

РЕШЕНИЕ

№ 6872

гр. София, 09.11.2015 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 32 състав,
в публично заседание на 20.10.2015 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Мария Николова

при участието на секретаря Ани Андреева, като разгледа дело номер **1770** по описа за **2015** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 112 от Закона за здравето /ЗЗ/, чл. 145 – 178 АПК. Образувано е по жалба на Национална природоматематическа гимназия /НПМГ/ „А.. Л. Ч.“ срещу Експертно решение /ЕР/ № 0087 от заседание № 016 от 27.01.2015г. на НЕЛК Специализиран състав по хирургични болести.

В жалбата се твърди, че обжалваното ЕР е незаконосъобразно. Твърди се, че по повод запитване на жалбоподателя до ТЕЛК, е постановено ЕР № 3633/15.12.2014г. С процесното решение на практика били променени противоположните условия на труд на Г. Д. определени с ЕР № 2729/151/29.09.2014г. като същите са разширени по обхват. Разширен бил и диапазона на трудоспособността на лицето – от четири на шест часа. Предписаните условия на труд противоречали на Правилника за прилагане на Закона за народната просвета /ППЗНП/, Колективния трудов договор /К./ за системата на народната просвета. Твърди се, че решението е постановено и по данни постъпили след датата на ЕР. Твърди, че тъй като в ЕР било записано, че експертизата е частична, като изрично било упоменато кое решение се обжалва, а именно т. 8 , то изменението на т. 19 с увеличаване обема на противоположните условия на труд, НЕЛК се е произнесла по въпрос, който не е предмет на жалбата. В тази връзка се твърди, че ЕР на НЕЛК е постановено извън сезирането му с жалбата срещу ЕР на ТЕЛК, постановено е при бланкетни мотиви, липсва и каквото и да е предписание за трудоустрояването на лицето. Твърди се, че и в състава на комисията не е определено лице съобразно водещата диагноза. Моли съдът са отмени оспорваното ЕР. С допълнителна молба се моли съдът да обяви нищожността на ЕР. Съображения за

уважаване на жалбата са изложени и в писмени бележки. Претендират се разноски.

Ответникът – Национална експертна лекарска комисия /НЕЛК/, чрез процесуалния си представител, оспорва жалбата. Твърди, че решението на НЕЛК е правилно и законосъобразно.

Заинтересованата страна – Г. В. Д., чрез процесуалните си представители, оспорва жалбата по съображения изложени в писмен отговор. Моли жалбата да бъде отхвърлена като неоснователна и ЕР на НЕЛК да бъде потвърдено. Твърди, че е напълно в състояние да изпълнява задълженията си на главен учител на 6 работни часа на ден. С молба от 28.09.2015г. моли производството по делото да бъде прекратено, тъй като срокът на действие на обжалваното ЕР е изтекъл.

Заинтересованата страна – Районно управление „Социално осигуряване“ [населено място] не изразява становище по спора.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД С.-ГРАД след като обсъди доводите на страните, прецени представените по делото доказателства поотделно и в тяхната съвкупност, за да се произнесе съобрази следното от фактическа и правна страна:

Обжалва се в срок, от надлежна страна, с оглед разпоредбата на чл. 112 от Закона за здравето /ЗЗ/ и подлежащ на обжалване административен акт, поради което жалбата е процесуално допустима. Не са налице основания за прекратяване на производството по делото, тъй като изтичането на срока на действие на оспорен административен акт не е сред основанията посочени в чл. 159 АПК. Разгледана по същество жалбата е ОСНОВАТЕЛНА по следните съображения:

Фактическа обстановка:

С ЕР № 2367 от засед. 153 от 02.10.2013г. на Г. В. Д. е била определена 100% трайно намалена работоспособност /т. н. р./ без чужда помощ за период от една година – до 01.10.2014г. В решението е посочено, че лицето не може да продължи да работи на заеманата длъжност. Между страните не се спори, че за времето на действие на това решение, Д. не е работила. С ЕР № 2729 от засед. № 151 от 29.09.14г. на ТЕЛК при С. ЕАД, на Г. В. Д. е определена 95% т. н. р без чужда помощ за период от една година, по водеща диагноза злокачествено новообразувание на К. сигмоидеум. В графа 14 „Противопоказни условия на труд“ е записано „Значително физическо и нервнопсихическо натоварване“. Не е определено дали лицето вече е трудоспособно за работното си място и необходимо ли е трудоустрояването му. След постановяване на това решение, Д. се е върнала на работа, което се установява от представените по делото нотариална покана, заверена на 23.09.2014г. от нотариус Ц. Д., Сведение за организиране на дейността в училището за учебната 2014/2015г. от 15.09.2014г., Доклад изх. № 1775/24.10.2014г. Видно от представените допълнителни споразумения № 229/21.01.2010г. и № 153/02.10.2014г. към трудов договор № 27/01.09.1987г. Г. В. Д. работи на длъжността главен учител по философия в НПМГ „А.. Л. Ч.“.

С писмо изх. № 1962/12.12.2014г. директорът на НПМГ „А.. Л. Ч.“, като работодател на Д., е поискал от ТЕЛК да се произнесе по въпроса може ли Г. Д. да продължи да работи на заеманата длъжност. Към заявлението са приложени описаните в осем точки документи. По така постъпилото искане, ТЕЛК към С. ЕАД е постановила ЕР № 3633 от заседание № 206 от 15.12.2014г., с което е отговорила на писмото на работодателя. В ЕР не са посочени противопоказни условия на труд. В мотивите на решението е посочено, че ТЕЛК е разгледал предоставената документация, установил е, че при преосвидетелстването на лицето, поради факта, че същото е заявило, че не работи, ТЕЛК не се е произнесла относно работоспособността на лицето към дадена

длъжност. Посочено е, че към дата 27.09.2014г. лицето е било с постигната ремисия от една година, но на продължаващо поддържащо медикаментозно лечение. Въз основа на констатациите си и вземайки предвид естеството на заболяването, ТЕЛК е изразила становище, че лицето може да работи като учител на 4-часов работен ден. По делото е представено допълнително споразумение № 196/22.12.2014г. към трудов договор № 27/01.09.1987г. От същото се установява, че трудовият договор на Д. е изменен, като същият е за непълно работно време – 4 часа. Изрично е отбелязано, че допълнителното споразумение има действие до изтичане на срока на ЕР № 2729/29.09.2014г. и № 3633/15.12.2014г.

С жалба вх. № 24839/15.12.2014г. Г. В. Д. е обжалвала ЕР № 3633 от засед. № 206 от 15.12.2015г. По делото са представени доказателства, че това ЕР е връчено на Д. на 16.12.2014г. Въз основа на така подадената жалба е постановено процесното ЕР. За започналото по жалба на Д. производство с Уведомление изх. № 169/08.01.2015г. са уведомени всички заинтересовани лица, вкл. жалбоподателя, видно от представената обратна разписка. С Уведомлението само Д. е поканена да се яви в НЕЛК. С писмо вх. № 169/хир./29.01.2015г., след датата посочена като датата на издаване на процесното решение, Г. В. Д. е представила в НЕЛК Изложение и доказателства за работното си време и разпределението на учебните и часове.

Видно от представените трудов договор № РД-Ц-112 от 01.10.2003г., допълнително споразумение № РД-ТД-2/01.02.2013г. към трудов договор № РД-Ц-112/01.10.2003г., Удостоверения на Висшата атестационна комисия, диплома за призната специалност № 41410/26.05.1993г., Диплома за завършено висше образование № 018446 съставът на НЕЛК постановил ЕР е взел становището на лекар със специалност хигиена на труда.

По делото е изслушана и приета съдебно – медицинска експертиза /СМЕ/, която съдът кредитира, с изключение на частта, в която вещото лице сочи, че НЕЛК следва да определи и процент на т. н. р. по повод за частично освидетелстване, тъй като относно определения от ТЕЛК процент липсва подадена жалба, поради което НЕЛК няма правомощието да изменя определения процент. От същата се установява, че комбинацията от прием на поддържащите здравето медикаменти и намаленото работно време от 6 часа не водят до увеличаване на психоемоционалното натоварване на учителя Д.. С оглед определения на Д. процент на т. н. р. подходящите условия на труд следва да се преценират за факторите на училищната среда и за факторите на трудовия/учебния процес. Вещото лице е дало становище, че както установените фактори на работната среда така и на учебния процес са подходящи за работа и може да бъдат за Д. полезни и в известна степен необходими за оздравителния процес при 6 часов работен ден, поради което същата може да работи на 6 часов работен ден. Вещото лице сочи, че противоположните условия на труд в ЕР са конкретизирани към диагнозата на заболяването, и по – малко към конкретния носител. Работата на главен учител по философия не изисква тежък физически труд, йонизираща радиация, химични онкогени, силово обременяване на коремната стена, работа на открито, неблагоприятна температурна среда /прегриване, преохлаждане/, нощен и извънреден труд, удължено работно време. Работата на главен учител Д. е свързана единствено, ако има въведен сменен режим на работа в НПИМГ, тогава да се прецизира това условия на работа.

Предвид установеното от фактическа страна съдът намира следното от правна страна. Съгласно разпоредбата на чл. 314 от Кодекса на труда /КТ/ работник или служител,

който поради болест или трудова злополука не може да изпълнява възложената му работа, но без опасност за здравето си може да изпълнява друга подходяща работа или същата работа при облекчени условия, се трудоустроява на друга работа или на същата работа при подходящи условия по предписание на здравните органи. Според чл. 317, ал. 1 КТ необходимостта от преместване или работа без преместване при облекчени условия, характерът на работата, условията на труд и срокът се определят по предписание на здравните органи, които са задължителни за работодателя и работника и работодателят е длъжен да премести работника в 7 дневен срок от предписанието. Работодателят е длъжен да предвиди съгласно чл. 315, ал. 1 КТ работни места подходящи за трудоустрояване от 4 до 10 процента от общия брой на работниците и служителите в предприятието в зависимост от икономическия отрасъл. Според чл. 27, ал. 1 от Закона за интеграция на хората с увреждания /ЗИХУ/ най-малко половината от този процент трябва да бъде предвиден за лица с трайно намалена работоспособност. Като лице със 95 % трайно намалена работоспособност, Д. е лице с трайни увреждания по смисъла на § 1, т. 2 от ДР на ЗИХУ. Съгласно чл. 78, ал. 2 от Наредбата за медицинската експертиза /НМЕ/ при лице с 50 и над 50 на сто трайно намалена работоспособност (вид и степен на увреждане на работещите лица, придобили право на пенсия за осигурителен стаж и възраст по чл. 68 КСО) ТЕЛК /НЕЛК/ се произнася по работоспособността му за работното му място и при необходимост го трудоустроява. Съгласно чл. 61, ал. 1, т. 7 и т. 8 от НМЕ, експертизата на трайно намалената работоспособност включва определяне на противопоказаните условия на труд; трудоспособно ли е лицето за работното си място и необходимостта от трудоустрояване. В своите решения ТЕЛК и НЕЛК определят условията на труд, противопоказани за здравословното състояние на освидетелстваните лица. С оглед разпоредбите на чл. 61, ал. 1, т. 7 и т. 8 от НМЕ и чл. 3, ал. 1 от Наредбата за трудоустрояването правомощието да се определи трудоспособно ли е лицето за работното си място и необходимостта от трудоустрояването му, е различно от правомощието на ТЕЛК/НЕЛК да определи противопоказаните условия на труд. Произнасянето на ТЕЛК/НЕЛК относно противопоказаните условия на труд е самостоятелен елемент от извършената експертиза на работоспособността, който няма за пряка последица трудоустрояване. Трудоустрояването на лица с намалена трудоспособност се урежда с Наредбата за трудоустрояване /НТ/. Териториалната експертна лекарска комисия /Националната експертна лекарска комисия/ трудоустроява лица, на които определя 50 и над 50 на сто трайна намалена работоспособност или здравни противопоказания за изпълняване на възложената им работа /чл. 1, ал. 3 от НТ/. При спор между предприятието и подлежащия на трудоустрояване работник или служител относно подходяща работа за трудоустрояване въпросът се решава от здравния орган, издал предписанието за трудоустрояване /чл. 3, ал. 1 от НТ/. При вземане на решение за издаване на предписание за временно трудоустрояване задължително участват в производството предварително уведомени писмено от здравните органи представители на работодателя, като здравните органи вземат решение за издаване на предписанието, в което посочват конкретно работно място или длъжност от списъка на работните места и длъжности за трудоустрояване (чл. 1, ал. 1 от НТ). Съгласно чл. 2, ал. 1 от НТ във всяко предприятие се създава комисия по трудоустрояването, която определя ежегодно подходящите работни места и длъжности за трудоустрояване на лицата с намалена трудоспособност в съответствие с процента по чл. 315 от КТ. В рамките на

така определените такива длъжности, включени в списък ТЕЛК/НЕЛК има правомощието да прецени дали отговарят на здравното състояние на трудоустроения работник или служител.

Какво е направено в процесния случай: От доказателствата по делото, вкл. СМЕ, се установи, че Д. може да изпълнява досегашната си работа, при подходящи условия по предписание на здравните органи. Въпреки определената с ЕР № 2729 от засед. 151 от 29.09.2014г. 95 % т. н. р. и определените противопоказни условия на труд, ТЕЛК не се е произнесла относно работоспособността на Д. за работното и място като главен учител в НПМГ и не я е трудоустроила. След връщането на работа на Д., работодателят с писмо изх. № 1962/12.12.2014г., е поискал ТЕЛК да се произнесе дали госпожа Д. може да продължи да работи на заеманата от нея длъжност, т. е. ТЕЛК да се произнесе относно работоспособността на Д. за работното и място като главен учител в НПМГ. Възможността да се поиска от здравния орган да разреши въпрос свързан с трудоустрояването, както бе посочено по – горе, е предвидена в чл. 3 от НТ. В издаденото от ТЕЛК ЕР № 3633 от засед. № 206 от 15.12.2014г. е посочено, че вземайки предвид естеството на заболяването, ТЕЛК счита, че лицето може да работи като учител на 4-часов работен ден. Липсват указания относно необходимостта от преместване или работа без преместване при облекчени условия, характерът на работата, условията на труд, срокът на даденото трудово предписание. Отделно от това ТЕЛК не е спазила процедурата предвидена в чл. 4 , ал. 4 от НТ. До заинтересованите лица не е изпратена покана за участие, както изисква чл. 1, ал. 4 от НТ. От работодателя не е изискан списък на работните места и длъжности определени за трудоустрояване, за да може от тях да се определи подходящото работно място за Д. и да се прецени дали е необходимо преместване или има определена длъжност главен учител, за която са предвидени облекчени условия, като определена за заемане от трудоустроено лице. Поради тази причина, съдът намира, че въпросът дали е налице в училището работодател подходяща за трудоустрояване работа за Д. не е решен от ТЕЛК, който е определил процента на т. н. р. и е следвало да трудоустрои лицето. ТЕЛК е компетентния орган, който се произнася по въпроса относно трудоустрояването и преценява дали е налице подходяща работа за трудоустроеното лице. НЕЛК по пътя на инстанционния контрол, по който ред е постановено процесното решение, не е компетентна да се произнесе по въпросите на трудоустрояването. Същата може само да осъществи контрол върху акта на ТЕЛК. Само когато НЕЛК по пътя на обжалването определи различен процент на т. н. р. от определения от ТЕЛК, същата определя, ако е необходимо и условията за трудоустрояване при спазване на съответната процедура.

В процесния случай пред НЕЛК, е обжалвано решение на ТЕЛК относно трудово предписание, което съдът намира, че е непълно, тъй като в него не е посочена точната длъжност от списъка по чл. 315 от КТ, която може да бъде заета от Г. Д., след връщането и на работа, не е посочен срокът на трудоустрояването, не са посочени необходимостта от преместване или работа без преместване при облекчени условия, характерът на работата, условията на труд. Съгласно чл. 53 от Правилника за устройството и организацията на работа на органите на медицинската експертиза и на регионалните картотеки на медицинските експертизи /ПУОРОМЕРРКМЕ/ технически грешки и непълноти в решенията на ТЕЛК и НЕЛК се поправят с ново решение. НЕЛК, след като е сезирана с жалба срещу решението на ТЕЛК определящо единствено, че Д. може да работи като учител на 4-часов работен ден, е следвало да

върне преписката на ТЕЛК, за постановяване на допълнително решение, т. е. за произнасяне относно трудоустрояването на Д. при спазване на предвидената процедура, определяне на длъжност от списъка по чл. 315, ал. 1 от КТ, определяне на срок на трудоустрояването, а не да постановява ново решение. Непълнотата относно трудовото предписание е следвало да се разреши от постановилия непълното решение здравен орган ТЕЛК, а не от контролния орган във връзка с оспорване решението на ТЕЛК. Именно поради тази причина съдът намира, че оспореното ЕР № 0087/016/27.01.2015г. на НЕЛК е нищожно, като постановено при липса на компетентност.

Отделно от това, в оспорения административен акт, НЕЛК се е произнесла извън предмета, с който е сезирана. Жалбата е била относно определения 4 – часов работен ден на Д., като същата е твърдяла, че може да изпълнява задълженията си и на пълен работен ден. НЕЛК се е произнесла относно противоположните условия на труд, каквито липсват определени в ЕР № 3633/206/15.12.2014г. НЕЛК, с процесното решение е изменила противоположните условия на труд определени с ЕР 27.29/151/29.09.2014г., което не е предмет на жалбата и е посочила, че лицето може да изпълнява трудовата си функция на заеманата длъжност „главен учител“ на непълен работен ден 6 /шест/ часа при строго спазване на противоположните условия на труд, посочени изчерпателно в ЕР, с учебен норматив съответен на длъжността, при облекчени условия на труд, които е конкретизирал в ЕР и които видно от изложеното в жалбата до съда са неизпълними от училището работодател. Именно, защото ответникът вместо като контролна инстанция да провери ЕР на ТЕЛК относно трудовото предписание, е определил нови противоположни условия на труд и съобразно тях е определил, че лицето може да работи на шестчасов работен ден като главен учител, без да провери дали тази длъжност, а и въобще длъжността учител или главен учител, е включена в списъка на длъжностите за трудоустрояване, постановеното решение е неизпълнимо. Това е така защото процедурата е обратна - здравния орган изисква от работодателя списък на длъжностите определени за трудоустрояване и съобразно здравословното състояние на лицето определя коя от тези длъжности е подходяща за него и дава предписание за трудоустрояването му на тази длъжност или препоръчва какви точно да са облекчените условия на труд, за определената длъжност за трудоустрояване, вземайки предвид спецификите на тази длъжност спрямо здравословното състояние на лицето. А не както е в процесния случай да се определи само четири или шестчасов работен ден. Като във втория случай от НЕЛК са дадени и неизпълними указания за облекчаване режима на работа на длъжността главен учител без те да са съобразени със спецификата на учителската работа. Невъзможността за изпълнението на даденото трудово предписание именно поради неспазване на законовите изисквания при трудоустрояването на Д. е довело до намаляване на работното и време, намаляване на трудовото и възнаграждение, лишило я е от възможността да получи обезщетение поради трудоустрояването си (чл. 320, ал. 2 КТ).

НЕЛК не е проверила спазена ли е от ТЕЛК процедурата при трудоустрояването на лицето, самата тя също не е спазила тази процедура и е смесила двете си правомощия по чл. 61, ал. 1, т. 7 и т. 8 от НМЕ и чл. 3, ал.

1 от НТ.

Поради изложеното решението на НЕЛК следва да се обяви за нищожно, като постановено от некомпетентен орган. Делото като преписка следва да се върне на НЕЛК, която да отмени решението на ТЕЛК при С. ЕАД и да му върне преписката, с указание при спазване на процедурата предвидена в НТ, да трудоустрои Д. и да определи подходящата за заемане от нея длъжност в училището съобразно списъка по чл. 315 от КТ, като съобрази и обстоятелството, че срокът на ЕР № 2729 от засед. 151 от 29.09.2014г. е изтекъл. Съдът не може да отмени сам решението на ТЕЛК, тъй като същото не е предмет на жалбата до съда, а е предмет на жалбата до НЕЛК.

Всички доводи изложени в жалбата, писмените бележки и становища относно това как лице с 95 % т. н. р. може да изпълнява учебен норматив съответен на длъжността на непълен работен ден, при строго спазване на противопоказните условия на труд, как лицето можело да изпълнява длъжността главен учител без да извършва извънкласни дейности, как следва да се определи месечното възнаграждение на лицето, противоречията с ППЗНП И К. за системата на народната просвета, полежало ли е на изпълнение ЕР, породило ли е правоотношения между освидетелстваното лице и работодателя са извън предмета на спора и съдът не дължи произнасяне по тях.

При този изход на спора претендираните от жалбоподателя разноски следва да му се присъдят, на основание чл. 143, ал. 1 АПК, в доказан по делото размер - 1060 лв., от които 850 лв. възнаграждение за един адвокат, 10,00 лв. държавна такса, 200 лв. депозит за СМЕ.

Така мотивиран, Административен съд София-град, II-ро отделение – 32-ри състав:

Р Е Ш И :

ОБЯВЯВА ЗА НИЩОЖНО по жалба на Национална природоматематическа гимназия „А.. Л. Ч.“ Експертно решение № 0087 от заседание № 016 от 27.01.2015г. на НЕЛК Специализиран състав по хирургични болести.

ИЗПРАЩА делото като преписка на НЕЛК за произнасяне в съответствие с мотивите на решението.

ОСЪЖДА Националната експертна лекарска комисия да заплати на Национална природоматематическа гимназия „А.. Л. Ч.“ сумата от 1060,00 /хиляда и шестдесет/ лева разноски по делото.

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

Препис от решението да се изпрати на страните.

СЪДИЯ: