

РЕШЕНИЕ

№ 1652

гр. София, 15.03.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 10.03.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Светлана Димитрова

**ЧЛЕНОВЕ: Радина Карамфилова
Николай Димитров**

при участието на секретаря Цонка Вретенарова и при участието на прокурора Стоян Димитров, като разгледа дело номер **1230** по описа за **2023** година докладвано от съдия Светлана Димитрова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208 и сл. АПК, във връзка с чл.63в от ЗАНН.

Образувано е по жалба на ЕТ „Юнайтед-Фили-Филинка Велчева - Христо Велчев“, [ЕИК], със седалище и адрес на управление [населено място],[жк], [жилищен адрес] вх. “Д“, ап. № 21, представлявано от Х. Т. В., чрез представител по пълномощие адв. Хр. Х. от САК, против Решение № 4666/05.12.2022 г., постановено по н.а.х.д. № 14622/2022 г. от СРС-НО, 11-ти състав.

С обжалваното решение е потвърдено Наказателно /НП/ № 22-006448 от 29.01.2020 г., издадено от директора на дирекция „Инспекция по труда“ - С., с което на касатора на основание чл.414, ал.3 от Кодекса на труда /КТ/ е наложено административно наказание „имуществена санкция“, в размер на 3 000 лв. за извършено нарушение на чл. 62, ал.1, във вр. чл.1, ал.2 от КТ.

В касационната жалба се поддържа, че оспореното решение е неправилно, необосновано, постановено при нарушение на материалния закон и процесуалните правила. Неправилна е правната квалификация на нарушението. Не са обсъдени двата договора за посредничество, особено обстоятелството, че при тези договори изпълнителят има право на възнаграждение. Релевира се довод за явна несправедливост на наложеното наказание. В съдебно заседание се навежда довод за изтекла абсолютната погасителна давност по чл.82, ал.3 ЗАНН на 29.01.2023г. Не се

претендират разноси.

Ответникът чрез процесуалния си представител юрк. Д. оспорва жалбата като неоснователна. Прави възражение за прекомерност на адвокатския хонорар и искане за присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура заявява становище за неоснователност и недоказаност на касационната жалба.

Пред настоящата инстанция страните не са представили нови писмени доказателства.

Съдът, като взе предвид становищата на страните и наведените касационни основания и извърши цялостен преглед за законосъобразност на обжалваното решение по реда на чл. 217 и следващите от АПК, намери следното:

Касационната жалба е процесуално допустима като подадена от лице, легитимирано да обжалва, срещу акт, подлежащ на касационен контрол и в законно установения за това четиринадесетдневен преклузивен срок.

Разгледана по същество касационната жалба е неоснователна.

След като извърши служебно проверка на основание чл. 218, ал. 2 от Административно процесуалния кодекс и въз основа на фактите, установени от първоинстанционния съд, съгласно чл. 220 от АПК, Двадесет и втори касационен състав на Административен съд София – град намира, че обжалваното решение е валидно, допустимо и в съответствие с материалния закон. В тази връзка решаващият състав на съда съобрази и това, че решението е постановено по отношение на акт, който подлежи на съдебен контрол, като произнасянето е извършено от компетентен съд в рамките на правомощията му.

Разпоредбата на чл. 63, ал.1 от ЗАНН препраща към касационните основания, визирани в чл. 348, ал.1 НПК – нарушение на закона, съществено нарушение на процесуалните правила и явна несправедливост на наложеното наказание. Посоченото касационно основание в жалбата „необоснованост“ не попада в кръга на валидните касационни основания по чл.348,ал.1 НПК, поради което не следва да бъде обсъждано от настоящия съд.

Приетата от районния съд е фактическа обстановка е безспорна между страните се подкрепя от събраните по делото писмени доказателства, както и показанията на разпитания актосъставител Р. А. и свид. А. В.. Установено е, че на 27.05.2019 г. касаторът е сключил договор с Н. С. наименуван „договор за посредничество“ със срок 6 месеца. Съгласно този договор С. се задължавала да извършва работа като личен асистент на възрастно лице, имената, адреса и физическите нужди на което се определят по заявка от близките му. Договорената работа включва чистене, готвене, пране, лекарства и всичко необходимо във връзка с обслужването на възрастното лице. За тази работа ЕТ „Юнайтед-Фили-Филинка Велчева - Христо Велчев“ се задължава да заплаща на С. ежемесечно възнаграждение в размер на 800 лв., плюс 35 лв. за работа в празничен или неработен ден. Договорено било също така 24-часов работен ден с 4 дни почивни денонощия в месеца и лично време от два астрономически часа всеки ден. При тази фактическа обстановка районният съд е приел, че законосъобразно е ангажирана административнонаказателната отговорност на касатора.

Този извод е правилен.

Неоснователно е оплакването за неправилна правна квалификация на нарушението. Доводът на касатора, че е нарушен чл.61, ал.1 КТ, а не чл.62, ал.1 КТ е неправилен. Нормата на чл.61, ал.1 КТ регламентира момента на сключване на трудовия договор –

това трябва да стане задължително преди постъпването на работа. В настоящия случай няма спор, че изискванията на чл.61, ал.1 КТ са изпълнени – сключването на споразумение между касатора и С., наименувано „договор за посредничество“, е осъществено преди С. да поеме изпълнението на договорените услуги.

Съгласно чл.1, ал.2 КТ отношенията при предоставянето на работна сила се уреждат само като трудови правоотношения. Именно в тази връзка е и разпоредбата на чл.62, ал.1 КТ – наличието на трудови правоотношения предполага сключването на трудов договор. Последното от своя страна обуславя изпълнението на редица други задължения за работодателя, посочени в чл.62, ал. 2-6 КТ. Както правилно е отбелязал районният съдия, наименованието на договора не определя неговото съдържание. Представеният „договор за посредничество“ всъщност съдържа всички елементи на един трудов договор. С него са определени: наименованието на длъжността и характера на работата, времетраене на договора, конкретно работно място, основно и допълнителни трудови възнаграждения, продължителност на работния ден, еднакъв срок за предизвестие за двете страни. Всички тези елементи са неотменна част от един трудов договор, както е посочено и в чл. 66, ал.1 КТ. В тази връзка неоснователно е и оплакването за липса на административно нарушение. Доводът на касатора, че се касае до договор за посредничество, а не до трудов договор, не намира опора в събрания по делото доказателствен материал. Представеният договор за посредничества всъщност прикрива едно действително трудово правоотношение, което е следвало да бъде уредено съобразно изискванията на чл. 62, ал.2 КТ.

Съдът не споделя становището на касатора, че е изтекла абсолютната погасителна давност за това нарушение. Сочената разпоредба на чл. 82, ал. 3 от ЗАНН е неотносима, понеже касае т.н. „изпълнителна давност“ или давността за изпълнение на влезли в сила наказания.

В Тълкувателно постановление № 1 от 27.02.2015 г. на ВКС по тълк. д. № 1/2014 г., ОСНК и ОСС на Втора колегия на ВАС, е посочено, че в ЗАНН са регламентирани два вида давност: погасителна давност, с изтичането на която се погасява възможността компетентният орган да реализира правомощията си по административнонаказателното правоотношение (чл. 34 ЗАНН), и изпълнителска давност, с изтичането на която се погасява възможността компетентният орган да реализира изтърпяването на наложената административна санкция (чл. 82 ЗАНН). От своя страна, изпълнителската давност може да бъде квалифицирана на обикновена (по чл. 82, ал. 1 ЗАНН) и абсолютна такава (по чл. 82, ал. 3 ЗАНН). Прието е, че доколкото в чл. 34 ЗАНН няма разпоредба, аналогична на разпоредбата на чл. 81, ал. 3 НК, уреждаща абсолютната давност, тази липса на правна регламентация на института на абсолютната погасителна давност се преодолява с приложението на чл. 81, ал. 3, във връзка с чл. 80, ал. 1, т. 5 НК, вр. чл. 11 ЗАНН.

В настоящия случай не е изтекла абсолютната погасителна давност за административнонаказателното преследване, 4 години и шест месеца от извършването на нарушението на 27.05.2019 г.

От друга страна въпросът относно характера на вземането за "имуществена санкция" е бил обект на анализ в ТР № 3 от 03.07.2014 г. по т. д. № 5/2013 г. на ВАС. Според тълкувателното решение давностните срокове, предвидени за изпълнение на административното наказание "глоба" в чл. 82, ал. 1, б. "а", във вр. с ал. 2 и ал. 3 от ЗАНН, не са приложими по отношение на "имуществената санкция", наложена с влязло в сила наказателно постановление. По отношение на административното

наказание глоба е приложима разпоредбата на чл. 82, ал. 1, б. "а" от ЗАНН, съгласно която административното наказание не се изпълнява, ако са изтекли две години. За имуществената санкция по чл. 83 от ЗАНН, каквато в случая е наложена на касатора като вид публично вземане по смисъла на чл. 162, ал. 2, т. 5, вр. т. 7 от ДОПК давността е уредена в чл. 171 от ДОПК, но визираните в нормата срокове също не са изтекли.

Съгласно чл.414, ал.3 КТ работодател, който наруши разпоредбите на чл. 61, ал. 1, чл. 62, ал. 1 или 3 и чл. 63, ал. 1 или 2, се наказва с имуществена санкция или глоба в размер от 1500 до 15 000 лв., а виновното длъжностно лице - с глоба в размер от 1000 до 10 000 лв., за всяко отделно нарушение. Наложена на ЕТ „Юнайтед-Фили-Филинка Велчева - Христо Велчев“, [ЕИК] имуществена санкция, в размер на 3000 лв., близък до минималния, е в съответствие с чл.27 ЗАНН и целите на административното наказание - чл.12 ЗАНН.

Тъй като настоящата инстанция не стигна до фактически и правни изводи различни от тези на районния съд, то обжалваното решение, като правилно и законосъобразно следва да бъде оставено в сила.

При този изход на делото въз основа на направеното искане и на основание чл.63д, ал.4 и ал.5 ЗАНН на ответника следва да бъде присъдено юрисконсултско възнаграждение, определено по чл. 27е от Наредбата за заплащане на правната помощ в размер на 100 лв.

Така мотивиран и на основание чл.221, ал.2 АПК във връзка с чл.63в от ЗАНН Административен съд София-град, X.-ри касационен състав

Р Е Ш И :

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 4666/05.12.2022 г., постановено по н.а.х.д. № 14622/2022 г. от СРС-НО, 11-ти състав.

ОСЪЖДА ЕТ „Юнайтед-Фили-Филинка Велчева - Христо Велчев“, [ЕИК], да заплати на Главна инспекция по труда, юрисконсултско възнаграждение, в размер на 100 /сто/ лева.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване или протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ :

ЧЛЕНОВЕ