

РЕШЕНИЕ

№ 4517

гр. София, 06.07.2023 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XIII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 09.06.2023 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Миглена Николова

**ЧЛЕНОВЕ: Даниела Гунева
Младен Семов**

при участието на секретаря Александра Вълкова и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **3104** по описа за **2023** година докладвано от съдия Даниела Гунева, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от АПК във връзка с чл. 63, ал.1 от ЗАНН.

Образувано е по касационна жалба на изпълнителния директор на Изпълнителна агенция по лекарствата (ИАЛ) срещу Решение № 20077557 от 01.02.2023 г. по НАХД № 2467/2021 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 4-ти състав, с което е отменено Наказателно постановление (НП) № РД-И-046/28.04.2020 г., издадено от изпълнителния директор на Изпълнителна агенция по лекарствата (ИАЛ). С НП на основание чл. 52, ал. 4, чл. 53, вр. чл. 83 от ЗАНН и чл. 294, вр. чл. 291, ал. 1 от Закона за лекарствените продукти в хуманната медицина (ЗЛПХМ), за извършено нарушение по чл. 23, ал. 3, вр. чл. 46 ал. 3 от Наредба № 4 от 04.03.2009 г. за условията и реда за предписване и отпускане на лекарствени продукти, вр. чл. 218, вр. чл. 219, ал. 1 от ЗЛПХМ, на „Богоя 2“ ЕООД е наложена "имуществена санкция" в размер на 3000 (три хиляди) лева.

В касационната жалба са изложени доводи за неправилност на извода на въззивния съд, че НП е незаконосъобразно на формално основание. Твърди се, че посочените норми еднозначно определят кой може да е насрещен субект по правоотношението възникващо във връзка с опускането на лекарствени продукти по лекарско предписание, а именно единствено физическото

лице-пациент. Неспазването на предвидения от закона ред за търговия с лекарствени продукти и нарушаване на веригата за снабдяване, само по себе си е нарушение на посочените норми. Цитира се практика на Административен съд Русе и АС Бургас. Касаторът моли съда да постанови решение, с което да отмени като неправилно решението. Претендира разноски за юрисконсултско възнаграждение. Прави възражение за прекомерност на адвокатското възнаграждение.

В съдебно заседание касаторът, редовно призован, не изпраща представител.

Ответникът – „Богей 2“ ЕООД не изпраща представител, изразява становище по жалбата в писмен отговор, в който се претендират разноски пред касационната инстанция.

Представителят на Софийска градска прокуратура дава заключение, че жалбата е неоснователна, а решението на СРС като правилно следва да бъде оставено в сила.

Съдът, след преценка на представените по делото доказателства, доводите и възраженията на страните в производството, намира за установено от фактическа и правна страна следното:

С НП № РД-И-046/28.04.2020 г., издадено от изпълнителния директор на ИАЛ на „Богей 2“ ЕООД е наложена имуществена санкция затова, че на 11.11.2019 г. с фактура за продажба на лекарствени продукти № [ЕГН]/11.11.2019г., дружеството притежател на разрешение за търговия на дребно с лекарствени продукти е продало на „Цето Фарма“ ЕООД- притежател на разрешение за търговия на едро с лекарствени продукти 43 опаковки лекарствени продукти с режим на отпускане "по лекарско предписание", подробно описани в постановлението, които са включени в Приложение № 1 на Позитивния лекарствен списък за заплащане на НЗОК, предписват се за домашно лечение на конкретни пациенти и се отпускат срещу представено лекарско предписание (рецепта) в аптеки. Посочено е, че като е продал описаните лекарствени продукти на търговец на едро, не за лечение на конкретни пациенти, дружеството търговец на дребно е снабдил търговец на едно – лице, предхождащо търговците на дребно по веригата на доставяне на лекарствени продукти и е нарушил разпоредби са чл. 23, ал. 3 във връзка с чл. 46, ал. 3 от Наредба № 4 от 4 март 2009 г. за условията и реда за предписване и отпускане на лекарствени продукти във връзка с чл. 218, вр.чл.219,ал.1отЗЛПХМ.

За да отмени НП въззивният съд е приел, че поради липса на адекватна правна квалификация на деянието е допуснато съществено процесуално нарушение при издаването му. СРС е анализирал посочените от АНО разпоредби и словесното описание на деянието. Съгласно посочените като нарушени разпоредби дружеството е нарушило условията и реда за предписване и отпускане на лекарствени продукти, а с думи нарушението е описано като продажба от търговец на дребно на търговец на едро, поради което дадената правна квалификация, не отговаря на словесното описание на деянието. Разпоредбите на Наредба № 4 от 04.03.2009 г. за условията и реда за предписване и отпускане на лекарствени продукти, посочени в НП, се явяват неотнормирани към фактологията, посочена в АУАН и НП. Същото се отнася и до чл. 218 от ЗЛПХМ, ("Търговията на дребно с лекарствени продукти се извършва само в аптеки и дрогерии по реда на този закон, с изключение на случаите по.. "). като с тази норма законодателят е очертал единствено обектите, които могат да търгуват на

дребно с лекарствени продукти. В случая не се твърди нарушение изразяващо се в продажба на дребно на лекарствени продукти извън аптеката. Доколкото пък в чл. 219, ал. 1 от ЗЛПХМ са изброени дейностите, които могат да се извършват в една аптека и в този текст не е посочено, че търговец на дребно на лекарствени продукти не може да извършва търговия на едро на същите, и относно тази цифрова квалификация на нарушението СРС е счел, че има допуснато несъответствие в АУАН и НП между словесното и цифровото описание на нарушението. Това води до неяснота на административно – наказателното обвинение и ограничава правото на защита на наказаното лице да разбере срещу кое точно нарушение да организира защитата си. В случая е налице едно описано с думи обвинение, на което, обаче, не е била дадена правилната правна квалификация. Допуснато е нарушение на чл. 42, т. 4 и т. 5 от ЗАНН, респ. чл. 57, ал. 1, т. 5 и т. 6 от ЗАНН. По отношение на разпоредбите на чл. 294 и чл. 291, ал. 1 от ЗЛПХМ е посочил, че са бланкетни и преpraщащи, доколкото в тях не се съдържа конкретно правило за поведение, което да има своето логично пояснение във фактическото обвинение, с посочването на тези две норми също не може да се приеме според СРС, че е дадена правилна правна квалификация на процесното деяние. Поради допуснатото съществено процесуално нарушение, изразяващо се в това, че в АУАН и в НП няма съответствие между описанието на нарушението и правната му квалификация, следва да се приеме, че е налице неяснота на административното обвинение, което води до ограничаване правото на защита на наказаното лице. С решението СРС е отменил НП.

Касационната жалба е подадена в срока по чл. 211, ал. 1 от АПК, вр. чл. 63, ал. 1 от ЗАНН и от надлежна страна, поради което е допустима. Наведените доводи в същата представляват касационни основания по чл. 348, ал. 1, т. 1 от НПК, приложим по преpraщане от чл. 63, ал. 1 от ЗАНН.

При постановяване на решението въззивният съд не е допуснал нарушение на закона. Правилен е решаващият извод за неяснота на административното обвинение, като посочените нарушени разпоредби не очертават състав на словесно описаното като нарушение деяние. Разпоредбите от Наредба № 4/2009 г. чл. 23, ал. 3 и чл. 46 ал.3 уреждат предписването на лекарствени продукти и мястото на отпускането им, двете посочени разпоредби на ЗЛПХМ чл. 218 и чл. 219 не съдържа конкретно правило за поведение, а разпоредбите на чл. 294 и чл. 291, ал. 1, уреждащи санкциите, са бланкетни и преpraщащи. АНО е искал да санкционира продажбата на лекарствени продукти от търговец на дребно на търговец на едро, която счита че е в нарушение на закона, но не е посочил конкретно нарушените разпоредби, забраняващи тъкмо това. Административнонаказателна отговорност не може да се извлеча по тълкувателен път чрез посочване на различни разпоредби несъдържащи конкретното правило за поведение, което се санкционира, както се е опитал да изведе в случая наказващият орган, в нарушение на ЗАНН и ЗНА.

Мотивите на СРС за неяснота на административното обвинение са пълни и убедителни и касационната инстанция преpraща към тях съгласно чл. 221, ал. 2 от АПК. Решението е правилно и следва да бъде оставено в сила.

Разноски пред касационната инстанция са претендирани от ответника по касационното оспорване в размер на 600 лв., който се явява и минимум съгласно разпоредбата на чл. 7 ал.2 т.2 от Наредба за минималните размери на адвокатските възнаграждения, поради което възражението за прекомерност е неоснователно.

Воден от горното и на осн. чл. 221, ал. 2, предл. I от АПК, Административен съд

София–град, 13 касационен състав,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение № 20077557 от 01.02.2023 г. по НАХД № 2467/2021 г. по описа на Софийски районен съд, НО, 4-ти състав.

ОСЪЖДА Изпълнителна агенция по лекарствата да заплати на „Богоя 2“ ЕООД ЕИК[ЕИК] 600лв. /шестстотин/ лева разноски по делото.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ:1

2.