

РЕШЕНИЕ

№ 7800

гр. София, 13.12.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, Второ отделение 53 състав,
в публично заседание на 14.11.2023 г. в следния състав:

СЪДИЯ: Димитър Гальов

при участието на секретаря Валентина Христова, като разгледа дело номер **8597** по описа за **2023** година докладвано от съдията, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 145 и сл. от АПК, вр. с чл.76, ал.5 от Закона за здравното осигуряване /ЗЗО/

Образувано е жалба на „СОФАРМАСИ 2“ ЕООД, ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес: [населено място],[жк], [улица], С. Бизнес Т., Сграда „А“, ет.12, представлявано от управителя В. И. Ц., чрез упълномощения юрисконсулт И. Д.- С., против Заповед № РД-26-01-903 от 17.08.2023г. на Директора на РЗОК-П., с която на дружеството –жалбоподател е наложена санкция „финансова неустойка“ в размер на 100 лева. Иска се отмяна на заповедта, като незаконосъобразна по посочени в жалбата съображения.

Ответникът- Директор на РЗОК-П. представя административната преписка свързана с издадената заповед. Оспорва жалбата, като неоснователна в писмени бележки, чрез юрисконсулт, представени преди съдебното заседание. Иска се отхвърляне на жалбата и присъждане на юрисконсултско възнаграждение. В открито заседание не се представлява.

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД- С.-ГРАД /АССГ/, в настоящият съдебен състав, намира оспорването за процесуално ДОПУСТИМО, като депозирано в законния срок и съобразно с изискванията на АПК, пред родово и местно компетентния административен съд, от лице с активна процесуална легитимация. Жалбата е насочена срещу индивидуален административен акт, по смисъла на чл.21 от АПК, който по съществуото си е неблагоприятен за оспорващата страна, поради което

жалбата следва да се разгледа по същество.

Съдът установи от фактическа страна следното:

Процесното административно производство е започнато със Заповед № РД-25-1601 от 24.07.2023г. на Директора на РЗОК-П., с която е възложена проверка на обект „Аптека С. Т.“, находящ се в [населено място],[жк], [улица], аптека № 2, изпълнител по договор № 164809 от 17.01.2022г. / л.63 и сл. от делото/, стопанисван от фирмата-жалбоподател. Видно от съдържанието на заповедта /л.26 от делото/, възложена е извънпланова /тематична/ проверка с обхват- изпълнението на сключен договор с РЗОК, а именно цитираният по-горе от 17.01.2022г. Указано е, че проверката следва да се извърши в периода от 25 до 31 юли 2023г. включително и е възложена на двамата посочени контрольора.

За резултата от проверката е съставен Констативен протокол № РД-25-1601-1 от 25.07.2023г. /л.27-28 от делото/. Видно от съдържанието на протокола е посочено, че са отпуснати повече от 3 лекарствени продукта за едно заболяване /М./, за един и същи период на лечение, както следва: На 09.01.2023г. на З. Г.Г. аптеката отпуска с електронно предписание 2 лекарствени продукта и с друго електронно предписание още 2 лекарствени продукта, като и четирите са за прием от 30 дни. Видно от посочените данни и 4-те продукта са за М. I69.8

При обобщаване на тези данни се сочи, че проверяваната аптека отпуска за един и същи период на лечение повече от три лекарствени продукта за едно заболяване /М./ и в резултат на това сумата получена без правно основание е 2.37 лева, която следва да бъде възстановена. Констатацията е за нарушение по чл.8, ал.1, т.6 от Договор № 164809 от 17.01.2022г. Твърди се, че нарушението е извършено повторно, съгласно цитирания договор, защото е налице влязла в сила Заповед за налагане на санкция № РД-26-01-501 от 29.05.2023г.

Екземпляр от така съставения констативен протокол е връчен на проверяваното лице на 25.07.2023г. Съгласно указаното в протокола, могат да се подадат писмени възражения в 7-дневен срок, считано от деня следващ получаването на протокола, от което право дружеството очевидно се е възползвало и са подадени такива /л.11 от делото/. Възражава се, че проверяващите не са посочили кое е т.нар. първо нарушение по чл.8, ал.1, т.6 от Договора, кога е извършено то и дали заповедта за налагане на санкцията по първото нарушение е влязла в законна сила. Само са описали, че констатираното от тях е повторно нарушение. Според заявеното в тези писмени възражения предходната санкционираща заповед е влязла в сила на 13.06.2023г. В този смисъл се позовава на разяснението, че повторно нарушение, съгласно Договора следва да е от същия вид и да е извършено в рамките на една година след нарушение, за което е наложена и влязла в сила санкция. В процесният случай, констатираното от проверяващите е извършено на 09.01.2023г., т.е. около 5 месеца преди влизането в сила на цитираната заповед от 29.05.2023г. При това положение, в подаденото възражение се прави искане да се намали размера на предложената от контрольорите финансова неустойка до минимално предвидения, с оглед нормата на чл.50, ал.1, т.6, буква „а“ от Договора.

Със Заповед № РД-18-81 от 04.08.2023г. на Директора на РЗОК-П. са определени членовете на Арбитражна комисия /АК/ за обжалване констатациите на контролните органи /л.51 от делото/. Видно от материалите по преписката, АК е

постановила Арбитражно решение № 1 от 08.08.2023г., в състав от всички 6 редовни членове, съгласно конституиращата този орган заповед, които единодушно, с 6 гласа „за“ са потвърдили констатацията на контролните органи, обективизирана в КП, респективно подаденото възражение, в частта за размера на предложената финансова неустойка е счтено за неоснователно. Позовават се на дефиницията за повторност. В мотивите на АК се сочи, че меродавен е моментът на влизане в сила на заповедта за първото нарушение, а не момента на установяване на същото.

Въз основа на всичко изложено, вкл. изтъкнатото в арбитражното решение, ответният орган постановил оспорената заповед на 17.08.2023г., с която за констатирано нарушение по чл.8, ал.1, т.6 от Договор № 164809 от 17.01.2022г., което е прието за повторно, съгласно влязлата в сила Заповед за налагане на предходна санкция от 29.05.2023г., е наложена процесната финансова неустойка в размер на 100 лева, съгласно чл.50, ал.1, т.6, буква „б“ от цитирания договор.

При тези фактически констатации, съдът обоснова следните правни изводи:

Заповедта е издадена от компетентен орган, в кръга на материалната му компетентност по закон – чл.76, ал.2 от ЗЗО и с оглед териториалната му компетентност, според местоположението на обекта, който е проверяван-гр.П. и съгласно клаузите на Договор от 17.01.2022г., сключен в [населено място], между НЗОК, представлявана от Директора на РЗОК-П. и фирмата-жалбоподател /стопанисваща проверяваната аптека на територията на [населено място],[жк]/. Спазена е писмената форма на акта, съгласно чл.59 ал.1 от АПК и съдържа всички изискуеми реквизити, с оглед валидността на акта, респективно са налице задължителните реквизити по чл.59, ал.2 от АПК, включително фактически и правни основания за постановената санкционна заповед.

Съдът счита, че при издаване на заповедта не са допуснати съществени нарушения на административнопроизводствените правила. Това е така, защото издаденият акт е въз основа на започнато производство по проверка на конкретния обект, стопанисван от жалбоподателя на територията на [населено място], като видно от направените констатации на проверяващите е спазен предметният обхват на проверката, а именно спазване на изискванията съгласно Договор № 164809 от 17.01.2022г., като е извършена от надлежно оправомощените със съответната заповед контролори и в упоменатия времеви период. Съставен е официален документ-констативен протокол, обективиращ резултатите от извършената проверка, който е предявен в съответствие със законовите изисквания на юридическото лице, стопанисващо обекта, като са спазени правата му да подаде писмено възражение. По повод подаденото възражение и след надлежно конституирана по реда и според изискванията на чл.75 от ЗЗО арбитражна комисия е постановено решение, с което единодушно нейният състав е потвърдил констатациите на контролорите, с което е обусловено и издаване на оспорената по делото санкционна заповед. В този смисъл, са спазени всички процесуални права на провереното лице и не е нарушено правото му на защита.

По отношение правилното приложение на материалния закон и съблюдаване целите на санкционирането, съгласно закона, съдът взе предвид следното:

По делото е безспорен факта, че нарушение изразяващо се в отпускане на повече от три лекарствени средства на едно и също лице за един и същи период е

осъществено. В случаят, тези констатации на официалният документ не са оспорени в нито един етап на административното производство.

Не се спори и относно факта, че е издадена друга санкционна заповед срещу дружеството, постановена на 29.05.2023г., с която е наложена друга финансова неустойка. Няма спор относно факта, че тази заповед е влязла в законна сила. Самият жалбоподател го твърди, а и от приложените по делото и приети като писмени доказателства материали се установява, че другата санкционна заповед от 29.05.2023г. /л.31-33 от делото/ е връчена на дружеството-жалбоподател на 31.05.2023г. /л.35 от делото/, а както и от съдържанието на акта се установява същата е подлежала на обжалване в 14-дневен срок от съобщаването, т.е. в случаят от 31.05.2023г. При положение, че никой не твърди заповедта да е била оспорена пред съда, с изтичане на преклузивния срок за обжалване /14.06.2023г.- присъствен ден- сряда/ актът е влязъл в законна сила на следващия ден, а именно на 15.06.2023г.

Както вече бе посочено, процесното нарушение, установено при проверката на 25.07.2023г. е извършено на 09.01.2023г., тъй като всички четири лекарствени продукта са отпуснати тогава, за което не се и спори. Вярно е, че към момента на проверката издадената предходна санкционна заповед вече е влязла в сила, на 15.06.2023г. Установява се, че нарушението за което е санкциониран жалбоподателят с предходната заповед е същото по вид- чл.8, ал.1, т.6 от процесния договор и се изразява в отпускане на повече от три лекарствени продукта за едно заболяване /на едно лице/ за един и същи период на лечение.

Съгласно чл.8, ал.1, т.6 от Договор № 164809 от 17.01.2022г, електронното предписание не се изпълнява в аптеката в следните случаи: т.б „когато на 3. за един и същи период на лечение са предписани от ОПЛ или от лекар специалист повече от три лекарствени продукта за едно заболяване /един М.-код/...“ Нарушението само по себе си е осъществено и доказано от еднопосочните в тази насока писмени доказателства. Процесната финансова неустойка в размер на 100 лева е наложена, въз основа на чл.50, ал.1, т.6, буква „б“ от цитирания договор, а ответникът се позовава именно на влязлата в сила предходна заповед № РД-26-01-501 от 29.05.2023г.

Разпоредбата на чл.50, ал.1, т.6, буква „б“ от договора гласи, че при повторно нарушение финансовата неустойка е в размер на 100 лева.

Самият договор съдържа дефиниция на понятието „повторно нарушение“, видно от текста на чл.67, т.1, според който, по смисъла на този договор повторно е нарушение от същия вид, извършено в срока на действие на договора, в рамките на една година след нарушение, за което е наложена и влязла в сила санкция.

В случаят са налице първата и втората от кумулативно изискуемите предпоставки за тази квалификация, но очевидно отсъства третата. Ясно е, че договорът е действал към 09.01.2023г., когато е извършено нарушението, предмет а настоящото дело, нито се твърди противното, ясно е, че нарушението е от същият вид, както вече бе изтъкнато по-горе, но очевидно не е налице третата предпоставка, за да бъде квалифицирано деянието като повторно нарушение. В хода на административното производство са установени всички релевантни към произнасянето на административния орган факти и обстоятелства, но е направен грешен правен извод и то само по отношение на значението, което се отдава на предходната санкционна заповед, досежно едногодишния период от влизането ѝ в сила, по-конкретно от кой момент започва да тече този период.

В санкционното право и процедури, каквото несъмнено е и настоящото

производство действат два основни принципа- на законоустановеност на санкцията /наказанието/ и на неговата индивидуализация /по вид и размер/.

В случаят, фактът, че предходната заповед /за първото нарушение/ е издадена на 29.05.2023г., респективно е влязла в сила на 15.06.2023г. очевидно не може да обоснове повторност на деянието /нарушението/, извършено на 09.01.2023г., при положение, че същото е извършено няколко месеца преди да бъде издадена предходната заповед и обективно е невъзможно да бъде поместено в едногодишния срок от влизане в сила на първия акт, който започва да тече именно от датата на влизането му в сила – 15.06.2023г.

Смисълът на института на повторността е да се установи и накаже деяние, извършено след като конкретният субект вече е наказан за такова по вид нарушение. Повторността е квалифициран състав /по-тежко наказуем състав на нарушение/, именно защото наказаният субект не се е поправил от първото наказание, т.е. същото не е оказало възпиращ ефект от извършване на нови нарушения и въпреки наказването за конкретно по вид нарушение извършва ново от същия вид след като е бил санкциониран, поради което според всички нормативни актове повторността се наказва по-строго, т.е. с по-тежко наказание или по-голям размер на санкцията. Няма никаква правна логика в тълкуването, което е направила арбитражната комисия и с която се е солидаризирал ответника и според която нарушение от 09.01.2023г. да се счита за повторно, при положение, че първата санкция за такова по вид нарушение е наложена на 29.05.2023г. и влязла в сила на 15.06.2023г.

Ето защо, основателни са направените от жалбоподателя възражения поддържани във всички етапи на производството, вкл. и в хода на съдебното производство по обжалване на заповедта.

В случаят, материалноправните норми са приложени превратно, без основание и вместо да се наложи санкция за установено нарушение с посочената правна квалификация и въз основа на относимата към нарушението санкционна норма на чл.50, ал.1, т.6, буква „А“ от договора е наложена незаконосъобразно и в разрез с целите на санкцията финансова неустойка по посочения текст на буква „б“ и в двойно по-висок размер.

При тези констатации, заповедта е материално незаконосъобразна, постановена в противоречие с целите на санкционирането и посочените по-горе принципи, поради което административният акт следва да бъде отменен изцяло.

Съдът не би могъл да коригира правното основание за налагане на санкцията, тъй като приложима в случаят е различна санкционна норма /по буква „А“, а не приложената от ответника буква „Б“ на чл.50, ал.1, т.6 от Договора/, в противен случай би иззел неговите правомощия, с което би се стигнало и до съществено изменение в обстоятелствената част на санкционната заповед, а съдът няма подобно правомощие. В този смисъл не би могло да се процедира и с изменяне на санкцията по размер, тъй като това е обусловено от промяна на самата санкционна норма, която е приложена.

Обобщено, жалбата е ОСНОВАТЕЛНА и следва да бъде уважена, а заповедта-отменена.

Разноски се претендират от жалбоподателя, а при този изход на спора и му се дължат, като в това число следва да се включи платената държавна такса от 50 лева, която е внесена по сметка на АССГ видно от деловодната система, както и дължимото юрисконсултско възнаграждение за представителство пред настоящата инстанция.

Същото следва да бъде определено в минималния размер от 100 лева, на основание чл.24 от НЗПП предвид липсата на фактическа и правна сложност на делото, както и провеждането само на едно открито заседание с участие на юрисконсулта-пълномощник и с кратка продължителност. В полза на жалбоподателя, на основание чл.143, ал.1 от АПК следва да се присъдят разноски общо в размер на 150 лева, които да се заплатят от РЗОК-П..

Мотивиран от изложеното, на основание чл.172, ал.2, вр. с ал.1 от АПК, Съдът

РЕШИ:

ОТМЕНЯ изцяло Заповед № РД-26-01-903 от 17.08.2023г. на Директора на РЗОК-П., с която на „СОФАРМАСИ 2“ ЕООД, ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес: [населено място],[жк], [улица], С. Бизнес Т., Сграда „А“, ет.12, представлявано от управителя В. И. Ц. е наложена санкция „финансова неустойка“ в размер на 100 лева, на основание чл.50, ал.1, т.б, буква „б“ от Договор № 164809/ 17.01.2022г., сключен в [населено място], между НЗОК, представлявана от Директора на РЗОК-П. и дружеството „СОФАРМАСИ 2“ ЕООД, като НЕЗАКОНОСЪОБРАЗНА.

ОСЪЖДА Районна здравноосигурителна каса /РЗОК/- П., представлявана от директора, да заплати на „СОФАРМАСИ 2“ ЕООД, ЕИК[ЕИК], със седалище и адрес: [населено място],[жк], [улица], С. Бизнес Т., Сграда „А“, ет.12, представлявано от управителя В. И. Ц., сумата от 150 /сто и петдесет/ лева, разноски по делото за настоящата съдебна инстанция.

РЕШЕНИЕТО може да се обжалва в 14-дневен срок от съобщението до страните, с касационна жалба пред Върховния административен съд на Република България.

СЪДИЯ: