

РЕШЕНИЕ

№ 1818

гр. София, 22.03.2021 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XXIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 12.03.2021 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Доброслав Руков

ЧЛЕНОВЕ: Красимира Желева

Калинка Илиева

при участието на секретаря Станислава Данаилова и при участието на прокурора Яни Костов, като разгледа дело номер **1001** по описа за **2021** година докладвано от съдия Доброслав Руков, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 63, пр. 2 от ЗАНН, във връзка с чл. 208 и следващите от АПК.

Делото е образувано по жалба на Дирекция „Инспекция по труда“ – С. срещу решение /без номер/ от 16.11.2020 г., постановено по наказателно от административен характер дело (нахд) № 5200/2020 г. на Софийски Районен Съд (СРС) – Наказателно отделение (НО), 23 състав, с което е отменено наказателно постановление /НП/ № 22 - 006489/26.03.2020 г., издадено от директора на Дирекция „Инспекция по труда“ - С..

С посоченото НП на [фирма] е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 5000 лева на основание чл. 416, ал. 5, във връзка с чл. 414, ал. 3 от КТ, за неизпълнение на законово задължение по чл. 62, ал. 1 от КТ във вр. с чл. 1, ал. 2 от КТ.

В жалбата е посочено, че решението на СРС-НО е незаконосъобразно, неправилно и постановено в нарушение на материалния закон. Според касатора в мотивите на своето решение, СРС неправилно и необосновано е приел, че [фирма] не се явява „работодател“ спрямо Т., като сключения между тях договор не представлява прикрит трудов договор. Излага съображения, че в конкретния случай се касае за отношения по предоставяне на работна сила, но тези отношения не са били законово уредени. Счита, че безспорно от доказателствата по делото се установява нарушение на 62, ал. 1 от КТ. От съда се иска съдебният акт да бъде отменен и да се постанови нов, с който

да потвърди наказателното постановление с така определения размер на административното наказание.

По време на проведеното по делото открито заседание, касаторът се представлява от юрисконсулт Х., която поддържа жалбата. Моли решението на СРС да бъде отменено, а оспореното НП потвърдено, по изложените съображения в касационната жалба.

Ответникът по касационната жалба се представлява от адвокат Е., който оспорва жалбата. Претендира присъждане на адвокатско възнаграждение.

Представителят на СГП счита жалбата по същество за неоснователна.

Административен Съд С. – град, XXIII касационен състав, след като взе предвид и обсъди по отделно и в съвкупност наведените от касатора доводи, тези на пълномощника на ответника и на представителя на СГП и събраните в хода на първоинстанционното производство доказателства, намира за установено, от фактическа страна, следното:

За да постанови решението си районният съд е събрал писмени и гласни доказателства и въз основа на тях е установил фактите, които са от значение за спора, включително е проведен разпит на актосъставителя. От неговите показания и от събраните в хода на производството писмени доказателства съдът е изградил вътрешното си убеждение и е приел, че на 17.11.2019 г. в [населено място] бил сключен граждански договор между [фирма] и Т. Т. Т., съгласно който последната е поела ангажимент да бъде танцьор за срок от един месец, два дни в седмицата по два часа, срещу възнаграждение в размер на 20 лева на ден.

На 23.11.2019 г., в 01.53 ч. служители в дирекция „Инспекция по труда“ [населено място] извършили проверка по спазване на трудовото законодателство в ресторант „Български ритми“, находящ се в [населено място], ул. „6 – ти септември“ № 4, стопанисван от [фирма]. В хода на проверката било установено, че в заведението се намирала Т. Т. - танцьор, облечен в артистично облекло. Контролните органи й предоставили бланка на декларация, която се попълва от работници и служители във връзка с извършването на проверка по спазването на трудовото законодателство В същата е посочила, че работи в [фирма], обект механа „Български ритми“ от 17.11.2019 г. като танцьор, с работно време от 24.00 до 02.00 часа, с възнаграждение от 20 лв. на участие, както и че е била сключила с дружеството граждански договор. Т. е посочила, че последно е получила възнаграждение в размер на 20 лв. на 17.11.2019 г. за изпълнена шоу програма.

Резултатите от проверката на място в обекта и по представени дружеството документи, били обективирани в протокол за извършена проверка изх. № ПР1937883/09.12.2019 г.

Нарушението е извършено на 23.11.2019 г. и е било констатирано в ДИТ – С., при преглед на документи на 09.12.2019 г.

За констатираното нарушение е съставен акт за установяване на административно нарушения /АУАН/ № 22-006489/09.12.2019 г. за неизпълнение на законово задължение по чл. 62, ал. 1 от КТ, връчен на упълномощено лице на касатора, който го е подписал с възражение, че ще подаде същото по етапния ред.

В законоустановеният тридневен срок са депозиран писмени възражения, които са приети за неоснователни.

Въз основа на съставения АУАН е издадено обжалваното НП.

СРС, преценявайки събраните доказателства, е направил изводи за това, че не е осъществено нарушението, за което е ангажирана административно-наказателната

отговорност на [фирма], поради което е отменил същото.

Административен Съд С. – град, XXIII касационен състав, след като обсъди доводите на страните и прецени събраните по делото доказателства, приема от правна страна следното:

По допустимостта на жалбата: По делото е приложена разписка, удостоверяваща, че съобщението за изготвеното решение е връчено на служител на касатора – юристконсулт С. на 24.11.2020 г. Касационната жалба е подадена чрез СРС на 08.12.2020 г. /вх. № 21066144/, т.е. в рамките на 14-дневния преклузивен срок по чл. 211, ал. 1 от АПК. Съдът е сезиран от надлежна страна и срещу съдебен акт, който е бил неблагоприятен за нея и следователно е подлежащ на оспорване. Във връзка с изложеното следва да се приеме, че жалбата е процесуално допустима и като такава следва да бъде разгледана.

Разгледана по същество, тя е неоснователна.

Районният съд е изследвал всички релевантни за спора обстоятелства, излагайки съответстващи на установените факти мотиви. Настоящата инстанция споделя изцяло фактическите установявания на първоинстанционния съд и приема, че СРС е направил верен анализ на доказателствата, събрани в хода на воденото административно наказателно производство. АУАН и НП са издадени от компетентни органи и в законоустановения срок.

Видно от съдържанието на НП, в обстоятелствената му част се съдържа правният извод на административно-наказващия орган, че Т. Т. е била допусната от работодателя си до работа в проверения обект, при определено работно място, определено работно време и уговорено трудово възнаграждение, на граждански договор без да е сключен трудов договор. Липсват каквито и да било факти, които да сочат защо процесното дружество се приема като работодател. АНО е ангажирал единствено собственоръчно попълнената от Т. декларация. По делото е приложен и сключен граждански договор между [фирма] и работника Т., от който се установява, че е сключен на 17.11.2019 г. и касае участието ѝ като танцьор, с възнаграждение в размер на 20 лв., в същия не е била отбелязана конкретна дата на участие.

От проведенения разпит на свидетелката Т., от СРС, видно от протокол от 14.10.2020 г. било установено, че изнася шоу - програма, когато я повикат и тя е можела да прецени да поеме или да откаже конкретния ангажимент, сама осигурявала танцовите си костюми, както и поемала транспорта до ресторанта. Получавала е 20 лв. за участие, а не на дневно трудово възнаграждение за престиране на труд.

По отношение на попълнената от Т. декларация, следва да се има предвид, че още в хода на административното производство тя е твърдяла, че полагането на труда е ставало епизодично. Изрично е посочено, че поетия към процесното дружество ангажимент е с начална дата 17.11.2019 г. и крайна дата 17.12.2019 г. без да са посочени конкретни такива, т.е. налице е непостоянност на изпълнението. В попълнената декларация е отразено наличието на сключен граждански договор, не са отбелязани почивни дни, а сумата в размер на 20 лв. е получавало на участие.

От обективна страна, за съставомерността на деянието по чл. 62, ал. 1, във вр. с чл. 61, ал. 1 КТ е необходимо да се установи, че работникът полага труд за работодателя и са налице елементите на трудово правоотношение (ТПО) - работно място, уговорено трудово възнаграждение, работно време, като полагането на труд се осъществява без сключен трудов договор между страните по ТПО. Настоящата инстанция, както правилно е приел първоинстанционния съд, че тези елементи не са налице в

конкретния случай.

Съгласно разпоредбата на чл. 1, ал. 2 от КТ, отношенията при предоставяне на работна сила се уреждат само като трудови правоотношения. В тази връзка, следва да се отбележи, че дали едно лице осъществява трудова дейност, се определя от обективно извършваните от него действия и изпълнението на трудовите задължения, които са характерни за трудова дейност. Същността на "гражданския" договор (изработка и поръчка) се състои в еднократно или нееднократно на труд срещу заплащане, който най-често е обвързан с конкретен резултат. С постигането на този резултат договърът се счита за изпълнен и се прекратява. С трудовия договор се престира работната сила при упражняване на конкретна трудова функция с уговорени съществени елементи: работно време, работно място, характер на извършваната работа, трудово възнаграждение, почивка и т.н. Тези елементи на трудовото правоотношение не са установени в разглеждания казус, поради което и настоящият състав на АССГ счита, че не се касае за трудови правоотношения, а и от приложеният по делото граждански договор е видно, че същият не регламентира еднократно или няколкократно изпълнение на трудовите операции – представяне на танцово изпълнение.

По така изложените съображения решението на първоинстанционния съд се явява правилно и законосъобразно постановено, поради което следва да бъде оставено в сила.

Водим от горното и на основание чл. 221, ал. 2, пр. 2 от АПК, Административен Съд С. – град, XXIII касационен състав,

Р Е Ш И:

ОСТАВЯ В СИЛА решение /без номер/ от 16.11.2020 г., постановено по нахд № 5200/2020 г. СРС–НО, 23 състав.

ОСЪЖДА Дирекция „Инспекция по труда“ - С. да заплати на [фирма] с ЕИК[ЕИК], на основание чл. 63д, ал. 1 от ЗАНН, във връзка с чл. 143 от АПК, сумата от 500 (петстотин) лева, представляваща адвокатско възнаграждение, за осъществено процесуално представителство по административно дело № 1001 по описа за 2021 г. на Административен съд София - град.

Решението е окончателно.