

РЕШЕНИЕ

№ 5987

гр. София, 30.10.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XIX КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 02.10.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Мария Ситнилска

ЧЛЕНОВЕ: Катя Аспарухова

Елка Атанасова

при участието на секретаря Клавдия Дали и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **5845** по описа за **2020** година докладвано от съдия Мария Ситнилска, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по чл. 208 и сл. от Административно процесуалния кодекс /АПК/ във връзка с чл. 63, ал. 1 от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

Образувано е по касационната жалба от [фирма] против Решение от 07.04.2020 г., постановено по НАХД № 10499/2019 г. по описа на Софийския районен съд, с което е потвърдено наказателно постановление № 74/23.05.2019 г., издадено от председателя на Комисия за регулиране на съобщенията (КРС). Развиват се съображения за неправилност на постановеното съдебно решение, поради нарушение на материалния и процесуален закон и необоснованост - касационно основание по смисъла на чл. 348, ал. 1 НПК. Сочат се допуснати в хода на административно наказателното производство съществени процесуални нарушения, изразяващи се необсъждане на възраженията относно фактическата обстановка, изложени в жалбата до Софийския районен съд, както и липса на мотиви относно представените по делото доказателства. Твърди се, че неизпращането в цялост на даряващия доставчик БТК на заявлението за преносимост е било в резултат на човешка грешка, а не целенасочено усилие за препятстване на поисканата преносимост, като тази грешка е коригирана в последствие и номера е пренесен. Излагат се доводи, първоинстанционният съд не е съобразил целта на разпоредбата на Функционалните спецификации и не е отчетел поведението на [фирма] в неговата цялост. Намира за неправилен извода на

Софийския районен съд, че в случая не са налице предпоставките за приложение на чл. 28 от ЗАНН. Моли съда да отмени обжалваното решение и вместо него да постанови друго, с което да се отмени издаденото наказателно постановление. При условията на евентуалност, моли делото да бъде върнато на Софийския районен съд за ново разглеждане от друг състав. Алтернативно моли наказателното постановление да бъде отменено на основание чл. 28 от ЗАНН.

Ответникът по касация Комисия за регулиране на съобщенията не изразява становище по касационната жалба.

Представителят на Софийската градска прокуратура изразява становище за неоснователност на касационната жалба.

Административен съд София - град, XIX касационен състав като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните и в рамките на касационната проверка, извършена съгласно чл. 218 АПК, приема за установено от фактическа и правна страна следното:

Касационната жалба е ДОПУСТИМА, като подадена от легитимирано лице, в срока по чл. 211, ал.1 от АПК, приложим по силата на чл. 63, ал. 1, изр. второ от ЗАНН, срещу съдебен акт, който подлежи на касационен контрол.

Настоящият съдебен състав, след като се запозна с доказателствата по делото, прецени доводите на страните и съобрази валидността, допустимостта и правилността на обжалвания съдебен акт, намира касационната жалба за НЕОСНОВАТЕЛНА по следните съображения:

Предмет на съдебен контрол в производството пред Софийския районен съд е наказателно постановление № 74/23.05.2019 г., издадено от председателя на Комисия за регулиране на съобщенията, с което на [фирма], на основание чл. 53, ал. 1, вр. с чл.83, ал. 1 от ЗАНН във връзка с чл. 326а от ЗЕС във връзка с чл. 336 от ЗЕС е наложена имуществена санкция в размер на 5000 /пет хиляди/ лева, за извършено нарушение на чл. 326а от ЗЕС във връзка с чл. 31, ал. 4, пр. 1 от Функционалните спецификации за осъществяване на преносимост на национално значими номера при промяна на доставчика на обществена мобилна услуга (ФС).

Въз основа на събраните по делото доказателства, Софийският районен съд е приел за установено от фактическа страна следното: на 29.12.2018г. в 16:32 ч. А. Р. Т. - абонат на мобилна телефонна услуга, предоставена му от [фирма] (БТК), чрез мобилен телефонен номер [ЕГН] е подал в търговски обект на [фирма], магазин ССС С., находящ се в [населено място], [улица]и [улица], заявление с № С.[ЕИК] за пренасяне на посочения номер. До 18:32 часа на 29.12.2018г. [фирма] не е изпратило в цялост до даряващия доставчик БТК посоченото заявление за преносимост в PDF файл, изпратена е единствено втората страница на заявлението. С оглед тези обстоятелства и въз основа на Констативен протокол № С-ЛВ-014/25.02.2019 г. от извършената проверка инспектор Л. В. е констатирала с АУАН, че [фирма] е осъществило състава на нарушение по смисъла на чл. 326а от ЗЕС, във връзка с чл. 31, ал. 4, пр. 1 от ФС. Въз основа на така съставения АУАН е издадено атакуваното наказателно постановление, в което при същото словесно описание и правна квалификация на нарушението, на [фирма] е наложена имуществена санкция в размерна 5 000 лева.

На основание събраните в хода на процеса писмени и гласни доказателства въззивният съд е приел, че обжалваното наказателно постановление е издадено от компетентен административен орган при спазване на процесуалните правила. Не са

изтекли както сроковете по чл. 34 от ЗАНН, така и абсолютната погасителна давност за административно наказателно преследване. В хода на производството не са допуснати нарушения от категорията на съществените. АУАН и наказателното постановление съдържат описание на нарушенията, включително място и време на извършването им. Налице е съответствие между фактическото описание на нарушението и правната му квалификация. Изложената в АУАН и в наказателното постановление фактическа обстановка е безспорно доказана. От материалноправна страна Софийския районен съд е счел, че касатора е осъществил от обективна страна състава на вменените му нарушения.

Решението е правилно.

Преносимостта е право на абонатите и потребителите да запазят ползваните от тях номера при смяна на предприятието, предоставящо обществената телефонна услуга посредством обществена мобилна наземна мрежа (чл.2, ал.1 ФС). С функционалните спецификации за осъществяване на преносимост на национално значими номера при промяна на доставчика на обществена мобилна телефонна услуга се определят техническите правила, процедурата, както и принципите за заплащане при осъществяване на преносимост на национално значими негеографски номера при промяна на предприятието, предоставящо обществената телефонна услуга посредством обществена мобилна наземна мрежа (доставчик). За осъществяване на преносимост доставчиците приемат в собствената си мрежа национално значими номера от домейна на преносимост (чл.6, т.2 ФС). Съгласно чл.28, ал.1 ФС процедурата по пренасяне на номерата се осъществява въз основа на заявление на абонат или потребител, подадено по образец при приемащия доставчик или при негов оправомощен дистрибутор или търговски представител. Заявлението за пренасяне на номер е в стандартна форма, съгласувана между доставчиците в процедура за осъществяване на преносимост съобразно изискванията на тези спецификации. В цитираната разпоредба е изрично посочено, че за осъществяване на процедурата по пренасяне на номера е необходимо заявление на абоната или потребителя. Такова заявление абонатът А. Р. Т. е подал пред [фирма] на 29.12.2018г. Съгласно чл.32, ал. 2 от ФС (в приложимата редакция) в случай, че абонатът/потребителят е избрал възможността по чл. 28, ал.2, т.5 процедурата по пренасяне на номера се стартира от момента на подаване на заявлението. Разпоредбата на чл.326а от ЗЕС има за цел изрично да подчертае значимостта на обществените отношения, свързани със задълженията за спазване на Функционалните спецификации от операторите на мобилни услуги. Съгласно разпоредбата на чл. 31, ал. 4, пр. 1 от ФС, приемащият доставчик изпраща до даряващия доставчик подаденото заявление (PDF файл) в срок до 2 часа от часа на подаването му. В случая от констативен протокол № С-ЛВ-015/26.02.2019г. (по НАХД №10499/2019) се установява, че по заявление № G.[ЕИК] е изпратено приемащия доставчик [фирма] на 29.12.2018г. в 17:06ч. (изпратена е само втората страница на заявлението) за пренос на номера [ЕГН]. На 31.12.2019г. в 14:56, е получен отговор от даряващия доставчик [фирма] с код 0114 „Not started procedure“. Предвид изложеното безспорно по делото се установява, че касаторът не е пренесъл телефонен номер [ЕГН] съгласно задълженията, произтичащи от горепосочената разпоредба, поради което е осъществил състава на твърдяното административно нарушение. Правилно е квалифицирано и нарушението като такова по чл. 31, ал. 4, пр. 1 от ФС.

Неоснователни са доводите на касатора за допуснати от въззивна инстанция

процесуални нарушения. Въззивният съд е изпълнил процесуалното задължение по чл.13, ал.1 НПК вр. чл.84 ЗАНН, като е събрал съгласно чл.107, ал.2 НПК вр. чл.84 ЗАНН доказателствата от значение за пълното и всестранно разкриване на обективната истина по случая. Преценил е, поотделно и съвкупността им, събраните и в административнонаказателното производство, и в хода на съдебното следствие доказателства, писмени и гласни, които са еднопосочни и достатъчни за установяване на обстоятелствата от предмета на доказване в определените с чл.102 НПК вр. чл.84 ЗАНН граници. Тъй като между тези доказателствени материални няма никакво противоречие, въззивният съд не е следвало по чл.305, ал.3, изр.2 вр. чл.317 НПК вр. чл.84 ЗАНН да се мотивира защо приема едни, а отхвърля други. Наличната доказателствена съвкупност, противно на оплакването на касатора, по безсъмнен начин установява извършеното от него административно нарушение по чл.326а от ЗЕС. Липсват оправдаващи го доказателства по.107, ал.3 НПК вр. чл.84 ЗАНН, които да не са събрани по чл.107, ал.2 НПК вр. чл.84 ЗАНН или да не са били съобразени съгласно чл.107, ал.5 НПК вр. чл.84 ЗАНН. Въззивният съд е извършил дължимата се цялостна служебна проверка на законосъобразността на оспореното НП, като наред с това се е произнесъл и по основните доводи, наведени с жалбата на [фирма]. Изводът си за осъществяване на приложения с НП състав по чл.326а от ЗЕС е извел, след като е установил наличие на всички изискуеми се от закона елементи от обективната и субективната негова страна.

Неоснователно е възражението на касатора за допуснато съществено нарушение на процесуалните правила, тъй като въззивният съд не бил обсъдил всички наведени от жалбоподателя възражения. При разглеждане на дела по оспорени наказателни постановления районният съд е винаги инстанция по същество – чл. 63, ал. 1 от ЗАНН. Това означава, че съдът има служебно задължение да провери законността на НП, т.е. дали правилно са приложени процесуалния и материалния закон, независимо от основанията, посочени от жалбоподателя – арг. от чл. 314, ал. 1 от НПК във вр. с чл. 84 от ЗАНН. Необсъждането на някои от възраженията на жалбоподателя не представлява нарушение на процесуалните правила, още по-малко би могло да се приеме за съществено процесуално нарушение.

Съгласно действащата разпоредба на чл. 326а от ЗЕС за нарушение на функционалните спецификации за преносимост на номерата, приети от комисията, се налага глоба или имуществена санкция в размер от 5000 до 60 000 лв. В процесният случай, наложената на касатора санкция е в минимален размер, поради което същата не може да бъде ревизирана.

Съдът приема, че с оглед характера на засегнатите обществени отношения нарушението не може да се квалифицира като маловажен случай, нито наложеното наказание е явно несправедливо. Извършеното деяние не е с по-ниска степен на обществена опасност от типичния за този вид деяния, както и предвид това, че нарушителят многократно е нарушавал правилата, установени в ЗЕС и ФС за преносимост на национално значими номера, видно от посоченото в атакуваното НП друго издадено на наказаното дружество НП, което характеризира цялостното му поведение и склонност към системно незачитане на правовия ред в РБ.

По изложените доводи настоящият касационен състав приема, че първостепенният съд е постановил валидно, допустимо и правилно решение, в съответствие с материалния закон и без да е допуснато съществено нарушение на процесуалните норми, което да съставлява отменително основание.

Така мотивиран и на основание чл.221, ал.2 АПК във вр. с чл.63, ал.1 ЗАНН,
Административен съд София - град, XIX^{-ти} касационен състав,

РЕШИ

ОСТАВЯ В СИЛА Решение от 07.04.2020 г., постановено по НАХД №
10499/2019 г. по описа на Софийския районен съд.
Решението е окончателно.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.