 1 КСО осигурената за общо заболяване и майчинство майка има право на парично обезщетение при бременност и раждане за срок 410 дни, от които 45 дни преди раждането.

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.

Легална дефиниция за понятието "осигурено лице" е дадена в § 1, ал. 1, т. 3 от КСО (бр. 98 от 2016 г., в сила от 01.01.2017 г.), според която "осигурено лице" 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; осигуряването на лицето, което е започнало трудова дейност съгласно чл. 10, продължава и през периодите по чл. 9, ал. 2, т. 1-3 и 5 от КСО. 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.

Върховният административен съд многократно е постановявал, че от съдържанието на цитираното определение за осигурено лице следва, че едно от условията, на които е необходимо да отговаря лицето, за да се счита за осигурено, е да извършва трудова дейност, за която подлежи на задължително осигуряване по чл. 4 от КСО (в този смисъл са решение № 314/2016 г. по а. д. № 3171/2015 г. на ВАС, решение № 211/2016 г. по а. д. № 3681/2015 г. на ВАС, решение № 292/11.01.2017 г. по а. д. № 14312/2015 г. на ВАС, решение № 220/2014 г. по а. д. № 12497/2013 г. на ВАС и други). Следователно наличието на трудов договор само по себе си не е достатъчно, за да възникне осигурително правоотношение с произтичащите от него права на обезщетение, тъй като липсва идентичност между трудовото и осигурителното правоотношение. Наличието на трудово правоотношение обикновено води до възникване на осигурително правоотношение, но не винаги. Изискването на законовата разпоредба на КСО, съдържаща определението за "осигурено лице", е лицето да упражнява трудова дейност. Следователно лицето трябва да има сключен трудов договор и валидно възникнало трудово правоотношение, но и реално да осъществява трудова дейност в рамките на това правоотношение. В този смисъл е напр. и решение № 4901 от 27.04.2020 г. на ВАС по адм. д. № 6817/2019 г.

Доказателствената тежест за установяване на реално положение труд е на самото лице /така Решение № 2524 от 18.02.2020 г. на ВАС по адм. д. № 12220/2019 г./.

По делото не се спори, че на Д. К. У. е изплатено парично обезщетение за временна неработоспособност за 512 работни дни в общ размер на 18514,13 лв.

Във връзка с извършен последващ контрол от контролните органи на ТП на НОИ - С. град във връзка с подадените данни по реда на чл.5, ал.4 от КСО са установени множество фирми - осигурители, подавали уведомления по чл.62, ал.5 от КТ за сключени трудови правоотношения и данни по чл.5, ал.4 от КСО за осигурени при тях лица върху максимален осигурителен доход, без да са внесени дължимите осигурителни вноски и без да са налице данни за осъществявана от тях стопанска дейност, което е довело до неоснователно изплащане за парични обезщетения, с което

са нанесени щети на фондовете на държавното обществено осигуряване. Сред тези фирми е [фирма], като от дружеството са подавани данни по реда на чл.5, ал.4, т.1 от КСО за Д. К. У.. Установено е и че за дружеството [фирма] няма данни за подавани ГДД по чл. 92 от Закона за корпоративното и подоходно облагане (ЗКПО) за 2017 г., 2018 г., и 2019 г., както и не са подавани декларации по чл. 73, ал. 6 от ЗДФЛ за 2017 г. и 2018 г.

Последващият контрол по разходите на ДОО по реда на чл.108 от КСО касае спазването от осигурителите на нормативните актове по ДОО във връзка с дейността, възложена на НОИ, включително коректността на подаваните от осигурителя данни в Регистъра на осигурените лица, въз основа на които се отпускат и изчисляват паричните обезщетения. Всички документи във връзка с извършване на дейност от осигурителя, възникването на трудово правоотношение, респ. на осигурително правоотношение, начисляване и изплащане на трудови възнаграждения, подаване на данни по чл.5, ал.4 от КСО, следва да се съхраняват от осигурителя в качеството му на такъв и във връзка с извършването на проверки от компетентните органи на НАП, НОИ и ИА ГИТ с оглед възложените им от закона правомощия. Работниците и служителите, назначени по трудов договор не разполагат с документите, от които да се установи цялостната дейност на осигурителя по отношение на упражняваната търговска/стопанска дейност и осъществяването на общественото осигуряване на назначените по трудов договор лица. В тази връзка, 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 (задължителни предписания), издаден в резултат на проверката по разходите на ДОО, а жалбоподателят не е страна в производството по чл.108, ал.1, т.1 от КСО и за контролния орган не е било налице задължение да го уведоми и да изиска представяне на обяснения и доказателства. Именно в тази връзка и при изпълнение на предоставената им законова възможност, контролните органи на НОИ са извършили и последващ контрол относно изплатените парични обезщетения, при които са установени нови факти и обстоятелства относно осигурителя [фирма], които са от съществено значение за правото на паричното обезщетение за временна неработоспособност на жалбоподателката.

Следва да се има предвид, че Констативен протокол №КВ-5-21-00970706/30.07.2021 г. за извършена проверка на по разходите на ДОО на [фирма], на основание чл.108, ал.1 от КСО е официален документ, който е издаден по установения ред и форма от длъжностно лице в кръга на възложената му функция и компетентност. От тук следва и логичният извод, че представения писмен документ се

цени като писмено доказателство.

Въз основа на Задължителни предписания №ЗД-1-21-00970727/30.07.2021 г. за заличаване на подадените данни за осигурителен стаж и осигурителен доход в регистъра на осигурените лица, служебно са заличени данните по чл. 5, ал. 4, т. 1 от КСО, подадени от името на [фирма], в т.ч. и за Д. У.. При това положение осигурителните вноски не са били дължими и съответно Д. У. не е била осигурено лице по см. на §1, ал.1, т.3 от ДР на КСО по правоотношението си с това дружество.

Установените по делото фактически положения водят до несъмнен извод за липсата на осъществяване на търговска дейност от дружеството-работодател, от което следва, че няма как жалбоподателката реално да е упражнявала трудова дейност, респективно за нея не са били дължими осигурителни вноски, които условия са сред основните елементи от фактически състав за определяне на правото на парично обезщетение по чл.40, ал.1 от КСО.

Това се потвърждава от самата жалбоподателка в собственоръчно подадена декларация (л. 61 по делото), която е посочила: „... се свързах с лицето В. П., което каза, че е счетоводителка към една фирма и може да ме назначи фиктивно в дадена фирма. Осигуровките си ги заплащах директно на нея и тя ми каза, че тя се заема да се внесат в НОИ.“ Освен това следва да се отбележи, че е непонятно за дружество с два обекта за хранителни стоки в [населено място] нуждата от експерт международно сътрудничество.

Изложеното до тук налага извод за осъществяване на предпоставките на чл. 114, ал. 2, т. 2 от КСО за издаване на разпореждане за възстановяване на получената сума за обезщетение за безработица.

Неоснователно е и възражението на жалбоподателката, че претенциите на ръководителят на контрола по разходите на ДОО при ТИ на НОИ - С. град са погасени по давност. Съгласно чл.115, ал.1 от КСО вземанията на НОИ за неправилно извършвани осигурителни плащания, неоснователно изплатени парични обезщетения и надвзети пенсии и лихвите върху тях се погасяват с изтичане на петгодишен давностен срок, считано от 1 януари на годината, следваща годината, за която се отнасят. С изтичане на десетгодишен давностен срок, считано от 1 януари на годината, следваща годината, за която се отнасят, се погасяват всички вземания, независимо от спирането или прекъсването на давността, освен в случаите, когато задължението е разсрочено или изпълнението е спряно по искане на длъжника. В конкретния случай установеното задължение с Разпореждане №РВ-3-21-01041375/03.12.2021 г. е за възстановяване на добросъвестно получените парични обезщетения изплатени й по данни от

“ЕЛ К. БЪЛГАРИЯ“4 Е. за периода от 21.11.2017 г. до 19.12.2019 г. Давностният срок за периода започва да тече от 01.01.2018 г. и изтича на 31.12.2022 г., към този момент вече е издаден надлежен акт за събиране на дължимото вземане - Разпореждане №РВ-3-21- 01041375/03.12.2021 г. на ръководителя на контрола по разходите на ДОО.

По изложените съображения настоящият съдебен състав намира, че оспореният акт е постановен от компетентен орган, в предписаната от закона форма и при съответствие с действащите материалноправни разпоредби и целта на закона, поради което жалбата да се отхвърли като неоснователна.

При този изход от спора ответната страна има право на разноски. Същите са поискани своевременно от участвалия по делото процесуален представител. На основание чл. 143, ал. 4 от АПК в полза на ответника следва да се присъдят съдебни разноски за юрисконсултско възнаграждение. Същите се определят по реда на чл.24 от Наредбата за правна помощ и се присъждат в размер на 100. 00 лв.

Мотивиран от горното и на основание чл. 172, ал. 2 от АПК, Административен съд – София град

Р Е Ш И :

ОТХВЪРЛЯ жалбата на Д. К. У., чрез адв. А. В.- САК, срещу Решение № 1040-21-72/28.01.2022 г. на директора на Териториално поделение на НОИ- С. град, с което е потвърдено Разпореждане № РВ-3-21-01041375/03.12.2021 г. на за Ръководител на контрол по разходите на ДОО в ТП на НОИ- С. град.

ОСЪЖДА Д. К. У. да заплати на Териториално поделение НОИ–С. град съдебни разноски в размер на 100 (сто) лева.

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване в 14– дневен срок от получаването му пред Върховния административен съд на Република България.

СЪДИЯ: