

РЕШЕНИЕ

№ 4349

гр. София, 31.07.2020 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, ХХ КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ, в публично заседание на 03.07.2020 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Стефан Станчев

ЧЛЕНОВЕ: Миглена Недева

Боряна Бороджиева

при участието на секретаря Клавдия Дали и при участието на прокурора Милен Ютеров, като разгледа дело номер **4099** по описа за **2020** година докладвано от съдия Стефан Станчев, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от Административнопроцесуалния кодекс (АПК), във връзка с чл. 63, ал. 1, изр. второ от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба от Изпълнителна агенция по лекарствата, чрез надлежно упълномощен представител против решение № 308551 от 23.12.2019 г., постановено по нах дело № 4985/19, НО/99, с което е отменено НП № РД-И-198/28.12.2018 г., издадено от изпълнителен директор на ИАЛ срещу [фирма] за извършено нарушение на чл. 161, ал. 1 от ЗЛПХМ, във вр. чл. 284, ал.1, пр. второ във вр. чл. 291, ал. 1 от ЗЛПХМ и е наложена имуществена санкция в размер на 150000 лева. В касационната жалба са развити оплаквания за нарушение на закона. Неправилно СРС е приел, че от обективна страна не било извършено вмененото нарушение по чл. 161, ал. 1 от ЗЛПХМ. Санкционираното дружество осъществило внос на лекарствени продукти на територията на РБългария от трети страни – С. и М. без да е издавано разрешение затова. В подкрепа на това, че от страна на въззивника е осъществен внос от трети страни, касаторът сочи приложен по делото ревизионен акт от 25.07.2019 г., а това било в противоречие с изводите на въззивния съд, че е осъществена въреобщностна доставка. Не се споделят изводите на въззивен съд, дори се прави оплакване, че са неправилни, за това, че приетия произход на лекарствени продукти от страна на общността не е еквивалентно на това с тези продукти да се

осъществява търговия и с трети страни, каквито са тези откъдето са внесени. Сочените от СРС разпоредби на регламент 952/2013 били неотнормирани, което е довод за кастора да твърди незаконосъобразен съдебен акт. Неправилни били и изводите, че в приложимостта на чл. 284, ал. 1 пр. второ („внося“) от ЗЛПХМ изисква освобождаване на продукта за потребителите. Съставомерността на нормата е само във внос на лекарствени продукти от лице, което няма съответно издадено разрешение. Искането е за отмяна на обжалваното решение и ида се постанови друго, с което да бъде потвърдено издаденото НП. Претендира присъждане на разноски.

Ответникът по касационната жалба, чрез процесуален представител оспорва основателността ѝ. Поддържа становище в приложен отговор към жалбата да се остави в сила обжалваното решение.

Представител на СГП счита жалбата за основателна.

основания по смисъла на чл. 348 НПК и служебно на основание чл. 218, ал. 2 АПК провери съответствието на решението с процесуалните изисквания, свързани със съществуването и упражняването на субективното публично право на жалба и с материалния закон, намира следното:

Касационната жалба е процесуално допустима.

Подадена е в срока по чл. 211, ал. 1 АПК, срещу акт, който подлежи на оспорване и от надлежна страна.

Административен съд София – град, в настоящия състав, като прецени събраните по делото доказателства, доводите и възраженията на страните, намира касационната жалба за неоснователна.

На 31.08.2018 г. била извършена съвместна проверка от служители на ИАЛ и НАП и АМитници в логистичен склад, стопанисван от трето лице. При проверката било установено, че за времето 04.12.2017 – 13.05.2018 г. [фирма] е получило на територията на Р България лекарствени продукти, произведени в държави – членки на ЕС, които са пристигнали от безмитни зони в Р С. и Р М., за което не било представено разрешение за внос, издадено от изпълнителния директор на ИАЛ. Дружеството – жалбоподател притежавало единствено разрешение за търговия на едро с лекарствени продукти. За извършената проверка бил съставен констативен протокол от 31.08.2018 г., като са иззети в присъствието на служител на ответника митнически документи и изискани други от АМитници. На 26.11.2018 г. в ИАЛ бил съставен АУАН, в който е отразено, че жалбоподателят е извършил нарушение на чл. 161, ал. 1 от ЗЛПХМ, като е извършил внос на лекарствени продукти на територията на Р България от трета държава, който може да бъде извършван само от лица, регистрирани като търговци по законодателството на държавата – членка, които са получили разрешение за внос, издадено от изпълнителния директор на ИАЛ, а на [фирма] не било издавано такова.

Въз основа на съставения АУАН било издадено обжалваното НП № РД – И – 198/28.12.2018 г., издадено от изпълнителен директор на ИАЛ, с което на ответника, за нарушение на чл. 161, ал. 1 ЗЛПХМ, е наложено административно наказание „имуществена санкция“ в размер на 150 000 (сто и петдесет хиляди) лева на основание чл. 284, ал. 1, пр. 2 вр. чл. 291, ал. 1 ЗЛПХМ.

По приетите от СРС фактически обстоятелства не се спори. Правилни са изводите на въззивен съд за редовно съставен АУАН и издадено въз основа на него НП. Установена е материалноправната компетентност на АНО.

Спорният въпрос, в какъвто смисъл са и оплакванията за незаконосъобразност е

осъществен ли е внос на лекарствени продукти от трети страни. Според касатора, такъв внос е осъществен, тъй като при извършената съвместна проверка е установено от кои страни са внесени тези продукти, независимо от произхода им. В хода на производството пред СРС, на основание приложени по административнонаказателната преписка писмени доказателства и при съпоставка със свидетелските показания, кредитирани от въззивен съд, последния прави извод, че с фактическото доставяне на продуктите до безмитен склад не е осъществен внос за потреблението им. На основание приложени транспорти и митнически документи, съдът е приел, че тези стоки не са предназначени за свободно обръщение. Този извод е направен, като съдът е приел, че при установените факти, лекарствените продукти се изключват от режима на чл. 201 и чл. 202 от Регламент (ЕС) № 952/2013 г. Съгласно чл. 201 от Регламента несъюзните стоки, предназначени за пазара на Съюза или за лична употреба или потребление в рамките на митническата територия на съюза, се допускат за свободно обръщение. По делото безспорно е установено, че всички лекарства, транспортирани на територията на Р България от [фирма] са с произход държави членки на ЕС, което се доказва от приложените по делото сертификати и следователно не може да става въпрос за пускане в свободно обращение. Тези лекарства напълно отговарят на дефиницията за „съюзна стока“ по чл. 4 от Регламента и това са стоките, които са изцяло получени на митническата територия на Съюза и които не съдържат в себе си стоки, внесени от държави или територии извън митническата територия на Съюза. Внос от трета държава означава, че стоките са били внесени от държава, която не е членка на ЕС. "Трета държава" е държава, която не е държава - членка на Европейския съюз, или не е държава - страна по Споразумението за Европейското икономическо пространство - § 1, т. 76 ДРЗЛПХМ. В конкретния случай АНО е приел наличието на такъв внос, понеже лекарствата пристигнали от безмитни зони в Р С. и Р М., които не са членки на ЕС. Тълкуването на понятието „внос“ в широк смисъл е доставка на стоки от чужбина за вътрешния пазар. Следователно внос е дейност с направление от чужбина /без значение от държава от ЕС или трета държава/ до вътрешния пазар на страната, за която е предназначена стоката. От това понятие следва нормативно тълкуване, каквото в ЗЛПХМ не е дадено. В българското законодателство легална дефиниция на понятието „внос“ може да бъде извлечена от чл. 16 от ЗДДС, приложим по аналогия в частта, когато при въвеждане на територията на страната стоките са със статут на временно складиращи стоки или са поставени в свободна зона или под митнически режими – митническо складиране, активно усъвършенстване, временен внос с пълно освобождаване от вносни мита, външен транзит, вносът се смята за осъществен само когато стоките се допуснати за свободно обръщение. По делото е установено от свидетелските показания и приложените писмени доказателства, че лекарствата са били в безмитна зона до транспортирането им в Р България. Освен това тук те също са стояли в митнически склад и не са освобождавани за потребление в страната, тоест формално са били със статут на временно складиращи стоки в безмитна зона и не е налице внос в българското митническо пространство. След като от обективна страна лекарствените продукти не са били допуснати за свободно обращение, то не е осъществен вноса им от трета държава нечленка на ЕС. В тази връзка, настоящият касационен състав не приема оплакването на касатора, че е налице „внос“ на лекарствени продукти от трета страна, единствено поради това, че тези стоки са преминали сухоземна граница с трети страни и са на територията на страната. Вносът

е възмездно преминаване на продукт от чужда страна за друга страна. Това включва само стоки, които са предназначени за потребление в страната, на територията на която са доставени тези стоки.

За да обоснове, приложимостта на разпоредбата на чл. 161, ал. 1 от ЗЛПХМ, АНО е следвало да установи, че тези стоки са променили статуса си от съюзни в несъюзни, което не е отразено нито в АУАН, нито в НП. Напротив, както правилно отбелязва въззивен съд, кредитираните свидетелски показания не установяват отклонение на стоките от страните откъдето произхождат, така че от съюзни стоки да преминат в несъюзни, за да е съставомерно приложението на нарушената разпоредба, относно формата на деянието – „внос на територията на Република България от трета държава на лекарствени продукти“. По отношение изискването на разрешително, не следва да се обсъжда, тъй като ответникът не е притежавал такова. Нарушението се изразява 1. извършен внос на лекарствени продукти от трета държава и 2. лицето извършило вноса да притежава разрешение, издадено от изп. директор на ИАЛ. Изискванията са в кумулативност, като касационен състав се съгласява с въззивния съд за отсъствие на внос на такива продукти, доколкото не са предназначени за вътрешен пазар на страната, в която са установени. В подкрепа на тези изводи е обстоятелството, че стоките не са влизали в митническа територия на РБългария, както и не се навлизали в митническа територия на трета страна, откъдето са доставяни.

Отделно от горното, съдът намира, че с налагането на една обща санкция за твърдени седем отделни административни нарушения, административнонаказващият орган е допуснал нарушение на чл. 18 от ЗАНН, който не допуска кумулиране на административни наказания, т. е. определяне на една обща санкция, а в НП се изброяват седем нарушения, всяко от които може да ангажира административно наказателната отговорност на наказваното лице. Всяко от тези нарушения фиксира определен времеви период, т.е. нарушенията, предмет на НП не се субсумират от едно деяние, а от различни деяния, макар и подведени под една и съща санкционна разпоредба. В случая, обаче, наказващият орган е приел, че се касае за едно нарушение, за което с издаденото НП е наложена една имуществена санкция.

В продължение на горното, съдът намира, че нарушението/нарушенията като време на извършване /арг. чл. 57, ал. 1, т. 5, пр. 2-ро от ЗАНН/ не са установени и това води до СПН при издаване на НП. В НП само схематично са описани митнически декларации – 7 броя, за период от 04.12.2017 – 13.05.2018 г. Следвало ли е да се направи преценка дали не са изтекли срокове за съставяне на АУАН изобщо, при доказан факт, за всяка от сочените митнически декларации са изтекли три месеца от откриване на нарушителя. Това е установено по силата на подавани от него митнически декларации за лекарствени продукти, ако се търси приложимост на нарушението, както е въведено в НП по чл. 161, ал. 1 от ЗЛПХМ, от когото този срок е започнал да тече. Ако много стеснително се тълкува понятието „внос“, като физическо действие по преминаване граница, вносет е установен с подаването на митническата декларация, сочена в НП. Ако ответникът е нарушител, а след като за доказване на нарушението се ползват митнически декларации – седем броя, АНО е следвало да цени тези доказателства, така, че да докаже по безспорен начин нарушението, при спазване на процесуални срокове.

При извършената служебна проверка, съгласно чл. 218, ал. 2 от АПК не бяха констатирани допуснати от въззивния съд нарушения, които да водят до невалидност или недопустимост на оспореното решение. Като краен резултат, решението на СРС

се приема за правилно и следва да се остави в сила.

По изложените съображения касационният съд счита, че не е налице касационно основание по чл. 348 от НПК за отмяна на оспореното решение и следва същото да бъде оставено в сила като законосъобразно.

Касационният състав намира за основателна претенцията на ответника по касацията за присъждане на разноски в настоящото производство. Следва касаторът да бъде осъден да заплати на [фирма] разноски по настоящото производство в размер на 5436 лева, възнаграждение за адвокат, за размера на която сума са представени доказателства – преводни нареждания от 02.07.2020 г. и ф-ри №№ 444 от 24.03.2020 – в частта за платен ДДС и 445 от 09.03.2020 г. В платежното нареждане не е включен ДДС. По направеното възражение от представляващ касатора, за прекомерност на адв. възнаграждение, предвид ниска правна и фактическа сложност, съдът не споделя основателността му, предвид нормативно определения размер на възнаграждението по чл. 18, ал. 2 от Наредба № 1/2004 г. на ВАдвС за минималните размери на адвокатските възнаграждения и не толкова ниската правна и фактическа сложност.

Воден от горното и на основание чл. 221, ал. 2, пр. 1 от АПК, във връзка с чл. 63, ал. 1 и ал. 3 от ЗАНН, касационният съд

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА решение № 308551 от 23.12.2019 г., постановено по нах дело № 4985/19, по описа наСРС, НО/99.

ОСЪЖДА Изпълнителна агенция по лекарствата да заплати на [фирма], ЕИК[ЕИК] разноски по делото в размер на 5436 (пет хиляди четиристотин и тридесет и шест) лева.

Решението не подлежи на обжалване.

Председател:

Членове: 1.

2.