

РЕШЕНИЕ

№ 6832

гр. София, 19.11.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, IV КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 05.11.2021 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Галин Несторов

ЧЛЕНОВЕ: Деница Митрова

Вяра Русева

при участието на секретаря Гургана Мартинова и при участието на прокурора Куман Куманов, като разгледа дело номер **8816** по описа за **2021** година докладвано от съдия Вяра Русева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и следващите от Административнопроцесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл. 63 от Закона за административните нарушения и наказания.

Образувано е по касационна жалба на [фирма] срещу съдебно решение от 19.07.2021 г., постановено по нахд. № 2162/2021г. по описа на Софийски районен съд /СРС/, НО, 100 с-в с което е потвърдено Наказателно постановление № 23-003653/18.01.2021 г. /НП/ на директора на Дирекция „Инспекция по труда-Софийска област“, с което на касатора на основание чл. 416, чл. 5 във вр. с чл. 414, ал. 3 от Кодекса на труда /КТ/ за нарушение на чл. 63, ал. 2 от КТ е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 2 000 лв.

В касационната жалба са изложени доводи за неправилност на оспореното съдебно решение като постановено в противоречие с материалния закон и при допуснати съществени нарушения на процесуалните правила. Твърди, че при съставяне на АУАН е допуснато съществено процесуално нарушение, арг. от чл.40 ал.1 и ал.3 от ЗАНН. Неправилно съдът приел, че е извършено нарушение. НП не съдържа нормативно установените в чл.57 ал.1 т.5 и т.6 от ЗАНН реквизити. Оспореното решение било необосновано и немотивирано. Съдът не бил допуснал до разпит още един свидетел, което довело и до неправилно приложение на материалния закон.

Неправилно били ценени и свидетелските показания. Моли съда да отмени съдебния акт и потвърденото с него наказателно постановление, евентуално да върне делото за ново разглеждане от друг състав. Претендира разноски.

Ответникът – Дирекция инспекция по труда- Софийска област чрез процесуалния си представител оспорва жалбата и моли да се отхвърли. Претендира юрисконсултско възнаграждение.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава становище за неоснователност на жалбата.

Административен съд София-град, IV касационен състав, като взе предвид наведените касационни доводи, извърши проверка на обжалваното съдебно решение, съобразно чл. 218, ал. 2 от АПК и след като прецени събраните по делото доказателства, приема за установено следното:

Съобразно чл. 218 от АПК касационната инстанция дължи произнасяне само относно наведените в жалбата касационни оплаквания, като следи служебно за валидността, допустимостта и съответствието на решението с материалния закон. Съдът намира, че обжалваното решение е валидно и допустимо. Съобразно чл. 220 от АПК касационната инстанция възприема установена от СРС фактическа обстановка.

Описаната фактическа обстановка съдът е установил на база събраните по делото и приобщени по реда на чл. 283 от НПК писмени доказателства, както и въз основа на свидетелските показания на свидетеля- актосъставител А. К. и Ш. Б. Б.. Районният съд е приел, на основание събраните в хода на процеса писмени и гласни доказателства, че визираното в АУАН и НП нарушение на чл. 63, ал. 2 от КТ е безспорно установено, приел е, че наложената санкция над законоустановения минимум е съобразена с тежестта на нарушението.

При правилно констатираните от СРС факти и правилна преценка, в тяхната взаимовръзка и обусловеност на събраните гласни и писмени доказателства, настоящият състав намира, противно на убеждението на касатора, че при издаване на наказателното постановление не са допуснати съществени нарушения на процесуалните правила, които да обуславят отмяната му. Контролът за правилност на съдебния акт, дължим от настоящата съдебна инстанция, е ограничен от въведените с жалбата основания с изключение на съответствието му с материалния закон и съществените процесуални изисквания, свързани със съществуването и упражняването на субективното публично право на жалба, за които се следи служебно. Касационната инстанция обсъжда правни, а не фактически въпроси, поради което не събира и не преценява доказателства, а проверява само законосъобразността на изводите на решаващия съд.

Съгласно разпоредбата на чл. 63, ал. 2 от КТ, работодателят няма право да допуска до работа работника или служителя, преди да му предостави документите по ал. 1 на с.р. – екземпляр от сключения трудов договор, подписан от двете страни и копие от уведомлението по чл. 62, ал. 3 от КТ, заверено от съответната ТД на НАП. За неизпълнението на това задължение законодателят е предвидил налагането на

административно наказание по чл. 414, ал. 3 от КТ – имуществена санкция или глоба в размер от 1 500 лева до 15 000 лева. Следователно посочените два документа 1. Екземпляр от сключения трудов договор, подписан от двете страни и 2. Копие от уведомлението по чл. 62, ал. 3 от КТ, заверено от съответната териториална дирекция на Националната агенция за приходите, относно сключения с работника трудов договор, следва да бъдат едновременно и налични, и връчени, преди допускане на работника или служителя до работа, като връчването им може и да не стане едновременно, но при всички случаи то трябва да стане преди допускането на работника или служителя до работа. От анализа на тази норма следва, че за да бъде обусловено извършване на нарушението на чл. 63, ал. 2 от КТ, е достатъчно, преди допускането му до работа, на работника или служителя да не е бил предоставен който и да е от двата документа. В случая релевантно е дали е представено копие от уведомлението по чл. 62, ал. 3 КТ.

Според чл.40 ал.1 от ЗАНН актът за установяване на административното нарушение се съставя в присъствието на нарушителя и свидетелите, които са присъствували при извършване или установяване на нарушението. Съгласно чл.40, ал.3 ЗАНН при липса на свидетели, присъствували при извършването или установяването на нарушението, или при невъзможност да се състави акт в тяхно присъствие, той се съставя в присъствието на двама други свидетели, като това изрично се отбелязва в него. В случая, АУАН е съставен в присъствието на свидетел М. М., което изрично е посочено в бланката за акта. В случая АУАН не е съставен в деня и на мястото на проверката, а едва след установяване на нарушението на 10.12.2020 г. Поради необходимостта от запознаване с относими в случая документи /извършена проверка в ДИТ/ логично АУАН е съставен в присъствието на свидетел на съставяне на акта, но с това по никакъв начин не е накърнено правото на защита на касатора. Логично е административно-наказателното производство да се образува чрез съставяне на АУАН след проверка на място в обекта и по документи в ДИТ , тоест след изясняване обстоятелствата, което в случая е сторено. С това е охранено надлежно правото на защита на нарушителя и допуснатия пропуск в хипотезата на чл.40 ал.3 ЗАНН, АУАН да се състави в присъствието на двама други свидетели / АУАН е съставен само в присъствието на един свидетел / не е съществено процесуално нарушение. Отделно от това, с разпоредбата на чл. 43, ал. 1 ЗАНН се конкретизира, че актът се подписва от съставителя и поне от един от свидетелите в него, след което се предявява на нарушителя да се запознае със съдържанието му /чл. 43, ал. 1 ЗАНН/. Следователно, непосочването на втори свидетел не рефлектира върху обстоятелството за законосъобразното съставяне на акта, тъй като по смисъла на чл. 43, ал. 1 ЗАНН е достатъчен подпис на един свидетел, без да се съобразява качеството, което има той – дали е свидетел при извършването или установяването на нарушението или при съставянето на акта. Така установената нередовност на акта се поправя по реда на чл. 53, ал. 2 ЗАНН, доколкото се установяват безспорно нарушенията и нарушителят. Отделно, на последния е разяснено правото да депозиращ писмени възражения по чл. 44, ал. 1 ЗАНН. Доколкото актът е подписан от съставителя му и свидетеля М.М., и предявен срещу подпис на управителя на дружеството, то е спазена разпоредбата на чл. 43, ал. 1 ЗАНН. Следва да се посочи, че само ако актът не е предявен на нарушителя, за наказващия орган възниква задължението да го върне на актосъставителя /чл. 52, ал. 2 ЗАНН/. В конкретният

случай не се констатира нередовност в процедурата по предявяване на акта. Така липсата /неподписването/ от втори свидетел в акта не води до ограничаване правото на защита, което да бъде от категорията на съществени процесуални нарушения и да обуслови отмяната на НП само на това основание.

Съдът споделя доводите на въззивния съд за осъществен състав на нарушението по чл.63 ал.2 КТ. Действително, нормата на чл. 62, ал. 3 от Кодекса на труда предоставя на работодателя възможност в тридневен срок от сключване на договора да подаде уведомлението по чл. 63, ал. 2 от Кодекса на труда до ТД на НАП. Този срок е предвиден с оглед възможността на работодателите да организира документацията си. Спазването на този срок обаче, не отменя задължението на работодателя да не допуска до работа работник, с който е сключен трудов договор, преди да му предостави посочените документи. Съдът е изложил мотиви защо кредитира представените с преписката доказателства, част от която е декларацията на работника, сочеща наличието на всички съществени белези на трудовото правоотношение- работно време, работна заплата. Съдът е обсъдил събраните по делото доказателства поотделно и в съвкупност, като е изведен правилен извод за съставомерност на деянието и за доказано авторство от страна на санкционираното дружество. Преценката на доказателствата е обективна и не води до различен резултат при касационната проверка. По делото е безспорно и категорично установено, че на датата на проверката 2.12.2020 г. работникът К. Г. е на строителния обект. Доводите на санкционираното дружество са, че той се е намирал на обекта единствено за да му бъде направен инструктаж, а не бил заварен да работи, т.е. не е бил допуснат до работа в строителния обект на търговското дружество, без да му е предоставено копие от уведомлението по чл. 62, ал. 3 от Кодекса на труда, заверено от ТД на НАП. Действително трудовото законодателство, както и практиката правят разлика между сключване на трудовия договор и началото на неговото изпълнение. В случая в представения трудов договор № 46 от 2.12.2020г е налице отбелязване, че работникът е постъпил на работа на 2.12.2020г , което е удостоверено с подписа му. В същото време в служебна бележка № 78 / 2.12.2020г изд от [фирма] е посочено, че на лицето е проведен инструктаж при работа на 2.12.2020г . Макар само по себе си провеждането на инструктаж да не доказва наличието на отношение по престирането на работна сила при работодател [фирма] , то преценено съвкупно с останалите доказателства, в това число цитираното отбелязване в трудовия договор, саморъчно удостоверено от К. Г. и служебната бележка, показанията на разпитания актосъставител, обуславят извод, че на 02.12.2020 г.К. Г. е работил в обекта на дружеството. Показанията на свидетеля Ш. Б., служител на санкционираното дружество, че на датата на проверката К. не е работил са изолирани и не кореспондират със събраните по делото писмени доказателства. Противопоставени на фактическите установявания на органа, свидетелските му показания /предвид евентуалната му заинтересованост в полза на дружеството/ не представляват сигурен източник на данни за действителните факти. Тук е мястото да се отбележи, че съдът е кредитирал показанията на разпитаните свидетели в тяхната взаимовръзка и обусловеност и въз основа на личните си възприятия при непосредственото събиране на доказателствата е изградил мнението си относно тяхната достоверност като е изложил мотиви за преценката си. Правилно е оставил без уважение искането за допускане до разпит на втори свидетел, също служител на санкционираното

дружество, тъй като същият не би внесъл промени във вече изяснената фактическа обстановка. Няма законово изискване да бъде разпитан повече от един свидетел за установяване на едно и също обстоятелство. От изложеното следва и еднозначния извод, че на датата на проверката 2.12.2020 г. лицето е работило, но без да му бъдат предоставени част от изискуемите от закона документи.

Работодателят е длъжен не просто да регистрира уведомлението за сключения трудов договор в съответната ТД на НАП, но и да не допуска въобще работника/служителя на работа преди да му е връчил копие от завереното вече уведомление. Нарушено е императивно въведеното за работодателя задължение да не допуска работник/служител до работа преди да му е предоставил описаните по-горе документи. Нарушението е формално като за неговата съставомерност не се изисква да са настъпили вреди. Налице е нарушение на нормата на чл. 63, ал. 2 от КТ и съответно е осъществен фактическият състав на санкционната норма на чл. 414, ал. 3 от КТ, съгласно която, работодател, който наруши разпоредбите на чл. 61, ал. 1, чл. 62, ал. 1 или, ал. 3 и чл. 63, ал. 1 или, ал. 2, се наказва с имуществена санкция или глоба, в размер от 1500 до 15000 лева

В наказателното постановление обаче, няма изложени никакви мотиви за определяне размера на имуществената санкция, в по-висок от минимално предвидения. Законът посочва границите на имуществената санкция, но във всички случаи, когато тя не е определена на законовия минимум следва да се изложат съображенията за това. Не са изложени мотиви за наличие на повторност, като след извършена индивидуализация на санкцията и съобразно чл. 27 ЗАНН, настоящият съдебен състав счита, че размера ѝ следва да е в размер на минимума по чл. 414, ал. 3 от КТ а именно 1 500 лв. Налагането на санкция в размер, по-висок от минималния такъв не е мотивирано от АНО. СРС е потвърдил този размер на санкцията като декларативно е посочил, че размера на административното наказание е индивидуализиран правилно предвид степента на обществена опасност и тежестта на извършеното нарушение. Настоящият касационен състав намира, че размера на наложената санкция е немотивиран и необоснован, с оглед на което следва да се намали до минималния такъв, предвиден в разпоредбата.

По изложените съображения решението на СРС следва да бъде отменено, а наказателното постановление изменено.

Относно разноските: И двете страни претендират разноски. В случая, решението е в полза и на двете страни по спора, доколкото въззивната жалба е уважена частично, респ. НП е изменено, което определя благоприятен изход и за двете страни.

Касаторът е представил доказателства за платен адвокатски хонорар в размер на 360 лв. Противно на доводите на ответника същото не е прекомерно с оглед чл.18 ал.2 вр с чл.7 ал.2 т.2 от Наредбата за минималните размери на адвокатските възнаграждения. С оглед уваженото обжалване съобразно обжалваемия интерес е дължимо възстановяване на 90 лв. разноски.

В полза на администрацията съгласно чл.63, ал.5 ЗАНН, вр. чл.27е от Наредбата за заплащане на правната помощ се дължи юрисконсултско възнаграждение, което не може да надхвърли максималния размер по чл.27е от Наредбата за заплащане на правната помощ – от 80 лв. до 120 лв. Съобразно

фактическата и правна сложност на спора съдът определя, на администрацията юрисконсултско възнаграждение в размер на 80 лв., дължимо съобразно отхвърлената част в размер на 60 лв.

При прихващане между двете суми на касатора следва да се присъдят разноси в размер на 30 лв.

Така мотивиран и на основание чл. 221 ал.2 АПК във вр. чл.63 ал.1, изр.2 от ЗАНН, Административен съд София – град, IV-ти касационен състав.

РЕШИ:

ОТМЕНЯ съдебно решение от 19.07.2021 г., постановено по нахд. № 2162/2021г. по описа на Софийски районен съд /СРС/, НО, 100 с-в и вместо него постановява:

ИЗМЕНЯ Наказателно постановление № 23-003653/18.01.2021 г. /НП/ на директора на Дирекция „Инспекция по труда- Софийска област“, с което на [фирма] на основание чл. 41б, чл. 5 във вр. с чл. 414, ал. 3 от Кодекса на труда /КТ/ за нарушение на чл. 63, ал. 2 от КТ е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 2 000 лв. като НАМАЛЯВА имуществената санкция в размер на 1 500 лв.

ОСЪЖДА ИА „Главна инспекция по труда“ да заплати на [фирма] разноси в размер 30 лв.

РЕШЕНИЕТО е окончателно и не подлежи на обжалване и протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ :

ЧЛЕНОВЕ: