

РЕШЕНИЕ

№ 164

гр.Перник, 15.06.2009 година

ВИМЕТО НА НАРОДА

Административен съд - Перник, в публично заседание на двадесет и първи май две хиляди и девета година, в състав:

СЪДИЯ: ЕМИЛИЯ ИВАНОВА

при секретаря А.М., като разгледа докладваното от съдията административно дело № 41/2009 г. по описа на съда, за да се произнесе взе в предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и сл. от АПК във вр. с чл.118 от КСО.

Делото е образувано по жалба на **Р.Г.С.-Рангелова, председател на ЗК "Агро-97"**, със седалище и адрес на управление: с. Кондофрей, общ. Радомир, срещу мълчалив отказ на Директора на Дирекция РУ "СО" гр.Перник да се произнесе по жалба вх.№232/23.01.2009 г. срещу разпореждане №570/30.12.2008 г-на Началник отдел "КПК".

В законоустановения срок административният орган се е произнесъл по молба вх.№232/23.01.2009 г., с решение № КПК-1/05.02.2009 г. Против решението е постъпила жалба и е образувано адм.д. №82/2009 г. по описа на Административен съд - Перник.

С определение № 77/31.03.2009 г., постановено по адм.д.№82/2009 г. двете производства са съединени, за разглеждане в общо тъй като са налице тъждество на оспорването и идентичност на претенциите.

С атакуваното решение № КПК-1/05.02.2009 г. на Директора на ТП на НОИ е отхвърлена жалбата на ЗК "Агро-97" срещу разпореждане №570 от 30.12.2008 г. на Началник отдел "КПК".

Жалбоподателят поддържа становище за незаконосъобразност на решението, въз основа на допуснати процесуални нарушения при осъществяването на ревизионното производство и противоречие с материално правни норми. Иска от съда атакуваното решение да бъде отменено и прави искане за присъждане на разноски.

Ответникът по жалбата - Ръководителят на ТП на НОИ, чрез процесуалния си представител, оспорва жалбата. Моли, съда да потвърди обжалваното решение, като правилно и законосъобразно.

Претендира присъждане на разноски.

Административен съд - Перник, след като се запозна с писмените доказателства приложени по делото, становищата на страните и извърши проверка на оспорвания административен акт по реда на чл.168, ал.1 от АПК, прие за установено от фактическа и правна страна следното:

Жалбата е допустима, подадена е в законоустановения срок, от лице което има правен интерес да обжалва. Обжалва се акт, който подлежи на съдебен контрол - решение на ръководителя на ТП на НОИ гр. Перник.

Предмет на проверка за законосъобразност в настоящето производство е контролен акт на по горестоящ административен орган подлежащ на съдебен контрол по силата на специалната норма на чл.118 от КСО. С оглед на обстоятелството, че с

него е оставена без уважение жалбата на ЗК „Агро-97“, с.Кондофрей против първоначалния акт, предмет на съдебен контрол е и този първоначален акт.

Разгледана по същество жалбата се явява основателна по следните съображения:

В изпълнение на задължението си на контролен орган Директорът на ТП на НОИ е възложил проверка по реда на чл.107 от КСО на ЗК "Агро-97" с.Кондофрей, общ.Радомир. Със заповед № V-636/04.12.2008 г. е определен срок на ревизията, контролният орган, който да я извърши и за кой период се отнася. Извършена е пълна финансова ревизия по разходите за ДОО. Ревизиран е период от 15.10.2004 г. до 30.11.2008 г. При извършване на проверката е констатирано, че от месец март 2007 г. до месец септември 2007 г. жалбоподателят в качеството си на осигурител неправилно е изтеглил от фонд ДОО парично обезщетение за бременност и раждане за разликата от 135 до 315 дни.

Неправилно е изтеглено и обезщетение от ДОО за отглеждане на малко дете до двегодишна възраст, за времето от месец октомври 2007 г. до месец май 2008 г. Обезщетенията са изплатени на Анелия Методиева Станкова. Лицето е в трудови правоотношения с жалбоподателя-ЗК "Агро-97" и ползва отпуск по майчинство.

Въз основа на извършената проверка на разходните, разходи о-оправдателните, финансово-счетоводните и други документи по ДОО е съставен ревизионен акт за начет. За събиране на сумите по акта за начет е издадено разпореждане № 570/30.12.2008 г. на Началник отдел "КПК" при ТП на НОИ , с което е установен размера на задължението на жалбоподателя - 4 437.73 лв.

Разпореждането е обжалвано по административен ред на основание чл.117, ал.2 от КСО пред Ръководителя на ТП на НОИ гр. Перник и е потвърдено с решение № КПК-1 от 05.02.2009 г.

При осъществяване на административния контрол относно законосъобразността на разпореждане № 570/30.12.2008 г., Ръководителят на ТП на НОИ приема, че неправилно осигурителят ЗК "Агро-97" е изтеглил от бюджета на ДОО обезщетения за майчинство и отглеждане на дете до двегодишна възраст на Анелия Станкова. Изложени са подробно аргументи в подкрепа на крайния извод за законосъобразност на разпореждане № 570/30.12.2008 г.

С оглед установената по горе фактическа обстановка, която не е спорна между страните съдът намира от правна страна следното:

Във връзка с твърденията на жалбоподателя, за липса на компетентност на органа издал заповед № V-636 от 04.12.2008 г., с която е назначена финансовата ревизия не се констатира липса на компетентност на длъжностното лице.

По делото е приложена заповед №11-18/21.01.2008 г. на Директора на ТП на НОИ, с която е определено лицето, което е оправомощено да замества директора по време на отсъствията му-Димитър Стоилов Евтимов - Началник отдел, администрация КПК в РУ "СО".

За периода от 03.12.2008 г. до 05.12.2008 г., видно от приложената заповед за командировка титуляра на длъжността Директор на ТП на НОИ е бил служебно ангажиран и в този период от време, неговите функции са се изпълнявали от Димитър Евтимов.

Съгласно приложените по делото документи е налице заповед за заместване, която дава право на упълномощения в пълен обем да упражнява правомощията на титуляра освен тези , които са от неговата изключителна компетентност. Заместването предоставя възможност за осъществяване на правомощията от компетентността на ръководния орган, от определено за това лице. Заместването може да бъде по силата на закона или въз основа на административен акт, какъвто е настоящият случай.

С оглед на това макар и подписана със запетая заповед № V-636 от 04.12.2008 г. не съдържа в себе си такъв недостатък, че да опорочи проведената ревизионна процедура.

Не се споделят от решаващия състав и изложените мотиви в жалбата и приложените писмени бележки, че само Управителят на НОИ може да определя заместници на ръководителите на териториалните поделения на НОИ. Издадената заповед №11-18/21.01.2008 г. е свързана с вътрешната организация на дейността на ТП на НОИ. Както е посочено в писмените бележки на процесуалния представител на дружеството жалбоподател според чл.18, ал.1 от Правилника за организацията и дейността на НОИ, ръководителят на РУ „СО“ ръководи дейността на управлението, следователно той може да определи и длъжностното лице което ще го замества при отсъствие. В този смисъл заповедта за заместване не е издадена от некомпетентен орган.

С атакуваното решение е прието, че осигурителят ЗК „Агро — 97“ неправилно е изтеглил от бюджета на ДОО обезщетение за бременност и раждане за разликата от 135 дни до 315 дни, като с действията си е нарушил §22е от ПЗР на КСО във вр. с §3а от ПР на КТ и след това обезщетение за отглеждане на малко дете до 2 годишна възраст.

Двата вида обезщетения са изтеглени от жалбоподателя и са изплатени на Анелия Методиева Станкова. Лицето е работило по трудов договор в ЗК „Агро-97“ като касиер от 11.10.2006 г. Налице са валидни трудови правоотношения и не прекратено осигуряване, обосноваващо и законосъобразно осъществени осигурителни плащания.

Съдът намира, че при осъществяване на финансовата ревизия административният орган е подходил формално и казуистично, като стриктно е приложил „буквата на закона“.

Основен аргумент, за да се приеме, че неправилно е изплатено обезщетението за бременност и раждане за разликата от 135 до 315 дни е фактът, че подадената от Анелия Методиева Станкова декларация не е във формата, която е посочена в приложение № 7 на Наредбата за работното време почивките и отпуските. Необходимото съдържание на декларацията е посочено в чл.45, ал.1, т.2 от НРВПО. Подадената молба декларация на 01.03.2007 г. съдържа изискуемата информация. Единствения текст, който не е изписан е свързан със задължението лицето да уведоми работодателя при промяна на декларираните обстоятелства. Това задължение фигурира в чл.45, ал.2 от НРВПО и не се поражда от обстоятелството дали е посочено в декларацията или не. Задължението произтича от нормативен акт и не вписването му в декларацията не може да опорочи същата. Действително е налице разминаване между съдържанието на подадената молба - декларация от Анелия Станкова и текста който е възпроизведен в приложение № 7 от НРВПО, но то не е съществено дотолкова, че да доведе до невалидност на подадената декларация. Като е стигнал до друг извод административният орган е достигнал до неправилно тълкуване на правната норма.

Като нарушение обосноваващо връщане на изтегленото обезщетение административният орган е приел, че в проверената при ревизията документация не е представена заповед за разрешаване на отпуск по чл.164 от КТ, даже върху молбата от 31.08.2008 г. липсва отбелязване дали се уважава или не.

Отглеждането на малко дете е свързано с невъзможност работоспособната майка да осъществява задълженията си по трудово правоотношение. За периода до навършване на две годишна възраст на детето същата ползва отпуск по реда на чл.164 от КТ и съответно има право на обезщетение от ДОО като осигурено лице с придобит осигурителен стаж за всички осигурени рискове с продължителност повече от 6 месеца към датата на настъпване на осигурения риск.

Отпускът по чл.164 от КТ е целеви и се ползва по искане на работничката - майка чрез подаване на писмено заявление , с приложена към него декларация , че детето не е настанено в детско заведение и че майката /осиновителката/ не е дала съгласие по чл.164, ал.3 от КТ отпускът да бъде ползван от бащата /осиновителя/или от някой от техните родители , както и че детето не се отглежда от безработно лице по програмата: „В подкрепа на майчинството". Работодателят не може да откаже ползване на този вид отпуск и е длъжен да го предостави на майката от момента на неговото поискване. За ползването на отпуска не са поставени никакви ограничения. Още по малко изискване работодателят да извършва преценка дали осигуреното лице има право на такъв отпуск и за какъв период от време, така както е посочено в атакувания административен акт. Вярно е, че е налице пропуск от страна на работодателя-осигурител да се произнесе с писмен акт или поне резолюция върху молбата, но този пропуск не може да доведе до незаконосъобразност на извършените тегления от фонд ДОО. След като е налице подадена молба за отпуск по чл.164 от КТ - за отглеждане на малко дете до двегодишна възраст с отбелязана дата 31.08.2007 г., придружена с необходимата декларация и след като законодателя е предвидил,че отпускът не може да бъде отказан и се предоставя от момента на неговото поискване, то това е и датата от която се дължи изплащане на обезщетение по чл.53 от КСО. Настъпили са всички изискуеми по закон фактически обстоятелства, за да бъде изтеглено и изплатено дължимото обезщетение.

Във връзка с гореизложеното, съдът намира, че осигурителят ЗК"Агро-97" законосъобразно е изплатил паричните обезщетения за сметка на държавното обществено осигуряване и оспореният акт, с които осигурителят е задължен да възстанови нанесени на ДОО щети от неправомерно изтеглени парични обезщетения, е издаден в нарушение на материалноправните предпоставки за законосъобразност.

С оглед изхода на делото и на основание чл.143, ал.1 от АПК на жалбоподателя се дължат направените разноски в производството. Съдът намира, че претендираният размер на заплатеното от жалбоподателя възнаграждение за адвокат е прекомерно завишено. Посоченото като изплатено възнаграждение в договора за правна помощ е 1500 лв. при размер на материалния интерес - 4437.73 лв. Според чл.36 от ЗА, размерът на възнаграждението се определя в договор между адвоката и клиента. Този размер трябва да бъде справедлив и обоснован, като не може да бъде по нисък от предвидения в наредба на Висшия адвокатски съвет размер за съответния вид работа.

Съгласно чл.78, ал.3 от ГПК приложим в настоящето производство на основание чл.144 от АПК, съдът може да присъди по нисък размер на разноските в тази им част , като съобрази и материалният интерес. Решаващият състав намира ,че възнаграждението на процесуалния представител на жалбоподателя определено по реда на чл.8 във вр. с чл.7, ал.2, т.2 от Наредба № 1 от 09.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения е в размер на 407 лв. и в този размер следва да бъде присъдено , както и внесената по делото държавна такса в размер на 50 лв.

Водим от горното и на основание чл. 172, ал. 2, предл. 2-ро от АПК Административен съд - Перник

Р Е Ш И :

ОТМЕНЯ решение № КПК-1 от 05.02.2009 г. на ръководителя на ТП на НОИ гр. Перник, с което е отхвърлена жалба с вх.№232/23.01.2009 г. подадена от Р.Г.С. — Рангелова в качеството ѝ на председател на ЗК „Агро-97",

с.Кондофрей, срещу разпореждане № 570/30.12.2008 г. на Началник отдел „КПК“ при ТП на НОИ гр.Перник.

ОСЪЖДА ТП на НОИ гр. Перник, да заплати на Р.Г.С. — Рангелова в качеството ѝ на председател на ЗК „Агро-97“, със седалище и адрес на управление: с.Кондофрей, общ.Радомир, обл.Перник, Булстат 113567877 сумата от 457 лв., представляваща разноски в настоящето производство.

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

СЪДИЯ: /п/