

РЕШЕНИЕ

№ 4163

гр. София, 22.06.2022 г.

В ИМЕТО НА НАРОДА

АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XI КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,
в публично заседание на 03.06.2022 г. в следния състав:

ПРЕДСЕДАТЕЛ: Веселина Женаварова

ЧЛЕНОВЕ: Георги Тафров

Лилия Йорданова

при участието на секретаря Розалия Радева и при участието на прокурора Ива Цанова, като разгледа дело номер **3576** по описа за **2022** година докладвано от съдия Веселина Женаварова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл. 208 и сл. от Административно – процесуалния кодекс (АПК), вр. чл. 63в от Закона за административните нарушения и наказания (ЗАНН).

Образувано е по касационна жалба на Изпълнителна агенция по лекарствата (ИАЛ) срещу Решение от 10.03.2022г., постановено по НАХД № 10563/2020г. на Софийски районен съд (СРС), Наказателно отделение, 14 състав, с което е отменено Наказателно постановление (НП) № РД-И-068/06.07.2020г., издадено от изпълнителния директор на ИАЛ, с което на основание чл. 294, вр. с чл.291, ал.1 от Закона за лекарствените продукти в хуманната медицина (ЗЛПХМ) на [фирма] е наложена имуществена санкция в размер на 3 000 (три хиляди) лева, за извършено нарушение на чл.23, ал.3, във връзка с чл.46, ал.3 от Наредба №4 от 04.03.2009г. за условията и реда за предписване и отпускане на лекарствени продукти, във връзка с чл. 218, връзка с чл. 219, ал. 1 от ЗЛПХМ. С касационната жалба се иска отмяна на решението на първоинстанционния съд, като постановено в противоречие със законно-касационно основание по чл.348, ал.1, т.1 от НПК. Твърди се, че неправилно СРС е приел, че фактически описаното нарушение в АУАН и в НП не отговаря на дадената му правна квалификация, като именно посочените за нарушени в АУАН и НП разпоредби указват начина на отпускане на лекарствените продукти. Счита, че законът не допуска аптека да продава лекарствени продукти на търговци на едро.

Иска се оспореното решение да бъде отменено и вместо него да бъде постановено друго, с което се потвърди НП. Претендират се разноски за юрисконсултско възнаграждение. Прави се възражение за прекомерност на евентуално претендирано от другата страна адвокатско възнаграждение.

В съд.з. касаторът Изпълнителна агенция по лекарствата, р.пр., не се представлява и не ангажира становище по делото.

Ответникът – [фирма], редовно призван, също не изпраща представител и не взема становище по касационната жалба.

Прокурорът от Софийска градска прокуратура дава заключение, че касационната жалба е неоснователна.

Административен съд София-град, XI касационен състав, като взе предвид релевираните с жалбата касационни 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 подадена в срока, определен в чл. 211, ал.1 АПК, вр. чл. 63, ал. 1, изр. второ ЗАНН, срещу акт, който подлежи на оспорване и от надлежна страна, поради което е процесуално допустима. По съществото ѝ, настоящият съд взе предвид следното:

Софийският районен съд е установил от фактическа страна, че при извършена проверка от служители на ИАЛ на 14.11.2019 г. на дейността на жалбоподателя в аптеката му, находяща се в [населено място],[жк], [жилищен адрес] до вх.Г, с Констативен протокол управителят на [фирма] бил задължен в срок до 29.11.2019 г., да представи в ИАЛ справка за доставените количества от описаните в констативния протокол лекарствени продукти и за извършените продажби на същите през периода 01.05.2018г.-14.11.2019г. Изисканите данни са били представени на 11.02.2020 г., като при проверката им, въз основа на фактура за продажба на лекарствени продукти с № [ЕГН] от 07.11.2019 г., издадена от [фирма] - притежател на Разрешение за търговия на дребно с лекарствени продукти, е установено, че търговското дружество е продало на [фирма] - притежател на Разрешение за търговия на едро с лекарствени продукти, подробно описани 155 опаковки от лекарствени продукти с режим на отпускане „по лекарско предписание“, които са включени в Приложение №1 на Позитивния лекарствен списък за заплащане от НЗОК, предписват се за домашно лечение на конкретни пациенти и се отпускат срещу представено лекарско предписание (рецепта) в аптеки.

При същите фактически констатации, в АУАН и в издаденото въз основа на него НП, оспорено пред СРС, е прието, че ответникът по касационната жалба е извършил нарушение по чл.23, ал.3, вр. с чл.46, ал.3 от Наредба №4 от 04 март 2009г. за условията и реда за предписване и отпускане на лекарствени продукти, вр. с чл. 218, вр. с чл. 219, ал. 1 от Закона за лекарствените продукти в хуманната медицина.

Съдът е отменил НП поради нарушение на материалния закон. Обосновал е липса на извършено административно нарушение. Според СРС посочените в АУАН и НП нарушени текстове не съдържат в себе си задължение за конкретно поведение от страна на дружеството, тъй като касаят предписването и отпускането на медикаменти. Приел е и че както в АУАН, така и в НП, описанието на нарушението не съответства на цифровата му квалификация.

Решението на районния съд е правилно.

Правилен е изводът на СРС, че сочените разпоредби на чл.23, ал.3 и чл. 46, ал. 3 от Наредба № 4 от 4.03.2009г. за условията и реда за предписване и отпускане на лекарствени продукти не съдържат задължението, което е описано като нарушено в наказателното постановление. Въведено е обвинение, че дружеството е продало лекарствени продукти на търговец на едро [фирма], с което дружеството е нарушило реда за отпускане на лекарствени продукти, в режим на отпускане по лекарско предписание. В НП е отразено, че ответникът, в качеството му на търговец на дребно, притежаващ аптека, осъществява дейности по „...съхраняване, контролиране, даване на консултации, отпускане по лекарско и без лекарско предписание на разрешени за употреба в Република България лекарствени продукти, на медицински изделия, на диетични храни за специални медицински цели и храни за кърмачета и преходни храни, както и хранителни добавки...“ е задължен да отпуска (продава) лекарствените продукти по лекарско предписание само за лечение на конкретни пациенти. Съгласно чл.23, ал.3 и чл.46, ал.3 от Наредбата „Лекарствените продукти, заплащани напълно или частично от НЗОК, могат да бъдат предписвани на здравноосигурени български граждани, лица с право на здравно осигуряване, удостоверено от друга държава-членка на ЕС, или съгласно двустранни спогодби... Отпускането на лекарствени продукти, предписани по реда на глава трета, раздел 4, се извършва в аптеки, работещи по договор с НЗОК с изключение на лекарствените продукти по чл. 30г, които се отпускат от болничните аптеки...“. Чл. 218 и чл. 219, ал. 1 от ЗЛПХМ сочат какъв обект е аптеката и какви дейности следва да се извършват в нея, а именно здравно заведение за обслужване на граждани/пациенти, чрез изброените дейности.

В нито една от посочените норми не се съдържа задължение дружеството, да отпуска (продава) лекарствените продукти по лекарско предписание само за лечение на конкретни пациенти. Посоченият текст поставя изискване относно режима на отпускане на предписани лекарствени продукти, като посочва, че тази дейност следва да бъде осъществявана само от аптеки, работещи по договор с НЗОК.

Предвид горното, по довода на касатора, че посочените като нарушени в АУАН и НП разпоредби указват начина на отпускане на лекарствените продукти, настоящият касационен състав споделя извода на СРС, че фактическото описание на нарушението не отговаря на визираната в НП правна квалификация; т.е. липсва осъществен състав на нарушението.

В допълнение, настоящата инстанция намира, че следва да отбележи, че административно нарушение /и то не на посочените в НП норми, а на чл. 287, ал. 2 от ЗЛПХМ/, би била продажбата на лекарствени продукти от търговец на дребно на търговец на едро, само в случай, че това се отнася за медикаменти, включени в Позитивния лекарствен списък за лекарствени продукти, за които е установен недостиг на територията на Република България по чл. 217в, ал. 1 ЗЛПХМ. В настоящият случай за описаните в АУАН и НП лекарствени продукти не са твърди да са включени в този списък. За продажба на лекарствени продукти извън този списък от търговец на дребно на търговец на едро ЗЛПХМ не предвижда санкция.

Предвид изложеното настоящата съдебна инстанция приема, че решението на Софийски районен съд следва да бъде оставено в сила.

По изложените съображения и на основание чл. 221, ал. 2 от АПК във връзка с чл. 63в ЗАНН Административен съд София – град, XI касационен състав,

РЕШИ:

ОСТАВЯ В СИЛА Решение от 10.03.2022г., постановено по НАХД
№10563/2020 г. на Софийски районен съд, Наказателно отделение, 14 състав.

Решението е окончателно и не подлежи на обжалване или протест.

ПРЕДСЕДАТЕЛ:

ЧЛЕНОВЕ: 1.

2.