

РЕШЕНИЕ

№ 2425

гр. София, 13.04.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Първо отделение 5 състав,
в публично заседание на 07.04.2022 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Владимир Николов

при участието на секретаря Мая Георгиева, като разгледа дело номер **10265** по описа за **2021** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда чл. 145 – 178 от АПК.

Образувано е по жалба на Ж. Н. М. от [населено място], срещу Отказ на ТД на НАП за издаване на индивидуален административен акт, от значение за признаване на осигурителните права на жалбоподателката, обективиран в Протокол № 10-94-07-2 от 14. 05. 2021 г. на орган по приходите при ТД на НАП С., потвърден с Решение № 7 / 24. 09. 2021 г. на директора на ТД на НАП С..

В жалбата се излагат съображения, че обжалвания административен акт е незаконосъобразен, тъй като не били отчетени всички обстоятелства от значение за случая. Твърди, че аналогични случаи са разрешени по различен начин. Моли, съдът да постанови решение, с което да се отмени оспорения отказ.

Ответникът – орган по приходите при ТД на НАП С., не взема становище по жалбата. АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-ГРАД след като обсъди доводите на страните и прецени представените по делото доказателства, приема за установено от фактическа страна следното:

Видно е, че със заявление вх. № 10-94-07-2 / 26. 01. 2021 г. Ж. М. е поискала коригиране на вида осигуряване.

С протокол № ПО-22221021004961-073-001 / 09. 02. 2021 г. на орган по приходите при ТД на НАП С., е отказал исканата корекция.

С Решение № 2 / 15. 04. 2021 г. на директора на ТД на НАП С., е отменен горепосочения протокол и преписката е върната за ново произнасяне.

С Протокол № 10-94-07-2 от 14. 05. 2021 г. на орган по приходите при ТД на НАП С.,

отново е отказано исканата промяна в осигуряването.

С Решение № 7 / 24. 09. 2021 г. на директора на ТД на НАП С., са оставени без уважение жалбите подадени от М. срещу Протокол № 10-94-07-2 от 14. 05. 2021 г.

При така установените факти, АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-ГРАД обосновава следните правни изводи:

Оспорва се в срок, подлежащ на обжалване административен акт от надлежна страна, за която е налице интерес от обжалването, поради което жалбата е процесуално допустима.

Разгледана по същество жалбата е ОСНОВАТЕЛНА по следните съображения:

По делото няма спор по отношение на фактите, а спора е изцяло правен по отношение на приложимия материален закон.

В същото време, съдът намира, че така постановения отказ за промяна на вида на осигуряване, обективизиран в Протокол № 10-94-07-2 от 14. 05. 2021 г. на орган по приходите при ТД на НАП С., е незаконосъобразен на първо място поради съществено нарушение на административнопроизводствените правила.

Видно е, че с протокол № ПО-22221021004961-073-001 / 09. 02. 2021 г. издаден от В. Д., като същият е отменен с Решение № 2 / 15. 04. 2021 г. на директора на ТД на НАП С. и преписката е върната за предприемане на действия по компетентност.

Впоследствие е издаден оспорения в настоящото производство Протокол № 10-94-07-2 от 14. 05. 2021 г. отново от В. Д..

Действително в отменителното решение на решаващия орган, се сочи че преписката се връща на административния орган, но това не може да бъде същият такъв, който е постановил отменения вече административен акт. В случая обаче е следвало друг орган по приходите да издаде новия акт, след връщане на преписката, тъй като вече този орган по приходите е изразил становище по съществуващото на спора.

В тази връзка следва да се отбележи, че АПК и ДОПК не е предвиден точно такъв случай за самоотвод на длъжностното лице, но това е естествено доразвитие на хипотезата за заинтересованост от изхода на производството, тъй като е логично след като веднъж си постановил административен акт по съществуващото на спора, впоследствие да не можеш да издадеш повторен такъв, с друго съдържание доколкото вече си предубеден по отношение на правните изводи.

Съдът намира, че оспорения отказ е постановен и в нарушение на материалния закон.

В хода на проверката е установено, че Ж. М. се е осигурявала за периода 01. 08. 2004 г. – 01. 04. 2010 г., като лице упражняващо свободна професия – адвокат, а след тази дата е подадена декларация за осигуряване през Адвокатско дружество „Т. и М.“ за всички осигурителни рискове.

На 05. 05. 2020 г. М. е подала регистрация на самоосигуряващо се лице, с която заявява начало на дейност на Адвокатско съдружие „Д., М., Б. и К.“ считано от 28. 04. 2020 г., като не е заявен вид осигуряване, доколкото жалбоподателката има активно осигуряване към Адвокатско дружество „Т. и М.“ за всички осигурителни рискове.

На 08. 06. 2020 г. жалбоподателката прекратява дейност в Адвокатско дружество „Т. и М.“ и подава декларация за регистрация на самоосигуряващо се лице, с което заявява начало на осигуряване на всички осигурителни рискове от 01. 06. 2020 г. чрез Адвокатско съдружие „Д., М., Б. и К.“.

В Ж. М. подава декларации обр. 1 чрез Адвокатско съдружие „Д., М., Б. и К.“, като в същите е посочено осигуряване за всички осигурителни рискове и са правени съответните осигурителни вноски, на основание подадените декларации.

При извършена справка обаче е установено, че за същите тези периоди лицето се води осигурено само за инвалидност поради общо заболяване, старост и смърт, без риска „Общо заболяване и майчинство“, което е и причината за подаване на заявление вх. № 10-94-07-2 / 26. 01. 2021 г. с искане за коригиране на вида осигуряване.

В случая е безспорно, че Ж. М. е подавала за периода м. 06. – м. 12. 2020 г. декларации обр. 1 като в същите е посочено осигуряване за всички осигурителни рискове и съответно са внесени осигурителни вноски, именно на основание подадените декларации.

След като лицето е заявило вида осигуряване и е заплатило дължимите за това осигуряване осигуровки, липсва основание да се приеме, че същото е осигурено само за инвалидност поради общо заболяване, старост и смърт.

В тази връзка следва да се има в предвид разпоредбата на чл. 1, ал. 3 от Наредбата за обществено осигуряване на самоосигуряващите се лица, българските граждани на работа в чужбина и морските лица, съгласно която самоосигуряващите се лица по чл. 4, ал. 3, т. 1, 2 и 4 от Кодекса за социално осигуряване определят вида на осигуряването си с декларация по образец, утвърден от изпълнителния директор на НАП. Декларацията се подава в компетентната териториална дирекция на НАП в 7-дневен срок от започването или от възобновяването на трудовата дейност. Когато декларацията е подадена извън 7-дневния срок, самоосигуряващото се лице подлежи на осигуряване през съответната календарна година само за инвалидност поради общо заболяване, старост и смърт.

На основание чл. 1, ал. 4 от Наредбата, видът на осигуряването може да се променя за всяка календарна година с подаване на декларация по ал. 3 от 1 до 31 януари на съответната календарна година. При прекъсване и възобновяване на съответната трудова дейност, както и при започване на друга трудова дейност през календарната година, самоосигуряващото се лице не може да променя вида на осигуряването.

В същото време е безспорно, че по време на осигуряването си в Адвокатско дружество „Т. и М.“ жалбоподателката се е осигурявала а всички осигурителни рискове, поради което за нея следва да се продължи същият вид осигуряване.

Именно в този смисъл са и мотивите изложени от директора на ТД на НАП С. при (стр. 4, изр. последно) при отмяната на първоначално издадения акт и връщането на преписката на административния орган по компетентност, като този орган не се е съобразил с дадените му задължителни указания от горестоящия орган при издаването на оспорения в настоящото производство акт.

Съдът намира за неоснователни доводите изложени в оспорения акт относно осигуряване на съдружниците, на които е възложено управлението на адвокатското дружество създадено по реда на чл. 57 от Закона за адвокатурата.

Видно от наименованието на Адвокатско съдружие „Д., М., Б. и К.“, както и изрично посоченото след справка в Решение № 2 / 15. 04. 2021 г. на директора на ТД на НАП С. (стр. 3, изр. първо), същото е образувано като вид дружество по ЗЗД, съобразно чл. 52 от ЗЗД, поради което са изцяло неотнормирани доводите относно реда за осигуряване на съдружниците в дружество по чл. 57 от ЗА.

Само за пълнота следва да се отбележи, че видно от представените с жалбата доказателства, останалите адвокати в Адвокатско съдружие „Д., М., Б. и К.“, са приети като осигурени за всички осигурителни рискове, а съобразно принципа за предвидимост, еднаквите случаи следва да се решават по един начин.

Предвид изложеното, настоящият съдебен състав на АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД

С.-ГРАД приема, че обжалвания индивидуален административен акт е незаконосъобразен, поради несъответствие с целта на закона – отменително основание по чл. 146, т. 5 от АПК.

При този изход на спора ще следва ответника, да заплати на жалбоподателя сторените разноски, но такива не са поискани, поради което не се присъждат.

Така мотивиран, Административен съд София-град, I-во отделение – 5-и състав:

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ по жалба на Ж. Н. М. от [населено място], ЕГН [ЕГН], Отказ на ТД на НАП за издаване на индивидуален административен акт, от значение за признаване на осигурителните права на жалбоподателката, обективиран в Протокол № 10-94-07-2 от 14. 05. 2021 г. на орган по приходите при ТД на НАП С., потвърден с Решение № 7 / 24. 09. 2021 г. на директора на ТД на НАП С..

ВРЪЩА преписката на административния орган за издаване на ново решение, при спазване на дадените от съда указания по тълкуването на закона и коригиране на вида на осигуряването на Ж. Н. М..

РЕШЕНИЕТО подлежи на обжалване с касационна жалба пред Върховен административен съд на Република България, в 14-дневен срок от съобщението.

СЪДИЯ: