

# РЕШЕНИЕ

№ 5808

гр. София, 13.10.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 24 състав,**  
в публично заседание на 14.09.2022 г. в следния състав:

**СЪДИЯ: Анастасия Хитова**

при участието на секретаря Анжела Савова, като разгледа дело номер **4829** по описа за **2022** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 145 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК).

Образувано е по жалба на „Кентавър Трейдинг СПС“ ЕООД, ЕИК[ЕИК], представлявано от адв. Л. И., срещу Протокол за извършена проверка № ПР2210643/06.04.2022 г., издаден от главни инспектори при дирекция „Инспекция на труда Софийска област” – С., потвърден с Решение изх. № 22030983/26.04.2022 г. от изп. директор на Изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда“, В ЧАСТТА му относно дадените предписания по т. 8 – 19. Изложените основания за оспорване са за съществено нарушение на административнопроизводствените правила и противоречие с материалноправните норми- чл. 146, т .3 и т. 4 АПК, аргументирани в жалбата. Иска се оспореният акт да бъде отменен в посочената част. Претендират се разноски.

Ответникът - Дирекция „Инспекция по труда Софийска област” С. /ДИТ Софийска област/ чрез процесуалния си представител юк. И. оспорва жалбата. Претендира разноски за юрисконсултско възнаграждение.

Прокурор от Софийска градска прокуратура, редовно уведомена, не взема участие в производството по делото и не дава заключение за законосъобразността на оспорения административен акт.

Административен съд София град, след като обсъди релевираните с жалбата основания, доводите на страните в съдебно заседание, прецени събраните по делото доказателства по реда на чл. 235 ГПК във вр. с чл. 144 АПК и служебно, на основание

чл. 168, ал. 1 вр. с чл. 146 АПК, провери изцяло законосъобразността на обжалвания акт, намира следното от фактическа и правна страна:

При извършена проверка по спазване на трудовото законодателство на 22.03.2022 г. от гл. инспектори на ДИТ Софийска област в обект: магазин „П.“, находящ се в [населено място], [улица], „Хит Л.“, стопанисван от дружеството - жалбоподател, и при проверка по документи в ДИТ Софийска област на 01.04.2022 г. и 06.04.2022 г., проверяващите органи констатираха нарушения, описани в т. 8- 19 от оспорения протокол, както следва:

- Видно от фишове за заплата за месеците октомври, ноември и декември 2021 г. за И. П. П. е отразено по 5 дни неплатен отпуск за всеки месец и начислено възнаграждение за съответно 128, 136 и 120 отработени часа. Видно от утвърдения график за работа за месеците октомври, ноември и декември 2021 г., служителят има съответно 150, 160 и 150 отработени часа. Поради това работодателят „Кентавър Трейдинг СПС“ ЕООД не е начислил в пълен размер трудовото възнаграждение за посочените месеци за положения от И. П. П. труд в нарушение на чл. 128, ал. 1 от Кодекс на труда /КТ/;

- Видно от фишове за заплата за месеците октомври, ноември и декември 2021 г. за Б. С. П. е отразено по 5 дни неплатен отпуск за всеки месец и начислено възнаграждение за съответно 128, 136 и 120 отработени часа. Видно от утвърдения график за работа за месеците октомври, ноември и декември 2021 г., служителят има съответно 160, 140 и 160 отработени часа. Поради това работодателят „Кентавър Трейдинг СПС“ ЕООД не е начислил в пълен размер трудовото възнаграждение за посочените месеци за положения от Б. С. П. труд в нарушение на чл. 128, ал. 1 КТ;

- Видно от фишове за заплата, съпоставени с утвърдените графици за работа за месеците октомври, ноември и декември 2021 г. работодателят „Кентавър Трейдинг СПС“ ЕООД не е изплатил в пълен размер трудовото възнаграждение за посочените месеци за положения от И. П. П. труд в нарушение на чл. 128, ал. 2 КТ;

- Видно от фишове за заплата, съпоставени с утвърдените графици за работа за месеците октомври, ноември и декември 2021 г., работодателят „Кентавър Трейдинг СПС“ ЕООД не е изплатил в пълен размер трудовото възнаграждение за посочените месеци за положения от Б. С. П. труд в нарушение на чл. 128, ал. 2 КТ.

С оглед констатираните нарушения са дадени и предписания по т. 8- 19 от обжалвания протокол, а именно:

- работодателят да начисли в пълен размер трудовото възнаграждение за месеците октомври, ноември и декември 2021 г. за положения от И. П. П. труд. (т. 8-10 вкл.)

- работодателят да начисли в пълен размер трудовото възнаграждение за месеците октомври, ноември и декември 2021 г. за положения от Б. С. П. труд. (т. 11-13 вкл.)

- работодателят да изплати в пълен размер трудовото възнаграждение за месеците октомври, ноември и декември 2021 г. за положения от И. П. П. труд. (т. 14-16 вкл.)

- работодателят да изплати в пълен размер трудовото възнаграждение за месеците октомври, ноември и декември 2021 г. за положения от Б. С. П. труд. (т. 17-19 вкл.)

При издаването на протокола, на 06.04.2022 г., на основание чл. 402, ал. 1, т. 2

и т. 3 КТ са взети сведения от Ц. С. Е. в качеството му на упълномощено лице на „Кентавър Трейдинг СПС“ ЕООД /л. 72/. В тях е посочено следното: „ Часовете, по които са начислени трудовите възнаграждения на служителите са на база представени графици. Графиците са и присъствена форма.“

Протоколът е обжалван в частта му относно дадените предписания по т. 8 - 19 по административен ред пред изп. директор на Изпълнителна агенция „Главна инспекция по труда“ /ИА ГИТ/, като на основание чл. 97, ал. 1 АПК жалбата на работодателя „Кентавър Трейдинг СПС“ ЕООД е отхвърлена с Решение изх. № 22030983/26.04.2022 г.

В производството пред административния орган, както и в приложенията на настоящата жалба, от „Кентавър Трейдинг СПС“ ЕООД са представени по 3 заявления за неплатен отпуск за месеците октомври, ноември и декември 2021 г. и по 3 заповеди за разрешаването му за всеки от служителите И. П. и Б. П.; 3 заявления за платен отпуск за месеците май и август (2) 2021 г. и 3 заповеди за разрешаването му за И. П.; 3 заявления за платен отпуск за месеците юни и юли (2) 2021 г. и 3 заповеди за разрешаването му за Б. П.; 3 броя окончателни графици за месеците октомври, ноември и декември 2021 г., подписани от И. П. и Б. П., съобразно които И. П. и Б. П. имат по 128, 136 и 120 отработени часа.

По делото служебно от съда е изискана справка от НОИ за изпратени декларации или друг вид уведомления от „Кентавър Трейдинг СПС“ ЕООД до НОИ – С. относно ползван платен и неплатен отпуск на служителите И. П. П. и Б. С. П. за 2021 г. Според данните от писмо изх. № 1029-21-7190#3/06.07.2022 г. /л. 177/ И. П. има: 16 работни дни, 5 дни неплатен отпуск, 128 работни часа и платено възнаграждение в размер на 527, 93 лв за месец октомври 2021 г.; 17 работни дни, 5 дни неплатен отпуск, 136 работни часа и платено възнаграждение в размер на 538, 43 лв за месец ноември 2021 г.; 15 работни дни, 5 дни неплатен отпуск, 120 работни часа и платено възнаграждение в размер на 563, 97лв за месец ноември 2021 г.

За Б. П. е отразено: 16 работни дни, 5 дни неплатен отпуск, 128 работни часа и платено възнаграждение в размер на 539, 81 лв за месец октомври 2021 г.; 17 работни дни, 5 дни неплатен отпуск, 136 работни часа и платено възнаграждение в размер на 547, 47 лв за месец ноември 2021 г.; 15 работни дни, 5 дни неплатен отпуск и 120 работни часа и платено възнаграждение в размер на 615, 51лв за месец ноември 2021 г.

По делото са изслушани свидетелите И. П., Б. П. и Ц. Е..

Свидетелите И. П. и Б. П. заявяват, че към момента са действащи служители на „Кентавър Трейдинг СПС“ ЕООД, по свое желание са ползвали неплатен отпуск за месеците октомври, ноември и декември 2021 г. Потвърждават, че са им заплатени изцяло трудовите възнаграждения за тези месеци. Поддържат, че графиците за работа в дружеството се утвърждават в края на предния месец, предоставят се за подпис, като при платен/неплатен отпуск, графикът се променя. Потвърждават, че за месеците октомври, ноември и декември 2021 г. е имало промени в графиците за работа.

Свидетелят Ц. Е. извършва счетоводни консултантски услуги за „Кентавър Трейдинг СПС“ ЕООД. Отговаря за изготвянето на графиците с работните смени в обектите на дружеството. Заявява, че графиците се изготвят предния месец, но често търпят промени поради различни обстоятелства - платени отпуски, неплатени отпуски, болнични, напускане на служител, постъпване на нов служител. Заплатата на служителите се определя на база присъствен и окончателен график, в който са

отразени абсолютно всички настъпили промени в месеца и е отразено действително отработеното време на всеки един служител. Потвърждава заявяването и ползването на неплатен отпуск за месеците октомври, ноември и декември 2021 г. от служителите И. П. и Б. П.. Това е наложило промяна в графици, като прогнозните часове стават повече от действително отработените поради настъпилите обстоятелства. Свидетелят не е бил на проверката на място в обекта, но е присъствал на проверката по документи в ДИТ Софийска област. Потвърждава, че там е подписал сведение, но твърди, че съдържанието му е продиктувано от служител на ДИТ Софийска област. Счита, че е бил подведен, защото от служителя на ДИТ Софийска област е представен график за месец февруари 2022 г., в който не е имало претърпени промени. При тази проверка не са изискани молби за отпуски, заповеди за разрешаване и окончателните графици. Свидетелят е изявил желание да ги представи още същия ден допълнително, но не му е дадена възможност.

Съдът намира, че така установената фактическа обстановка, обуславя следните правни изводи:

Протоколът е оспорен само в частта му за предписанията по т. 8-19 вкл., поради което в останалата част е влязъл в сила и не подлежи на съдебен контрол.

Жалбата е допустима.

Насочена е срещу акт, подлежащ на съдебен контрол за законосъобразност по арг. от чл. 145, ал. 2, т. 1 АПК и чл. 405 КТ. Подадена е от лице, което е адресат на акта, засегнат неблагоприятно от обективизираното в същия властническо волеизявление. Депозирана е в преклузивния срок по чл. 149, ал.1 и ал. 3 АПК.

Разгледана по същество жалбата, е основателна.

Съгласно изричната разпоредба на чл.168, ал. 1 АПК, съдът не се ограничава само с обсъждане на основанията, посочени от оспорващия, а е длъжен, въз основа на събраните доказателства, да провери законосъобразността на обжалвания административен акт на всички основания по чл. 146 АПК.

Обжалваният Протокол за извършена проверка № ПР2210643/06.04.2022 г. е издаден от компетентни органи, съгласно Заповед № 3-0057/14.01.2022 г. на изп. директор на ИА ГИТ и чл. 399 КТ, при спазване на изискването за писмена форма. Посочено е правното основание за издаване на акта - чл. 404, ал.1, т. 1 КТ, както и кои са фактическите основания, мотивирали органа да постанови процесните принудителни административни мерки.

Според настоящия състав налице е нарушение на чл. 35 АПК, тъй като в случая издателите на акта не са изяснили фактите и обстоятелствата от значение за случая преди да издаде процесния протокол. Това нарушение се явява съществено, тъй като засяга материалната законосъобразност на акта.

Съгласно чл. 404, ал. 1, т.1 КТ, законоустановено правомощие на контролните органи на инспекцията по труда е да прилагат принудителни административни мерки /ПАМ/, като дават задължителни предписания на работодателите, предприятията ползватели, органите по назначаването и длъжностните лица за отстраняване на нарушенията на трудовото законодателство.

Неправилно контролните органи са преценили, че „Кентавър Трейдинг СПС“ ЕООД е допуснало нарушения на трудовото законодателство, изразяващи се в липса на начисляване и заплащане на трудовите възнаграждения на служителите си И. П. и Б. П. за месеците октомври, ноември и декември 2021 г., поради което са дадени и неправилни задължителни предписания в тази насока. Този погрешен извод се

основава единствено на представени графици при проверката на 22.03.2022 г. от гл. инспектори на ДИТ Софийска област в обект на дружеството жалбоподател. В противоречие със задължението си по чл. 35 АПК административният орган не е изискал допълнително доказателства от дружеството и от други държавни органи и не е упражнил правомощието си по чл. 402, ал. 1, т. 3 КТ да изиска обяснения от самите служители И. П. и Б. П., за да установи дали действително са положили труд, за който не е начислено и изплатено следващото се трудово възнаграждение.

От събраните в хода на съдебното производство писмени и гласни доказателства се обосновава извод, че представените при проверката графици действително са с прогнозен характер и неоснователно не са взети предвид от горестоящия орган при постановяване на решението му по чл. 97, ал. 1 АПК. В тази връзка в разпоредбата на чл. 9а, ал. 2 от Наредбата за работното време, почивките и отпуските изрично допуска, че през периода, за който е установено сумираното изчисляване, утвърдените поименни графици могат да се изменят от работодателя при промяна на числеността на заетите работници и служители или на други обстоятелства, при които те са утвърдени. Предварителният график би съответствал на отработените часове и би имал окончателен характер, единствено ако през месеца няма промени поради ползване на отпуск, болничен, промяна в персоналия състав и др. Обстоятелството, че окончателните графици не са представени своевременно само по себе си е нарушение на трудовото законодателство, но това не означава, че са допуснати и други такива, свързани с начисляването и изплащането на трудовото възнаграждение на служителите. Само за изчерпателност и пълнота следва да се посочи, че според неоспорената т. 4 от Протокола при проверката на място в обекта е констатирано именно, че на работа е лице, различно от посоченото в представения график, т. е. още тогава за контролните органи е било ясно, че в представения график е настъпила промяна и това говори за неговия неокончателен, прогнозен характер.

Изводът на административния орган за допуснати нарушения на чл. 128, ал. 1 и ал. 2 КТ се опровергава както от показанията на самите служители П. и П., които съдят намира за безпротиворечиви и кредитира напълно, така и от допълнително събраните писмени доказателства по делото. Обстоятелството, че служителите са ползвали неплатен отпуск за месеците октомври, ноември и декември 2021 г. се доказва както от представените заявления за ползване и съответно заповеди за разрешаването му, така и от писмо изх. № 1029-21-7190#3/06.07.2022 г. от директора на НОИ. Информацията по чл. 5, ал. 4, т. 1 във връзка с чл. 5, ал. 6 от Кодекса за социално осигуряване /КСО/, в т. ч. и тази, отнасяща се за отработени дни/часове и ползване на неплатен отпуск, се подава за всеки месец до 25 число на следващия месец – арг. чл. 4, ал. 1, т. 1, б. „а” от Наредба № Н-13 от 17.12.2019 г. за съдържанието, сроковете, начина и реда за подаване и съхранение на данни от работодателите, осигурителите за осигурените при тях лица, както и от самоосигуряващите се лица, т. е. работодателят - осигурител е предоставял в законопредвидения срок (и близо два месеца преди извършването на проверката) изискуемата информация в НАП/НОИ. Отразеното във писмото кореспондира напълно с данните за работни дни, неплатен отпуск, работни часове и платено възнаграждение, съдържащи се в ведомости за заплати на служителите П. и П., приобщени към адм. преписка. Това обуславя извод, че служителите не са отработили повече часове, от колкото са им заплатени и следователно не са извършени нарушения по чл. 128, ал. 1 и ал. 2 КТ.

По изложените съображения, оспореният акт е издаден без да са изяснени фактите и

обстоятелствата от значение за случая, поради което не съответства с материалния закон. Не се подкрепя от събраните по делото доказателства изводът, че са налице предпоставките за постановяване на процесните предписания, което води до извод и за несъответствие на ПАМ с целта на закона. Поради това актът в оспорената му част следва да бъде отменен.

При този изход на спора на жалбоподателя се дължат разноски в размер на внесената държавна такса и адвокатско възнаграждение, платено в брой съгласно договор за правна защита и съдействие на л. 180.

Така мотивиран и на основание чл. 172, ал. 2 АПК Административен съд София град, II отделение, 24 състав

#### РЕШИ:

ОТМЕНЯ Протокол за извършена проверка № ПР2210643/06.04.2022 г., издаден от главни инспектори при дирекция „Инспекция на труда Софийска област” – С., В ЧАСТТА му относно дадените предписания по т. 8 – 19.

ОСЪЖДА Дирекция „Инспекция по труда Софийска област” С. да заплати на „Кентавър Трейдинг СПС“ ЕООД, ЕИК[ЕИК] сумата от 550 (петстотин и петдесет) лева разноски по делото.

Решението може да бъде обжалвано с касационна жалба пред Върховен административен съд в 14- дневен срок от съобщаването му.

СЪДИЯ: