

РЕШЕНИЕ

№ 5838

гр. София, 17.12.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

СОФИЙСКИ РАЙОНЕН СЪД, 10-ТИ СЪСТАВ, в публично заседание на деветнадесети септември през две хиляди двадесет и трета година в следния състав:

Председател: ИВИАНА Д. ЙОРДАНОВА
НАУМОВА

при участието на секретаря АННА Б. КОВАНОВА
като разглежда докладваното от ИВИАНА Д. ЙОРДАНОВА НАУМОВА
Административно наказателно дело № 20231110208452 по описа за 2023
година

Производството е по реда на глава III, раздел V от ЗАНН.

Обжалвано е Наказателно постановление № 23-2300260 от 29.05.2023г., издадено от инж. Калинка Йорданова Вълкова – Директор на Дирекция „Инспекция по труда Софийска област”, с което на основание чл.416, ал.5, вр. чл.414, ал.3 от Кодекса на труда /КТ/ за нарушение на чл.61, ал.1, вр. чл.1, ал.2 от КТ на „*****“ ООД с ЕИК *** (в качеството на работодател по смисъла на §1, т.1 от Допълнителните разпоредби /ДР/ на КТ) е наложена „имуществена санкция” в размер на 2000 (две хиляди) лева.

Срещу така издаденото Наказателно постановление е подадена жалба от „*****“ ООД (чрез адв. А. К.). В нея се посочва, че Наказателното постановление е незаконосъобразно, постановено в нарушение на материалния и процесуалния закон, както и при грубо нарушение на административно-производствените правила. Твърди се, че действителните фактически обстоятелства не кореспондирали с отразеното в Акта, респективно в Наказателното постановление. Посочва се, че по-рано във времето е имало интервю с Н.Г., но управителят на Дружеството не е бил в страната при извършване на проверката, съответно не е давал съгласие и не е знаел, че Г. е присъствала в ресторанта, за да престира труда си на 18.04.2023г. Критикува се наказващият орган, че не е проявил достатъчно процесуална активност за разкриване на обективната истина и е нарушил чл.52, ал.4 от ЗАНН. Наличието на декларация по чл.62, ал.5 от КТ от 27.04.2023г. за лицето Н.Г., издадена от НАП, разкривало добросъвестност на Дружеството – жалбоподател. Твърди се и че лицето Н.Г. не се била съобразила с доводите на Дружеството – жалбоподател за

стартиране на евентуални работни отношения на по-късен етап, когато управителят на „*****“ ООД се завърнел в страната. В жалбата се излагат съображения относно работното време на хигиениста и се твърди, че то било „вариативно и неокончателно определено“. Жалбоподателят твърди, че посоченото в декларацията работно време от 12.00 до 20.00 часа не било доказано. Щом не било определено работното време, значи липсвал съставомерен елемент от характера на трудовото правоотношение и не било изпълнено изискването за прилагане на чл.61, ал.1 от КТ. До датата на подаване на декларацията от жалбоподателя пред НАП /27.04.2023./ липсвало изразено съгласие на работодателя за възникване на трудово правоотношение с въпросното лице, заварено да престира труд. Едновременно жалбоподателят критикува административно – наказващия орган, че основава обвинението на декларацията, попълнена от Н.Г., а същевременно я анализира и посочва, че в нея нямало посочени дата или момент, от който Н.Г. да твърди, че е започнала работа в проверявания обект. Поради това не можело да се твърди, че регулярно е извършвана повтаряема дейност, представляваща престиране на работна сила. Твърди се, че само при регулярна и повтаряема дейност можело да се говори за очакван резултат, който се явявал и цел на работодателя, а постигането на тази цел било съществено основание за сключване на трудов договор. Според жалбоподателя между АУАН и НП имало разлики относно важни елементи от чл.61, ал.1 от КТ, чията безспорност и еднаквост трябвало да са категорични. В тази връзка се посочва, че в Акта било цитирано трудово възнаграждение от 800 лева на месец, докато в НП бил посочен само размерът от 800 лева. Поради това се прави извод за неизяснена фактическа обстановка, а същевременно и за противоречива такава. Искане се СРС да отмени НП, алтернативно – да го измени като редуцира размера на наложената имуществена санкция до минимум от 1500 лева, тъй като липсвали данни за други нарушения на трудовото законодателство, за които Дружеството да е санкционирано, а и процесното нарушение касало само едно лице. Претендира се и присъждане на направените от Дружеството – жалбоподател разноски по делото.

В съдебно заседание на 19.09.2023г. жалбоподателят „*****“ ООД се представлява от адв. Д., преупълномощена от адв. К.. Защитата заявява, че поддържа жалбата, тъй като НП е незаконосъобразно. По време на съдебните прения пред СРС, НО, 10 състав адв. Д. пледира за отмяна на Наказателното постановление, тъй като то било незаконосъобразно, в него не била посочена относимата материално-правна норма (чл.62, ал.1 от КТ), а и била опорочена процедурата по съставяне и връчване на Акта, тъй като призовката по чл.45 от АПК била връчена на неупълномощено лице. Тази призовка се приравнява на покана за съставяне на АУАН и се твърди, че не били изпълнени изискванията на ЗАНН. Адвокат Д. счита, че в Протокола от 24.04.2023г. липсвали констатации за вмененото нарушение. Алтернативно се моли Наказателното постановление да бъде изменено в частта относно размера на имуществената санкция като същата бъде намалена до законовия минимум - предвид смекчаващите обстоятелства, посочени в жалбата. Пред СРС адв. Д. представя писмена защита, договор за правна защита и съдействие, както и списък с разноски.

В писмената защита (представена от адв. Д. в съдебно заседание на 19.09.2023г., но

подписана от адв. К.) се казва, че се поддържа жалбата срещу процесното Наказателно постановление. Твърди се, че е допуснато нарушение на чл.42, ал.1, т.5 от ЗАНН и чл.57, ал.1, т.6 от ЗАНН, тъй като Дружеството е осъществило фактическия състав на чл.62, ал.1 от КТ, а не на чл.61, ал.1 от КТ. Според адвоката за деяние по чл.61, ал.1 от КТ не бил предвиден самостоятелен административно-наказателен състав. В писмената защита са развити и съображенията, изнесени устно и непосредствено пред СРС от адв. Д. за нарушение на чл.40 от ЗАНН - доколкото призовката по чл.45, ал.1 от АПК била връчена на сервитюр, който не бил упълномощен да получава документи от името на представляващия Дружеството. Въпреки, че адв. К. приема, че призовката по чл.45 от АПК не е производство по връчване на АУАН, защото нарушението било констатирано в отсъствие на нарушителя, се твърди, че е следвало Актът да се предяви съгласно чл.40, ал.2 от ЗАНН, като следвало да се изпрати покана за съставяне на АУАН, тъй като процедурата по чл.45 от АПК не замествала процедурата по уведомяване и изпращане на покана за връчване на Акт. Липсвали доказателства жалбоподателят да е бил поканен по надлежния ред за съставяне на АУАН, поради което била опорочена процедурата по съставяне и връчване на Акт. Според защитата това било съществено процесуално нарушение, което нарушавало правото на защита на жалбоподателя, а същевременно не позволявало да се провери дали са спазени преклузивните срокове по ЗАНН за констатиране на нарушението и издаване на НП. В писмената защита се пледира и за нарушение на чл.42, ал.1, т.4 и чл.57, ал.1, т.5 от ЗАНН. Проверяващият орган не бил съставил протокол от проверката на 18.04.2023г., но си бил послужил с факта на извършена проверка на 18.04.2023г. като основание за издаване на АУАН и НП. Последният бил издаден въз основа на проверка, обективирана в Протокол № ПР2314227 от 24.04.2023г., но в този протокол не било отразено процесното нарушение. Не било посочено и дали проверката е извършена в присъствието или в отсъствието на представляващия Дружеството. В цитирания протокол били посочени две дати – 18.04.2023г. и 24.04.2023г. – но не било отбелязано на коя от тях е присъствал представител на „****“ ООД. Това било съществен порок, създаващ неяснота относно обективната действителност. Поради това се иска СРС да отмени Наказателното постановление като незаконосъобразно и издадено в противоречие с административно-производствените правила. Претендират се и направените пред СРС разноски, за които се представя списък.

В съдебно заседание на 19.09.2023г. въззиваемата страна Директор на Дирекция „Инспекция по труда Софийска област“ се представлява пред СРС, НО, 10 състав от юрк. ИВ., който заявява, че оспорва жалбата. По време на съдебните прения пред районния съд той моли съда да отхвърли жалбата като неоснователна. Според процесуалния представител на въззиваемата страна обстоятелствата дали един от управителите на Дружеството е бил в чужбина и дали е бил запознат с това, че Н.Г. полага труд, не влияе на обвинението, тъй като Дружеството-работодател е следвало да организира дейността си така, че да не допуска нарушения на трудовото законодателство. Декларацията на Г. била попълнена след разрешение, дадено по телефона. На следващо място юрк. ИВ. твърди, че АУАН и НП отговарят на всички процесуални изисквания на закона. Проверката започнала като проверка по АПК и това е административно производство. Тъй като често не се прави

разлика между административно и административно-наказателно производство, юрк. ИВ. посочва по време на съдебните прения, че административно - наказателното производство започва със съставянето на АУАН и от конкретния Акт е видно, че по време на проверката по документи е присъствал пълномощник на Дружеството - работодател, който е представил всички необходими документи и АУАН е съставен в негово присъствие, както и му е бил надлежно връчен, което е удостоверено с подпис. Относно дадената правна квалификация на нарушението процесуалният представител на въззиваемата страна твърди, че цифровата и словесна квалификация съвпадат напълно. Това, че в писмените доказателствени материали е приложена ведомост за месец март 2022г. по никакъв начин не опорочавало производството. Твърди се, че ведомостта също има отношение в производството, доколкото в нея не е посочено лицето Н.Г., тъй като отношенията не са били уредени като трудови правоотношения. Във връзка с доводите от жалбата за реквизитите на трудовия договор юрк. ИВ. посочва пред съда, че Дружеството е санкционирано за това, че не е уредило трудовите отношения като трудови правоотношения. Поради това в АУАН и в НП е цитиран и чл.1, ал.2 от КТ. Посочва се, че трудовите отношения стават трудови правоотношения, когато е сключен трудов договор. Процесуалният представител на въззиваемата страна се позовава и на точка 3 от декларацията на Н.Г., където пишело, че тя е „работещ“ в „****“ ООД „от“ 18.04.2023г., като тази дата е саморъчно попълнена от лицето. По време на съдебните прения юрк. ИВ. обяснява и защо в Наказателното постановление е премахнат периодът, за който се получава трудовото възнаграждение, като твърди, че лицето Н.Г. в декларацията си е посочила само сумата от 800 лева. Поради това, въпреки, че в АУАН бил посочен периодът, доколкото административно-наказващият орган има право да поправи Наказателното постановление по смисъла на чл.53, ал.2 от ЗАНН, се твърди, че в случая е станало точно това - посочил е установеното. С тези аргументи юрк. ИВ. иска от съда да приеме процесното Наказателно постановление за законосъобразно, отговарящо на всички изисквания на процесуалния закон, а нарушението като точно определено и безспорно доказано. Моли се за отхвърляне на жалбата като неоснователна и за потвърждаване на Наказателното постановление като правилно и законосъобразно. Процесуалният представител на въззиваемата страна пледира и за присъждане на юрисконсултско възнаграждение, както и прави възражение за прекомерност на поисканото адвокатско възнаграждение от страна на жалбоподателя.

*Съдът, като обсъди доводите на страните и събраните по делото писмени и гласни доказателства, намира за установено следното от **фактическа страна** :*

Дружеството „****“ ООД има двама управители – А. К. и Никола Кънчев, които представляват Дружеството заедно и по отделно. Седалището и адресът на управление на това юридическо лице се намират в ****.

На 18.04.2023г. около 14:40 часа служители на Дирекция „Инспекция по труда Софийска област“ (свидетелите М. К. и Б. И.) извършили проверка по спазване на трудовото законодателство в ресторант „****“ в гр. София, ул. „Чемшир“ № 2В, стопанисван от „****“ ООД. На място свидетелките поискали да се срещнат с управителя, но служителите в обекта

обяснили, че го няма. Единият от сервитьорите уведомил единия от управителите на „****“ ООД за започналата проверка на служители от Дирекция „Инспекция по труда Софийска област“ в ресторанта. Въпреки това, до края на проверката управител не се явил в проверяваното заведение. Свидетелите И. и К. раздали декларации за попълване на установените в ресторанта работници и служители, като докато проверявали работните места те установили, че лицето Н.Г. работи в кухнята на ресторанта като хигиенист – почиствала мръсните съдове от хранителни отпадъци и ги подготвяла за миене. Пред проверяващите, в попълнена от Н.Г. декларация, същата заявила, че работи в „*****“ ООД като хигиенист, с работно време от 12:00 часа до 20:00 часа, с един час почивка в рамките на работния ден, с почивни дни по график, с трудово възнаграждение от 800 лева и без към момента на проверката /18.04.2023г./ да има сключен трудов договор.

В проверявания обект била оставена призовка до „*****“ ООД за явяване на 24.04.2023г. на законен представител или пълномощник на Дружеството в Дирекция „Инспекция по труда Софийска област“ за представяне на трудовите досие на заварените на 18.04.2023г. лица, както и на работниците и служителите с прекратени трудови отношения от февруари 2023г. до момента на проверката, вкл. Заповеди и молби за платен или неплатен отпуск, графици за работа, присъствени форми или други документи, от които е видно начина на полагане на труд от работещите в ресторанта за периода от февруари 2022г. до момента на проверката; разплащателна ведомост или други документи, удостоверяващи начисляването и изплащането на трудови възнаграждения и обезщетения по КТ от декември 2022г. до момента на проверката; Правилник за вътрешния трудов ред; Заповеди за работно време; Вътрешни правила за работна заплата; Дневник за издаване на трудови книжки; Книги за инструктаж по безопасност на труда и документи, свързани с провеждането на инструктажите по безопасност и здраве; Оценка на риска и документи, свързани с нея; Договор за обслужване от Служба за трудова медицина и попълнена идентификационна карта. Призовката била връчена на 18.04.2023г. на сервитьор в проверявания ресторант със задължението да я предаде на „*****“ ООД.

На 18.04.2023г. св. К. направила справка в информационната система в регистъра на осигурените лица за Н.Г. и установила, че между „*****“ ООД и лицето Н.Г. няма сключен трудов договор.

Проверката продължила по документи на 24.04.2023г. в сградата на Дирекция „Инспекция по труда Софийска област“. Тогава от Дружеството – жалбоподател предоставили графици за работа за месеците март и април 2023г., книга за периодичен инструктаж, ведомост за заплати за месец март 2023г. и други. За извършената проверка и констатираните нарушения свидетелите М. К. и Б. И. съставили Протокол за извършена проверка № ПР2314227 от 24.04.2023г. В него били констатирани четири нарушения, за които били дадени и четири предписания на „*****“ ООД. Препис от протокола бил връчен на 24.04.2023г. на единия от управителите на „*****“ ООД - А. К. срещу подпис. Заедно с това св. К., в присъствието на св. И., съставила и Акт за установяване на административно нарушение (АУАН) № 23-2300260 от 24.04.2023г. срещу „*****“ ООД за това, че

Дружеството (в качеството си на работодател по смисъла на §1, т.1 от ДР на КТ) не е уредило отношенията по предоставяне на работна сила като трудови правоотношения като не е сключило трудов договор с лицето Н.М.Г. преди постъпването ѝ на работа, като лицето е заварено на 18.04.2023г. около 14:40 часа да чисти съдове, с което е прието, че на 18.04.2023г. е извършено нарушение на чл.61, ал.1, вр. чл.1, ал.2 от Кодекса на труда. Актът е връчен срещу подпис на единия от управителите на „****“ ООД на 24.04.2023г.

На 27.04.2023г. Дружеството подало уведомление по чл.62, ал.5 от КТ с вх. № 22388233193280 до НАП за сключен трудов договор с Н.М.Г. на длъжност „чистач/хигиенист“.

Въз основа на цитирания по-горе АУАН и при същата фактическа обстановка като описаната в него, на 29.05.2023г. инж. Калинка Йорданова Вълкова на длъжност Директор на Дирекция „Инспекция по труда Софийска област“ издала Наказателно постановление № 23-2300260, с което на основание чл.416, ал.5, вр. чл.414, ал.3 от КТ за нарушение на чл.61, ал.1, вр. чл.1, ал.2 от КТ на „****“ ООД (в качеството на работодател) е наложена „имуществена санкция“ в размер на 2000 (две хиляди) лева. Това Наказателно постановление е изпратено по пощата на „****“ ООД и е получено на 02.06.2023г., след което е обжалвано с жалба, изпратена по пощата на 06.06.2023г. и постъпила при административно – наказващия орган на 09.06.2023г.

Горната фактическа обстановка се установява от събраните по делото писмени и гласни доказателства : справка за приети и отхвърлени уведомления по чл.62, ал.5 от КТ с вх. № 22388233193280/27.04.2023г.; плик от жалба; известие за доставяне на НП; призовка по чл.45, ал.1 от АПК; идентификационна карта; Протокол за извършена проверка № ПР2314227 от 24.04.2023г.; справка от регистъра на уведомления за трудови договори от дата 27.04.2023г.; Заповеди на Изпълнителния директор на Изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда“ с № 3-0864 от 17.10.2022г., с № ЧР-43 от 30.01.2023г. и с № ЧР-838 от 08.07.2020г.; длъжностни характеристики на К.В. и на М. К.; АУАН № 23-2300260 от 24.04.2023г., както и показанията на свидетелите М. К. и Б. И..

Така събраните доказателства СРС счита, че са относими, информативни и непредубедени. Поради това те следва да се кредитират и поставят в основата на фактическите и правните изводи на съда.

Показанията на свидетелите М. К. и Б. И. са последователни, достоверни, непротиворечиви, непредубедени и еднопосочни. Те намират опора в писмените доказателства, приложени по делото - АУАН; Протокол за извършена проверка; справка от регистъра на уведомления за трудови договори от 27.04.2023г.; справка за приети и отхвърлени уведомления по чл.62, ал.5 от КТ с вх. № 22388233193280 от 27.04.2023г. и призовката по чл.45, ал.1 от АПК. Поради това съдът кредитира изцяло събраните по делото гласни доказателства.

Приложените по делото справка от регистъра на уведомления за трудови договори от дата 27.04.2023г., АУАН № 23-2300260 от 24.04.2023г., призовка по чл.45, ал.1 от АПК,

идентификационна карта и справка за приети и отхвърлени уведомления по чл.62, ал.5 от КТ с вх. № 22388233193280/27.04.2023г. са относими, информативни, достоверни, обективни и взаимно допълващи се. Освен това те намират опора и в свидетелските показания на К. и И.. Поради това съдът кредитира напълно цитираните по-горе писмени доказателства. Съгласно чл.416, ал.1, изр.2 от КТ редовно съставените актове по този кодекс имат доказателствена сила до доказване на противното. В случая няма доказателства, които съдът да кредитира и които да оборват констатациите от Акта. Същевременно те се подкрепят, както от гласните доказателства, събрани по делото, така и от справката от регистъра на уведомленията за трудови договори от 27.04.2023г. и справката за приети и отхвърлени уведомления по чл.62, ал.5 от КТ. Поради това констатациите от АУАН следва да се кредитират от съда.

От съвкупната преценка на посочената по-горе еднопосочна доказателствена съвкупност СРС, НО, 10 състав установява, че към 14:40 часа на 18.04.2023г. Н.Г. е била заварена в ресторанта на Дружеството – жалбоподател да чисти мръсни съдове от хранителни отпадъци и да ги подготвя за миене, т.е. да престира труд като „хигиенист“ за „*****“ ООД, без към този момент лицето да е имало сключен писмен трудов договор. Това означава, че към момента на проверката (около 14:40 часа на 18.04.2023г.) Г. не е имала трудов договор с „*****“ ООД, но реално е била допусната до работа, тъй като е била заварена в кухнята на ресторанта от проверяващите служители от Дирекция „Инспекция по труда Софийска област“. Видно от приложената справка за приети и отхвърлени уведомления по чл.62, ал.5 от КТ с вх. № 22388233193280 едва на 27.04.2023г. е подадено уведомление за сключен трудов договор между „*****“ ООД и Н.М.Г..

Вярно е, че в Протокол за извършена проверка № ПР2314227 от 24.04.2023г. не е вписано процесното нарушение. Това, обаче, не означава, че то не е извършено. Доколкото на 24.04.2023г. за процесното нарушение е съставен директно Акт, няма необходимост от вписване на деянието и в цитирания Протокол за извършена проверка. Поради това, че нарушението не е вписано в този документ, същият се явява неотносим към предмета на доказване по настоящото дело. Същевременно, доколкото този документ е обективно съществуващ, достоверен и непредубеден, съдът кредитира неговото издаване и приема, че проверката е приключила по документи на 24.04.2023г. в сградата на Дирекция „Инспекция по труда Софийска област“. От Протокола за извършена проверка № ПР2314227 от 24.04.2023г. може да се направи извод, че от страна на Дружеството – жалбоподател са били предоставени графици за работа за месеците март и април 2023г., книга за периодичен инструктаж; били са констатирани нарушения и са били дадени четири предписания на „*****“ ООД. Тези обстоятелства, макар и да нямат пряка връзка с предмета на доказване по настоящото дело, следва да се приемат за установени (на база коментирания тук Протокол от извършена проверка), тъй като с тях се доказва наличието на отегчаващи отговорността обстоятелства – констатирани и други нарушения на трудовото законодателство.

Тук е моментът да се посочи, че вписаните в Протокол за извършена проверка № ПР2314227 от 24.04.2023г. дати /18.04.2023г. и 24.04.2023г./ са ясно отбелязани - на първата дата проверката е била извършена на място в обекта, а на втората по време дата –

проверката е била по документи в Дирекция „Инспекция по труда Софийска област“. Отбелязано е, че на 24.04.2023г. препис от цитирания протокол е връчен срещу подпис на един от управителите на „*****“ ООД. Поради това не е налице твърдяната в писмената защита неяснота или порок.

Настоящият съдебен състав дава вяра и на приложените на лист 10-13 от делото плик от жалба и известие за доставяне на НП, тъй като те имат достоверна дата. От известието за доставяне на НП се доказва, че процесното Наказателно постановление е изпратено по пощата на „*****“ ООД и е получено на 02.06.2023г., а от плика с жалба се доказва, че тя е била изпратена по пощата на 06.06.2023г.

Приложените на лист 23-39 от делото писмени доказателства са издадени от държавен орган и имат доказателствена сила за посочените в тях обстоятелства. Поради това съдът ги кредитира изцяло. От Заповед № ЧР-43 от 30.01.2023г. на Изпълнителния директор на Изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда“ и длъжностната характеристика на К.В. съдът приема за доказано, че след 30.01.2023г. инж. Калинка Йорданова Вълкова е заемала длъжността Директор на Дирекция „Инспекция по труда Софийска област“ и като такава е имала правото по силата на Заповед № 3-0864 от 17.10.2022г. на Изпълнителния директор на Изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда“ да издава Наказателни постановления по Актове за установяване на административни нарушения, съставени от инспектори и от лицата от съответната Дирекция „Инспекция по труда“, посочени в чл.21, ал.2 от Устройствения правилник на Изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда“. От длъжностната характеристика на М. К. и Заповед № ЧР-838 от 08.07.2020г. на Изпълнителния директор на Изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда“ се установява, че актосъставителят М. К. е заемала длъжността „инспектор“ в Дирекция „Инспекция по труда Софийска област“. Като такава тя е имала право и задължение да съставян АУАН при констатиране на нарушения на трудовото законодателство от работодатели. За да прецени правилно съдът дали лицата, издали конкретните АУАН и НП, са имали или не компетентност /вкл. и териториална/ да издадат тези актове, следва да се посочи, че проверяваният обект е ресторант, находящ се в гр. София, ул. „Чемшир“ № 2В, а седалището и адресът на управление на „*****“ ООД е ****. И двата адреса попадат в териториалния обхват на Столична община. Същевременно проверката е извършена през месец април 2023г., т.е. след влизане в сила на Устройствения правилник на Изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда“ (приет с Постановление на Министерски съвет № 313 от 05.10.2022г., обн. ДВ бр.81 от 11.10.2022г., в сила към момента на извършване на проверката, съставяне на АУАН и издаване на НП). Поради това и с оглед нормата на чл.21, ал.4 от Устройствения правилник на Изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда“ съдът приема, че св. М. К., макар да е служител на Дирекция „Инспекция по труда Софийска област“, е имала към месец април 2023г. компетентност на контролен орган и на територията на Столична община. Всичко, изложено до тук, дава основание на съда да приеме, че конкретните АУАН и Наказателно постановление са издадени от оправомощени лица.

Доколкото събраните по делото писмени и гласни доказателства са обективни, достоверни и непротиворечиви, съдът намира за ненужно по-подробното им анализиране (по аргумент от чл.84 от ЗАНН, вр. чл.305, ал.3, изр.2 от НПК).

Сведенията на лист 20 от делото и декларацията на лист 18 от делото следва да останат извън доказателствения материал, подлежащ на анализ от съда, тъй като по същество тези документи съдържа информация, която има белезите на свидетелски показания, но доколкото са дадени в писмен вид, а не устно и непосредствено пред съда, тези документи се явяват процесуално негодни да се приемат и като писмено, и като гласно доказателство.

Ведомостта за заплати за месец март 2023г. е неоснотима към конкретния правен спор – доколкото нарушението се твърди да е реализирано след това, през месец април 2023г. Поради това, като неотнотимо към предмета на доказване по делото, съдът не подложи на анализ и документа, приложен на лист 21 от делото.

*При така установената фактология и направения по-горе доказателствен анализ, съдът достига до следните **правни изводи** :*

Атакуваното Наказателно постановление е от категорията на обжалваемите административни актове. Жалбата изхожда от легитимирана страна в процеса и е депозирана в законоустановения срок. Поради това жалбата се явява процесуално допустима и следва да се разгледа по същество.

Въз основа на извършената служебна проверка съдът достигна до извода, че съставеният АУАН и издаденото въз основа на него Наказателно постановление са изцяло в съответствие с процесуалния и материалния закон; отговарят на изискванията на чл.42, респ. чл.57 от ЗАНН; издадени са от компетентни лица (съгласно приложените по делото Заповеди на Изпълнителния Директор на Изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда” и направения по-горе във връзка с тях доказателствен анализ) като при съставянето, респ. при издаването им не са допуснати нарушения на процесуалните правила. Налице е съответствие между словесното и цифровото описание на нарушението в Акта и в Наказателното постановление. Административно-наказателното обвинение е ясно и разбираемо формулирано – става въпрос за това, че Дружеството – жалбоподател (в качеството си на работодател по смисъла на §1, т.1 от ДР на КТ) не е уредил отношенията по предоставяне на работна сила като трудови правоотношения, тъй като не е сключил с Н.Г. трудов договор преди постъпването ѝ на работа на 18.04.2023г.

Неоснователна е претенцията на процесуалния представител на Дружеството – жалбоподател, че нарушението следвало да се квалифицира по чл.62, ал.1 от КТ, а не по чл.61, ал.1 от КТ. Нарушението в случая не се състои в това, че трудовият договор не е сключен в писмена форма. Нарушението се състои в това, че преди постъпване на работа на Н.Г. отношенията с нея не са били урегулирани като трудовоправни чрез сключване на трудов договор между работника и работодателя. Именно поради това съдът приема, че в Акта и в НП има съответствие между словесното и цифровото описание на нарушението.

Това, че в Акта било записано, че възнаграждението на Г. е 800 лева на месец, а в

Наказателното постановление пишло само, че трудовото възнаграждение на Г. е 800 лева не представлява съществено разминаване или несъответствие между съдържанието на АУАН и НП, тъй като размерът на трудовото възнаграждение и периодичността на плащането му не са елементи от фактическия състав на нарушението по чл.61, ал.1, вр. ал.1, ал.2 от КТ. Ако нарушението беше квалифицирано във връзка с чл.66 от КТ тогава би била от значение периодичността на изплащане на възнаграждението. Поради същите мотиви е ирелевантно за този правен спор и дали работното време на Г. е било от 12:00 до 20:00 часа или е било „вероятно и неокончателно“. В случая за описание на нарушението, а съответно и за доказаността на обвинението е необходимо да се посочи дали Н.Г. е престирала труд за „***“ ООД, кога и дали към същия момент е имала сключен трудов договор с лицето, което е работило реално за „****“ ООД. Рамките на обвинението не изискват събиране на доказателства относно работното време или периодичността на плащане на трудовото възнаграждение.

Неоснователно жалбоподателят упреква наказващия орган, че е нарушил чл.52, ал.4 от ЗАНН. Както той, така и съдът считат, че всички относими доказателства са били събрани и проверени, а релевантните за конкретния правен спор обстоятелства са били доказани. Свидетелите К. и И. са възприели лично престирането на труд от страна на Н.Г. в обекта, стопанисван от „****“ ООД, запознали са се с нейните твърдения от предоставената й декларация, които свидетелите възпроизвеждат и в показанията си пред съда. Направена е и проверка в регистъра на осигурените лица към 18.04.2023г. /по данни на св. К./. Поради това не може да се приеме, че наказващият орган не е изпълнил законово предвидените правомощия по установяване на нарушението. Това, че в НП не било посочено дали възнаграждението се дължи на месец или не е съществено процесуално нарушение и по аргумент от чл.53, ал.2 от ЗАНН.

Напълно неоснователни са и развитите в писмената защита доводи за нарушение на чл.40 от ЗАНН. Правилно юрк. ИВ. посочва, че има разлика между административно производство и административно-наказателно производство. Призовката по чл.45, ал.1 от АПК има за цел да достигне до знанието на проверяваното лице, че е започнало административно производство срещу него и че Дружеството следва да представи документи, посочени в призовката. Като всяка призовка, така и тази може да бъде връчена на лице, различно от нейния адресат, със задължение да бъде предадена на последния. Поради това връчването в случая на призовката на сервитьор, който не бил упълномощен, не води до никаква незаконосъобразност на което и да е действие на контролните органи. Въпреки, че адв. К. приема, че призовката по чл.45 от АПК не е производство по връчване на АУАН, в писмени бележки се правят редица изводи касателно съставянето на АУАН, които не кореспондират със ЗАНН. В закона няма изискване задължително констатирането на нарушението да става в присъствие на нарушителя. Дейността по констатиране на едно нарушение не е тъждествена с тази по съставяне на АУАН. Процедурата за съставяне на Акт в отсъствие на нарушителя или на негов представител е разписана в чл.40, ал.2 от ЗАНН, но в случая тази норма е неприложима, тъй като АУАН е съставен в присъствие на един от

управителите на „****“ ООД и му е връчен екземпляр от Акта срещу подпис на дата 24.04.2023г. Връчването на покана има значение единствено за процедурата по чл.40, ал.2 от ЗАНН. Когато Актът е съставен в присъствието на представител на Дружеството – нарушител, както е в случая, е без значение дали е изпратена, респ. получена покана, тъй като правата на нарушителя са в най-пълна степен гарантирани от присъствието на негов представител в момента на съставяне на Акта. Немислимо е да се говори за опорочена процедурата по съставяне и връчване на Акт заради това, че не била изпратена покана на „****“ ООД, при условие, че Актът е съставен в присъствието на един от управителите на това Дружество. Вярно е, че процедурата по чл.45 от АПК не замества процедурата по изпращане на покана за съставяне на Акт, но и никой от страна на административно-наказващия орган не е имал подобни претенции. Поради това е необяснимо защо в писмените бележки се релевират подобни доводи.

Неправилно в писмената защита се твърди, че липсата на покана за съставяне на АУАН не позволявала да се провери дали са спазени преклузивните срокове по ЗАНН за констатиране на нарушението и за издаване на НП. Сроковете по чл.34, ал.1 от ЗАНН са обвързани с момента на извършване на деянието и установяване на дееца, а не с изпращането на покана за съставяне на Акт. В случая в АУАН е посочено, че нарушението е извършено на дата 18.04.2023г., а е констатирано на 24.04.2023г. Поради това съставеният на 24.04.2023г. АУАН се явява съставен в сроковете по чл.34, ал.1 от ЗАНН. От съставянето на Акта на 24.04.2023г. до издаване на НП на 29.05.2023г. е минал срок, който е под 6 месеца. Поради това съдът приема, че е спазен и срокът по чл.34, ал.3 от ЗАНН.

Няма законодателна пречка проверяващият орган да не състави протокол от проверката на 18.04.2023г., но да си послужи с факта на извършената проверка на 18.04.2023г., за да издаде АУАН. Законът не задължава проверяващите лице задължително преди съставянето на Акт да съставят Протокол от извършена проверка, в който да описват онова, което ще посочат и в Акта. Това, че в АУАН е цитиран Протокол за извършена проверка № ПР2314227 от 24.04.2023г., а в него не е отразено процесното нарушение, не представлява съществено процесуално нарушение.

Сред изброените в чл.42, ал.1 от ЗАНН и чл.57, ал.1 от ЗАНН реквизити не е това дали проверката е извършена в присъствието или в отсъствието на представляващия Дружеството. Поради това и непосочването на този факт в АУАН и НП не е съществено процесуално нарушение.

Водим от всичко изложено до тук настоящият съдебен състав счита, че в конкретния случай не са били нарушени правата на нарушителя „****“ ООД да разбере повдигнатото административно обвинение. Представител на Дружеството е присъствал при съставянето на Акта за установяване на административно нарушение, а препис от него му е връчен на същата дата – 24.04.2023г. Фактът, че не е присъствал управителят на „****“ ООД в деня на установяване на нарушението не опорочава настоящото производство, доколкото същото започва със съставянето на Акта, а не в деня на извършената на място проверка от компетентните органи.

Обясненията, че един от управителите на Дружеството не бил в страната и не присъствал по време на проверката на 18.04.2023г. и едва ли не не е знаел, че Г. полага труд в ресторанта, са несъдържателни. От една страна „*****“ ООД има двама управители, които представляват Дружеството заедно и по отделно. От втора страна управителят на Дружеството не следва да се отъждествява със самото юридическо лице, тъй като то е самостоятелен правен субект и това, че някой от управителите не е бил физически в ресторанта на 18.04.2023г. не означава, че за Дружеството – работодател е имало реално съществуващи пречки да сключи трудов договор с Н.Г. преди фактическото ѝ постъпване на работа. Правилно юр.к. ИВ. посочва, че дейността на „*****“ ООД е следвало да бъде така организирана, че да не се допускат нарушения на трудовото законодателство. Къде е бил управителят на юридическото лице няма абсолютно никакво значение за обвинението и неговата доказаност.

Поради всичко това СРС, НО, 10 състав не счита, че има допуснато съществено процесуално нарушение – основание за отмяна на Наказателното постановление на формално основание. Ето защо спорът следва да бъде разгледан по същество.

Съгласно чл.61, ал.1 от КТ трудовият договор се сключва между работника или служителя и работодателя преди постъпването на работа. Съгласно чл.1, ал.2 от КТ отношенията при предоставянето на работна сила се уреждат само като трудови правоотношения. При това положение, доколкото Н.Г. е била заварена на 18.04.2023г. в ресторант „*****“ да почиства съдове, като лицето е имало знание, че работи за Дружеството – жалбоподател с установени работно време, почивки, трудово възнаграждение и пр., СРС приема за доказано, че Г. е простираща труда си като „хигиенист“ за „*****“ ООД. С почистването на съдове в ресторанта, стопанисван от Дружеството – жалбоподател, Г. се е намирала реално в трудово правоотношение с „*****“ ООД. В подкрепа на този извод на съда са както показанията на свидетелите К. и И., така и констатациите от АУАН № 23-2300260 от 24.04.2023г. Впоследствие уредените отношения между Н.М.Г. и „*****“ ООД като трудови (за което данни се извличат от справката за приети и отхвърлени уведомления по чл.62, ал.5 от КТ с вх. № 22388233193280 от 27.04.2023г.) също индиректно доказват, че към момента на проверката (14:40 часа на 18.04.2023г.) по същество отношенията на лицето с Дружеството – жалбоподател са били трудови, но без да е имало подписан трудов договор. С оглед достоверността на датата и часа от справката за приети и отхвърлени уведомления по чл.62, ал.5 от КТ с вх. № 22388233193280 от 27.04.2023г., настоящият съдебен състав приема за безспорно доказано, че в един по-късен момент, едва на 27.04.2023г., отношенията между Г. и „*****“ ООД са били уредени като трудово-правни с писмен трудов договор. От тук следва изводът, че „*****“ ООД /в качеството си на работодател по смисъла на §1, т.1 от ДР на КТ/ като е допуснал Г. до работа на 18.04.2023г. към 14:40 часа, без преди това да бъде подписан трудов договор с нея, доказано е нарушил от обективна страна чл.61, ал.1, вр. чл.1, ал.2 от КТ.

Нормата на чл.414, ал.3 от КТ обявява нарушението на чл.61, ал.1 от КТ за наказуемо като административно – наказателно отговорно лице е работодателят. В случая той е

юридическо лице - „*****“ ООД. Неговата административна отговорност е обективна и безвиновна. Поради това следва да се приеме, че процесното деяние е доказано и от обективна, и от субективна страна. То отговаря на критериите по чл.6 от ЗАНН и представлява административно нарушение. Същото се счита за довършено в момента, в който без трудов договор лицето е допуснато на обекта да престира труда си за работодателя.

Нарушението е формално. За съставомерността му е без значение дали за Г. са настъпили вредни последици. От значение е единствено дали работодателят е спазил задължението си да оформи трудовите си правоотношения с нея като такива с писмен трудов договор и то преди лицето да започне реално да извършва дейността, за която е наето. От установените по делото факти (че Г. е работила за „*****“ ООД към 14:40 часа на 18.04.2023г., без към този момент между нея и работодателя да е имало сключен трудов договор) се доказва по несъмнен начин изводът, че Дружеството – жалбоподател (в качеството си на работодател по смисъла на §1, т.1 от ДР на КТ и чл.414, ал.3 от КТ) е реализирало състава на нарушението по чл.61, ал.1, вр. чл.1, ал.2 от КТ – доколкото от цитираните по-горе правни норми следва, че задължението за сключване на трудов договор тежи върху работодателя и във времето това задължение предхожда момента на реално започване на работа от страна на работника или служителя.

Житейски недостоверно звучи твърдението работодателят да не е знаел, че Н.Г. присъства в обекта и престира труд. Външен за Дружеството – работодател човек няма как да влезе в помещение, каквото е кухнята и да чисти чинии, ако някой от Дружеството не го е допуснал до работа. Дали това е станало писмено или устно е въпрос, който е без значение за главния факт от предмета на доказване на конкретното обвинение. Неподкрепено с доказателства е и твърдението на жалбоподателя, че Н.Г. не се била съобразила с работодателя да стартира работните отношения едва когато управителят на „*****“ ООД се завърнел в страната. Подобно поднасяне на фактите цели единствено да обслужи защитната теза за Дружеството – жалбоподател, но в случая тази трактовка не отговаря на житейската логика. Ако от „*****“ ООД не са искали да допуснат лицето до работа, Н.Г. няма как да се озове в кухнята на ресторанта и да чисти чинии. Поради това съдът не може да приеме за основателно твърдението, че до датата на подаване на уведомление по чл.62, ал.5 от КТ пред НАП на 27.04.2023. от страна на работодателя нямало изразено съгласие за възникване на трудово правоотношение с Н.Г..

Доколкото уведомлението по чл.62, ал.5 от КТ от 27.04.2023г. за лицето Н.Г. е било подадено от „*****“ ООД след съставяне на АУАН № 23-2300260 от 24.04.2023г., СРС приема, че с това действие Дружеството – работодател изпълнява законовото си задължение. Поради това дейност, която по закон следва да се изпълни, не може да бъде приемана като акт на „добросъвестност“ на Дружеството – жалбоподател, както се твърди в жалбата. Подаването на това уведомление не следва да се тълкува и като смекчаващо отговорността обстоятелство.

Съгласно чл.414, ал.3 от КТ законово предвидената санкция за работодател –

юридическо лице за нарушение на чл.61, ал.1 от КТ е в размер от 1500 лв. до 15 000 лева. Сметката за отговорността обстоятелства в случая са липсата на предишни нарушения на трудовото законодателство, за които да има влязъл в сила административен или съдебен акт и Дружеството – жалбоподател да е наказано. Доколкото няма доказателства преди 18.04.2023г. Г. да е престирала труд за „*****“ ООД, установяването на нарушението в първия работен ден на Г. също следва да се приеме за сметката за отговорността обстоятелство. Изтеклият период от време от проверката и реализирането на нарушението на 18.04.2023г. до сключването на трудов договор между „*****“ ООД и Н.Г. и съответното уведомяване за това на НАП на 27.04.2023г. не следва да се тълкувани нито като отегчаващо, нито като сметката за отговорността обстоятелство, тъй като периодът не е нито много къс, нито прекалено дълъг. Отегчаващо отговорността обстоятелство се явява това, че по отношение на „*****“ ООД проверяващите са установили и други нарушения на трудовото законодателство, които са изрично посочени в Протокол за извършена проверка № ПР2314227 от 24.04.2023г. С оглед съотношението на сметката за отговорността към отегчаващите отговорността обстоятелства и тяхната относителна тежест, настоящият съдебен състав счита, че на „*****“ ООД следва да бъде наложена имуществена санкция под средния и малко над минималния размер, предвиден в закона, а именно 2000 лева. Поради това съдът приема, че определената от административно – наказващия орган санкция на „*****“ ООД в размер на 2000 лева е законосъобразна, справедлива и съответна на сметката за отговорността обстоятелства.

Доколкото посочените по-горе сметката за отговорността обстоятелства не са нито многобройни, нито изключителни; налице е и отегчаващо отговорността обстоятелство; нарушението е формално и представлява типична проявна форма на нарушение по чл.61, ал.1, вр. чл.1, ал.2 от КТ, СРС счита, че конкретният казус не е маловажен случай или маловажно нарушение (особено като се има предвид, че чрез него не просто се застрашават, но и реално се засягат обществените отношения, гарантиращи на лицата престирание на труд само срещу валидно сключен трудов договор). В този смисъл е и изричната разпоредба на чл.415в, ал.2 от КТ.

Водим от гореизложеното съдът прие, че обжалваното Наказателно постановление е правилно, законосъобразно и при справедлив размер на наложеното административно наказание, поради което следва да се потвърди изцяло.

С оглед изхода на делото и на основание чл.63д, ал.4 от ЗАНН учредението, чийто орган е издал процесното НП (т.е. Дирекция „Инспекция по труда Софийска област“) има право на юрисконсултско възнаграждение – доколкото съдът потвърждава Наказателното постановление и по време на съдебните прения пред СРС, НО, 10 състав процесуалният представител на въззиваемата страна е поискал присъждане на юрисконсултско възнаграждение. Съгласно чл.63д, ал.1 от ЗАНН в настоящото производство страните имат право да им се присъждат разноски по реда на АПК. Когато страната е била защитавана от юрисконсулт, както в случая, на основание чл.63д, ал.4, вр. ал.1 от ЗАНН, вр. чл.143, ал.3 от АПК в полза на Дирекция „Инспекция по труда Софийска област“ следва да се присъди възнаграждение съгласно чл.37, ал.1 от Закона за правната помощ. Заплащането на правната

помощ следва да е съобразено с вида и количеството на извършената дейност и да се определи според Наредбата за заплащането на правната помощ. В чл.27е от Наредбата за заплащането на правната помощ пише, че възнаграждението за защита в производства по ЗАНН, каквото е настоящото, може да бъде от 80 до 150 лева. В случая по настоящото дело е имало едно открито съдебно заседание пред СРС, НО, 10 състав с участието на юрк. ИВ.. Въпреки, че правният спор не се отличава с фактическа и/или правна сложност, доколкото юрк. ИВ. е мотивирал тезата си конкретно по доводите от жалбата и подробно е отговорил на всеки от тях, съдът приема, че процесуалният представител на въззиваемата страна е проявил активност в процеса, за да защити административно – наказателното обвинение и това следва да бъде отчетено при определяне размера на юрисконсултското възнаграждение. Води от гореизложеното съдът прие, че жалбоподателят следва да бъде осъден да заплати на Дирекция „Инспекция по труда Софийска област“ юрисконсултско възнаграждение в размер около средния, предвиден в Наредбата за заплащането на правната помощ, т.е. 110 (сто и десет) лева.

Така мотивиран и на основание чл.63, ал.9, вр. ал.2, т.5 от ЗАНН, съдът

РЕШИ:

ПОТВЪРЖДАВА Наказателно постановление № 23-2300260 от 29.05.2023г., издадено от инж. Калинка Йорданова Вълкова – Директор на Дирекция „Инспекция по труда Софийска област“, с което на основание чл.416, ал.5, вр. чл.414, ал.3 от Кодекса на труда за нарушение на чл.61, ал.1, вр. чл.1, ал.2 от Кодекса на труда на „*****“ ООД (в качеството на работодател) е наложена „имуществена санкция“ в размер на 2000 (две хиляди) лева.

ОСЪЖДА „*****“ ООД с ЕИК ***, със седалище и адрес на управление : ****, представлявано заедно и по отделно от двама управители – А. Б. К. и Н.М.К., да заплати на Дирекция „Инспекция по труда Софийска област“ за юрисконсултско възнаграждение сумата от **110 (сто и десет) лева**.

Решението може да се обжалва пред Административен съд – София град по реда на АПК в 14-дневен срок от получаване на съобщението от страните, че решението е изготвено.

Съдия при Софийски районен съд: _____