

РЕШЕНИЕ

№ 439

гр. София, 27.01.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 58 състав,
в публично заседание на 10.12.2020 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Снежанка Кьосева

при участието на секретаря Зорница Димитрова, като разгледа дело номер **7667** по описа за **2020** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.145 и сл. от Административно процесуалния кодекс /АПК/, във връзка с чл.405, ал.1 от Кодекса на труда /КТ/.

Образувано е по жалба на [фирма], с ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес на управление в [населено място], представлявано от управителя Г. Б. чрез упълномощен представител - адв. С. против предписания по т.1 и т.2 от разпоредителна част на Протокол за извършена проверка № ПР2018284 на 06.07.2020г., 10.07.2020г. и 13.07.2020г., съставен от Д. Г., Св. А. и Хр. М. - главни инспектори в отдел БТКД на Дирекция "Инспекция по труда" [населено място].

В жалбата се сочи, че при извършената проверка Дирекция "Инспекция по труда" [населено място] неправилно е преценила наличните доказателства и по тази причина е издала незаконосъобразни предписания. Иска се предписанията по т.1 и т.2 от разпоредителна част на Протокол за извършена проверка № ПР2018284 да бъдат отменени.

Жалбоподателят не се явява и не се представлява в съдебно заседание. В писмена форма чрез процесуалния представител се поддържа жалбата.

Ответникът - Дирекция "Инспекция по труда" [населено място] с писмено становище чрез ст. юрк. Л. оспорва жалбата. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Софийска градска прокуратура не участва в производството.

Съдът като взе предвид събраните по делото доказателства, прие за установено следното:

На 14.05.2020г. е сключен трудов договор №58 между [фирма], със седалище и адрес на управление в [населено място] - работодател и Т. К. М. - М. - служител за длъжността "офис мениджър", със срок на изпитване шест месеца, уговорен в полза на работодателя. Служителят се е съгласил да постъпи на работа на 15.05.2020г. и възнаграждението да му се изплаща веднъж месечно.

На 14.05.2020г. на М. е връчена длъжностна характеристика за длъжността "офис мениджър". Същият ден М. е подписала декларация, че е запозната с вътрешните правила за работната заплата на предприятието и е съгласна с тях и втора декларация, с която е посочила личната си банкова сметка за превод на трудовото ѝ възнаграждение и изплащане на парични обезщетения.

Представени са вътрешни правила за работната заплата в [фирма], според т.7, на които работните заплати се изплащат до 30-то число на месеца, следващ месеца, за които се отнасят /месеца на полагане на труд.

Видно от Списък на работещите в [фирма], Т. М. - М. е запозната с Оценката на риска, Правилника за вътрешния трудов ред, Аварийния план, Инструкциите за безопасна работа и Мерките, предприети за отстраняването, намаляването или контролирането на рисковете и Вътрешните правила за структурата и организацията на работната заплата.

С дата 25.06.2020г. Т. М. - М. подала до управителя на [фирма] предизвестие на основание чл.326 от КТ, с което заявила, че след изтичане на уговорения/законовия срок прекратява трудовото си правоотношение.

Със заявление от 29.06.2020г., до управителя на [фирма], без входящ номер, Т. М.-М. е оттеглила предизвестията си от 25.06.2020г. и е уведомила, че считано от датата на получаване на уведомлението прекратява едностранно сключения договор с дружеството на основание чл.327, ал.1, т.2 от КТ, поради неизплащане/забавяне на трудовото ѝ възнаграждение. Със заявлението е поискала да се оформи трудовата ѝ книжка и останалата документация, свързана с прекратяване на трудовото ѝ правоотношение, както и да ѝ се начислят и изплатят дължимите обезщетения на основание чл.221, ал.1 и чл.224 от Кодекса на труда /КТ/.

С банков превод на 30.06.2020г. е изплатена заплата за м.05.2020г. на Т. М.-М. в размер на 556,12 лв.

На 02.07.2020г. в Дирекция "Инспекция по труда" [населено място]. е регистриран сигнал /жалба/ от Т. М. - М., в който е посочено, че с изплатената на 30.06.2020г. сума за отработените 10 дни труд не е изплатен един ден извънреден труд на 25.06.2020г. /официален празник/, на който М. била на работа. Сигналоподателката също посочила, че изплатеното ѝ възнаграждение е изплатено с пет дни закъснение.

Същия ден - 02.07.2020г. с изходящ номер 019 е изготвено уведомление от управителя на [фирма] до Т. М. - М., с което е информирана, че уведомлението ѝ за прекратяване на трудовото правоотношение, поради неизплащане/забавяне на трудовото възнаграждение за м.май 2020г. е неоснователно, предвид изплащането му на 30.06.2020г. по банков път.

Със Заповед № 043/06.07.2020г. е прекратено трудовото правоотношение на Т. М. - М. с [фирма], на основание чл.71, ал.1 от КТ, считано от 06.07.2020г. Заповедта не е подписана от издателя и не е подписана и/или връчена на М..

На 07.07.2020г. е изготвена справка за приети и отхвърлени уведомления по чл.62, ал.5 от КТ за прекратяване на правоотношението между работодателя [фирма] и Т. К. М.-М..

На 13.07.2020г. Й. К. - технически сътрудник в обект Стара З. и пълномощник на [фирма] е подписала писмено обяснение, в уверение на това, че подаденото заявление от Т. М.-М. е получено на адрес: [населено място], [улица] от [фирма] на 01.07.2020г.

В [фирма] е извършена проверка от инспектори в отдел БТКД при Дирекция "Инспекция по труда" [населено място] по спазване на КТ и ЗЗБУТ на 06.07.2020г., 10.07.2020г. и 13.07.2020г.. За проверката е съставен протокол № ПР2018284. Констатирано е следното: По т.1. Работодателят [фирма] на 07.07.2020г. е изпратил уведомление по чл.62, ал.5 от КТ за прекратяване на трудовото правоотношение с Т. М.-М. без да е налице фактически прекратяването му към датата на изпращане на уведомлението, тъй като Заповед №43 от 06.07.2020г. за прекратяване на трудовото правоотношение с Т. М.-М. не е получена от служителя, което е нарушение по чл.3, ал.1, т.2 във вр. с чл.8, ал.1 от Наредба №5 от 29.12.2002г. за съдържанието и реда за изпращане на уведомлението по чл.62, ал.5 от КТ. По т.2. При проверките е установено, че Т. М.-М. е подала заявление на основание чл.327, ал.1, т.2 от КТ, което е получено от работодателя на 01.07.2020г. и тази дата се счита за дата на прекратяване на трудовото правоотношение, а работодателят не е издал заповед за уволнение или друг документ, с който да удостовери прекратяването на правоотношението, което е нарушение на чл.128а, ал.3 от КТ. Във връзка с посочените констатации за предотвратяване и отстраняване на констатираните нарушения на основание чл.404, ал.1, т.1 от КТ са дадени предписания: по т.1 - работодателят да коригира данните за прекратяване на трудовия договор като изпрати ново уведомление до съответната ТД на НАП, в което да посочи като дата на прекратяване 01.07.2020г., съгласно чл.335, ал.2, т.5 от КТ и чл.8, ал.1 от Наредба №5 от 29.12.2002г. за съдържанието и реда за изпращане на уведомлението по чл.62, ал.5 от КТ; по т.2 - работодателят да издаде заповед за уволнение или друг документ, с който да удостовери прекратяването на трудовото правоотношение с Т. М. - М., съгласно изискванията на чл.128а, ал.2 от КТ. Срокът за изпълнение на двете предписания е 20.07.2020г.

Протоколът е връчен на упълномощения представител на дружеството - Й. К. на 13.07.2020г.. Жалбата е подадена по поща на 27.07.2020г.

ПРАВНА СТРАНА

Жалбата е допустима. Подадена е в срок и от адресат на акта.

Разгледана по същество жалбата е основателна.

Видно от чл.399, ал.1 от КТ, цялостният контрол за спазване на трудовото законодателство във всички отрасли и дейности, включително по изплащане на неизплатени трудови възнаграждения и обезщетения след прекратяване на трудовото правоотношение, се осъществява от Изпълнителната агенция "Главна инспекция по труда" към министъра на труда и социалната политика, която съгласно чл.4, ал.1, т.1 от Устройствения правилник на Изпълнителна агенция "Главна инспекция по труда" /УП/, осъществява дейността си, като упражнява цялостен контрол за спазване на трудовото законодателство във всички отрасли и дейности. Главна дирекция "Инспектиране на труда" с нейните 28 териториални поделения – дирекции "Инспекция по труда", разположени в административните центрове на областите, е част от организираната специализирана администрация на агенцията – чл.12, т.3 от

Устройствения правилник на агенцията. Съгласно чл.16, ал.1 и ал.2, т.1 от цитирания правилник, дирекциите "Инспекция по труда" са териториални поделения към Главна дирекция "Инспектиране на труда" и осъществяват дейността си на територията на съответната област, като упражняват цялостен контрол за спазване на трудовото законодателство във всички отрасли и дейности. При и по повод изпълнение на служебните си задължения, инспекторът е контролен орган и има правомощия, установени в КТ, като на основание чл.21, ал.4, т.1 от УП, при установяване нарушение на законодателството, инспекторите прилагат принудителни административни мерки, определени в нормативните актове, по които Агенцията осъществява контролна дейност. Съгласно чл.404, ал.1, т.1 от КТ за предотвратяване и преустановяване на нарушенията на трудовото законодателство, на законодателството, свързано с държавната служба, както и за предотвратяване и отстраняване на вредните последици от тях контролните органи на инспекцията по труда, както и органите по чл.400 и 401 от КТ по своя инициатива или по предложение на синдикалните организации могат да прилагат принудителни административни мерки да дават задължителни предписания на работодателите, предприятията ползватели, органите по назначаването и длъжностните лица за отстраняване на нарушенията на трудовото законодателство. Предвид изложеното оспореният акт е издаден от компетентен орган, разполагащ с материална и териториална компетентност.

Оспореният административен акт е издаден и в предписаната от чл.59, ал.2 от АПК писмена форма, съдържащ фактически и правни основания за постановяването му.

Оспорените задължителни предписания по т.1 и т.2 от Протокола за извършена проверка представляват принудителни административни мерки /ПАМ/, които на основание чл.404, ал.1 от КТ се прилагат за предотвратяване и преустановяване на нарушенията на трудовото законодателство и за предотвратяване и отстраняване на вредните последици от тях.

Съгласно българското законодателство трудовото правоотношение се прекратява по инициатива на работника или на работодателя. Трудовият договор може да се прекрати с предизвестие, с предизвестие, но без спазване на срока за предизвестие и без предизвестие. Моментът на прекратяване зависи от избрания начин на прекратяване.

В случая на 25.06.2020г. служителката Т. М.-М. е подала предизвестие по чл.326 от КТ, като изрично е посочила, че прекратява трудовия договор след изтичане на уговорения/законовия срок. Върху предизвестие не е посочен входящ номер и дата на получаването му, но наличието на печат на дружеството жалбоподател, поставен върху предизвестие и подпис върху печата са достатъчна индичия, че работодателят е запознат с предизвестие. Поради липса на данни за уговорен срок за предизвестие следва да се приеме, че в случая срокът за предизвестие е 30-ет дневен. Този срок е започнал да тече от следващия ден на получаване на предизвестие. Предизвестие може да се оттегли, ако работникът или служителът съобщи за това преди или едновременно с получаването му. То може да се оттегли и до изтичането на срока му със съгласието на работодателя /чл.326, ал.4 от КТ/.

Работникът или служителът може да прекрати трудовия договор писмено, без предизвестие, когато: работодателят забави изплащането на трудовото възнаграждение или на обезщетение по този кодекс или по общественото осигуряване

/ чл.327, ал.1, т.2 от КТ/. С подаденото на 29.06.2020г. заявление М.-М. е оттеглила предизвестие си от 25.06.2020г. и е заявила прекратяване на договора без предизвестие. При прекратяване без предизвестие трудовият договор се прекратява от момента на получаването на писменото изявление за прекратяването на договора /чл.335, ал.2, т.3 от КТ/ - в случая на 01.07.2020г.. Същевременно оттеглянето на предизвестие към този момент е могло да стане само със съгласието на работодателя, а такова не е налице. Следователно без наличие на реално оттеглено предизвестие е въведено ново основание за прекратяване на трудовия договор - без предизвестие.

С уведомление от 02.07.2020г. работодателят е уведомил М.-М., че счита за неоснователно подаденото заявление за прекратяване на трудовия договор на основание чл.327, ал.1, т.2 от КТ без предизвестие, както и че трудовото правоотношение ще бъде прекратено на основание чл.71, ал.1 от КТ. С това уведомление М. е запозната на 03.07.2020г. В тази връзка на 06.07.2020г. е издадена заповедта за прекратяване на трудовия договор, считано от 06.07.2020г. На 07.07.2020г. М. е получила покана за връчване на заповедта. Или при липса на изрично съгласие от работодателя за оттегляне на предизвестие от 25.06.2020г. и наличие на ново искане от служител за прекратяване без предизвестие, работодателят е прекратил трудовия договор без предизвестие, като се е възползвал от правото си на страна, в чиято полза е уговорен изпитателния срок. Тъй като съгласно чл.335, ал.2, т.3 от КТ трудовият договор се прекратява от момента на получаването на писменото изявление за прекратяването на договора, т. е. заповедта за прекратяване на сключения между страните договор със срок за изпитване, а М. не е получила заповедта, следва да се приеме, че към момента на издаване на процесния Протокол трудовото правоотношение не е било прекратено, без значение, че на волеизявлението на работодателя е придадено ретроактивно действие /което е недопустимо/ – считано от 06.07.2020г.

Работодаелят уведомява компетентната териториална дирекция на Националната агенция за приходите /ГД на НАП/ за сключване, изменение или прекратяване на трудовите договори. Уведомлението съгласно приложение № 1 се изпраща: в седемдневен срок от прекратяване на трудовия договор; / чл.3, ал.1, т.2 от НАРЕДБА № 5 от 29.12.2002 г. за съдържанието и реда за изпращане на уведомлението по чл. 62, ал. 5 от Кодекса на труда, издадена от министъра на труда и социалната политика/. Тъй като трудовия договор с М.-М. не е бил прекратен към 07.07.2020г. дружеството жалбоподател не е следвало да изпраща уведомление в ГД на НАП.

При тези данни незаконосъобразно е предписанието по т.1 от Протокола за извършената проверка [фирма] да коригира данните за прекратяване на трудовия договор, като изпрати ново уведомление до НАП, в което да посочи като дата на прекратяване - 01.07.2020г.

В противоречие с материалния закон е и предписанието по т.2 от оспорения Протокол. Заповед за прекратяване на трудовото правоотношение между [фирма] и Т. М. е издадена, и това е заповед № 043/06.07.2020г.. М. е уведомена за издаването ѝ и е поканена за връчването ѝ. Изискванията на чл.128а, ал.5 от КТ са изпълнени. Обстоятелството, че заповедта не е връчена на служителката не е равнозначно на нарушение по чл.128а, ал.3 от КТ.

От изложените по-горе данни е видно, че във връзка с прекратяването на

трудовия договор на М. страните са предложили общо три варианта/правни основания. Въпросът дали избраното правно основание от работодателя е правилно и законосъобразно е подведомствен на съда и намесата на Дирекция "Инспекция по труда" Стара 3. за издаване на заповед за прекратяване на трудовото правоотношение на друго основание - по чл.327, ал.1, т.2 от КТ е недопустима.

Предвид изложеното предписанията по т.1 и т.2 от Протокол за извършена проверка № ПР2018284, като незаконосъобразни следва да се отменят. Жалбата е основателна.

Жалбоподателят не е претендирал заплащане на разноски, а на ответника не се следват.

Така мотивиран и на основание чл.172, ал.2 от АПК, СЪДЪТ

Р Е Ш И:

ОТМЕНЯ предписанията на основание чл.404, ал.1, т.1 от КТ принудителни административни мерки по т.1 и т.2 от Протокол за извършена проверка № ПР2018284, извършена на 06.07.2020г., 10.07.2020г. и 13.07.2020г., съставен от Д. Г., Св. А. и Хр. М. - главни инспектори в отдел БТКД на Дирекция "Инспекция по труда" [населено място].

Решението може да се обжалва пред Върховния административен съд на РБ в 14-дневен срок от съобщаването му.

СЪДИЯ: