

# РЕШЕНИЕ

№ 2224

гр. София, 04.04.2022 г.

## В ИМЕТО НА НАРОДА

**АДМИНИСТРАТИВЕН СЪД - СОФИЯ-ГРАД, XII КАСАЦИОНЕН СЪСТАВ,**  
в публично заседание на 25.03.2022 г. в следния състав:

**ПРЕДСЕДАТЕЛ: Антоанета Аргирова**

**ЧЛЕНОВЕ: Луиза Христова**

**Анастасия Хитова**

при участието на секретаря Александра Вълкова и при участието на прокурора Яни Костов, като разгледа дело номер **1075** по описа за **2022** година докладвано от съдия Антоанета Аргирова, и за да се произнесе взе предвид следното:

Производството е по реда на чл.208-чл.228 от Административно-процесуалния кодекс /АПК/, вр. с чл.63в от Закона за административните нарушения и наказания /ЗАНН/.

С Решение от 07.10.2021 г., постановено по н.а.х. дело №654/2021 г. по описа на Софийския районен съд, СРС, НО, 106-ти състав е отменил Наказателно постановление /НП/ №НП-168/15.12.2020 г., изд. от председателя на Националният съвет по цени и реимбурсиране на лекарствените продукти /НСЦРЛП/, с което на [фирма] е наложена имуществена санкция в размер на 4 500 лв. /четири хиляди и петстотин лева/, на основание чл. 294, вр. чл. 291, ал. 1 от Закона за лекарствените продукти в хуманната медицина /ЗЛПХМ/, за нарушение на чл. 4 от Наредбата за условията, правилата и реда за регулиране и регистриране на цените на лекарствените продукти /НУПРРРЦЛП/, вр с чл. 294, във връзка с чл. 291, ал. 1 от ЗЛПХМ.

В срока и по реда на чл.211, ал.1 от АПК, вр.чл.63, ал.1 от ЗАНН, решението е оспорено касационна жалба от административнонаказващия орган /АНО/, с искане да бъде отменено и вместо него-НП да бъде потвърдено, евентуално-изменено.

Наведеното касационно основание за нарушение на закона - чл. 348, ал.1, т.1 от Наказателнопроцесуалния кодекс /НПК/, вр. чл. 63в ЗАНН. Осъществяването му е аргументирано с доводи, че неправилната квалификация на административното нарушение в оспореното НП, следвало да се преодолее чрез изменение на същото с

преквалифициране на нарушението, поради това, че липсва съществено изменение на обстоятелствената част на предявеното административно обвинение, а това не би довело до влошаване на положението на санкционираното дружеството. Оспорва се обаче и изводът на СРС, че не е осъществен фактическият състав на вмененото нарушение, тъй като тази дейтелност не изпълвала признаците на административно нарушение по чл. 289, ал. 1 от ЗЛПХМ. Следвало да се има предвид, че за процесния лекарствен продукт е била утвърдена пределна цена с Решение № Н.-1771/21.11.2013 г. В тази връзка излага, че нарушаването на целостта на опаковка от търговеца на едро [фирма] не е търговия на дребно по смисъла на чл. 218 от ЗЛПХМ, тъй като търговията на дребно с лекарствени продукти се извършва само в аптеки и дрогерии по реда на този закон, а в случая дружеството е продало, 0,8 /нула цяло и осем/ опаковки от утвърдената опаковка от 50 броя инжекционен разтвор за дентална употреба, като това че процесният лекарствен продукт е делим и една опаковка съдържа 50 бр., не означавало, че може да бъде извършена продажба на част от опаковка, тъй като именно за продажбата на част от опаковката нямало утвърдена пределна цена. Претендира присъждане на юрисконсултско възнаграждение.

Подадена е и частна жалба с вх. №21002787/09.02.2022 г. по регистъра на СРС от председателя на НСЦРЛП срещу Определение от 22.12.2021 г., постановено в з.с.з. на 22.12.2021 г., с което е изменено решението, в частта за разноските, като е увеличен размера на присъденото адвокатско възнаграждение от 545 лв. на 900 лв.

В съдебно заседание пред Административен съд София-град, процесуалният представител на касатора-юрк.В. поддържа касационната и частна жалби и моли за уважаването им по съображения, изложени в писмени бележки, които представя в хода на устните състезания. В тях заявява и искане за присъждане на разноски пред двете съдебни инстанции, като при условията на евентуалност релевира и възражение за прекомерност на заплатеното от ответника адвокатско възнаграждение.

Ответникът [фирма], чрез процесуалния си представител-адв.К. оспорва двете жалби и моли за отхвърлянето им, както и за присъждането на разноските за касационното производство. Депозира писмени бележки в определениия ѝ от съда срок за това.

Участващият по делото прокурор от СГП дава заключение за законосъобразност на оспореното съдебно решение.

Съдът, като взе предвид релевираните с жалбата касационни основания по смисъла на чл.348 от НПК и тези, за които следи служебно на основание чл.218, ал.2 от АПК, вр.чл.348 и чл.354 от НПК, намира за установено следното:

Касационната и частната жалби са допустими-подадени са срещу актове, които могат да бъдат оспорени пред АССГ, от лица легитимирани да го направят / по арг. от чл.210, ал.1 АПК за касатора и чл.144 АПК, във вр. с чл. 248, ал.1 от ГПК за частния жалбоподател/. Спазени са ипреклузивните срокове за това.

1/ Разгледана по същество, касационната жалба е неоснователна, по следните съображения:

Установената по делото от СРС фактическа обстановка, която касационната инстанция в съответствие с чл. 220 АПК, вр. с чл. 63, ал. 1 ЗАНН възприема изцяло е, че при извършена от служители на НСЦРЛП проверка е установено, на 18.03.2020 г. [фирма], притежаващ разрешение за търговия на едро с лекарствени продукти № IV-P-T-111/21.03.2008 г., е осъществил продажба с фактура № [ЕГН]/ 18.03.2020 г. на 0,8 опаковка от лекарствен продукт с режим на отпускане „по лекарско предписание“

S., solution for injection for dental use, 1/200000, 68 mg/8,5 micrograms, P.: 50 на [фирма].

Въз основа на констатациите от проверката гл. експерт при НСЦРЛП и в присъствието на свидетел, съставил акт за установяване на административно нарушение /АУАН/ срещу [фирма]. В акта е посочено, че са нарушени разпоредбите на чл. 4 НУПРРРЦЛП, вр. чл. 268, ал. 3, т. 1, вр. чл. 289, ал. 1, вр. чл. 291, ал. 1 ЗЛПХМ, като в деня на неговото съставяне е връчен препис на управителя на дружеството-въззивник.

Въз основа на АУАН е издадено НП № 168/15.12.2020 г. от председателя на НСЦРЛП, с което на основание чл. 294 във вр. с чл. 291, ал. 1 ЗЛПХМ, при цялостно възпроизвеждане на фактическите констатации по акта, на [фирма] е наложена „имуществена санкция“ в размер на 4 500,00 /четири хиляди и петстотин/ лева за нарушение на чл. 4 НУПРРРЦЛП във вр. с чл. 268, ал. 3, т. 1 във вр. с чл. 289, ал. 1 във вр. с чл. 291, ал. 1 ЗЛПХМ.

За да отмени НП, въззивната инстанция е обусловила изводи, че очертаната от органите на НСЦРЛП дейтелност не изпълва признаците на административно нарушение по чл. 289, ал. 1 ЗЛПХМ, тъй като за процесния лекарствен продукт е имало утвърдена пределна цена с Решение № Н.-1771/21.11.2013 г. Приел е, че не може да се обуслови извод, че търговецът на едро, като е нарушил вторичната опаковка на лекарствения продукт и е продал определени бройки от него, липсва утвърдена пределна цена. В тази връзка са изложени мотиви, че отговорността на търговското дружество е ангажирана при неправилно приложение на материалния закон, тъй като при наличието на специална норма, каквато се явява чл. 289, ал. 1 ЗЛПХМ, приложното поле на обща санкционна норма - чл. 291, ал. 1 ЗЛПХМ е дерогирано. Изложил е още, че дори съдът да може да налага административно наказание на различно от посоченото в наказателното постановление правно основание, то това е възможно само тогава, когато това не би довело до съществено изменение на фактическите обстоятелства, които са част от административното обвинение и до влошаване правното положение на привлеченото към отговорност лице. В случая евентуалното прилагане на коректната санкционна норма по чл. 289, ал. 1 ЗЛПХМ, неминуемо щяла влоши правото положение на дружеството, имайки предвид по-високия специален минимум на имуществената санкция от 4 500 лв., осуетяващ възможността за индивидуализацията ѝ под неговия предел.

Решението не страда от наведените с касационната жалба пороци.

Правилен е изводът на СРС, че очертаната от органите на НСЦРЛП дейтелност не изпълва признаците на административно нарушение на чл. 4 НУПРРРЦЛП, приета с ПМС № 97 от 13.04.2013 г., обн. в ДВ бр. 40 от 30.04.2014 г., в сила от същата дата/, вр. чл. 268, ал. 3, т. 1, вр. чл. 289, ал. 1, вр. чл. 291, ал. 1 ЗЛПХМ. Повдигнатото обвинение е за това, че дружеството е продало 0,8 опаковка от лекарствен продукт S., solution for injection for dental use, 1/200000, 68 mg/8,5 micrograms, P.: 50 на ЕТ „Д-р Калиния М. – Н., без същия да има утвърдена пределна цена от НСЦРЛП. Нормата на чл. 4 от НУПРРРЦЛП предвижда, че лекарствен продукт може да се продава на територията на страната само след влизането в сила на решението на Съвета за утвърждаване на цена/пределна цена или регистриране на цена, с изключение на лекарствените продукти по чл. 9 и 266а от ЗЛПХМ. Съгласно чл. 289, ал. 1 ЗЛПХМ, който продава лекарствени продукти без образувана или регистрирана цена или по цени, различни от образуваните по реда на този закон, се наказва с глоба от 1500 до

3000 лв., а при повторно извършване на същото нарушение - с глоба от 2500 до 4000 лв. По делото е безспорно установено, че за процесния лекарствен продукт S., solution for injection for dental use, 1/200000, 68 mg/8,5 micrograms, P.: 50 е била утвърдена пределна цена с Решение № Н.-1771/21.11.2013 г., влязло в сила на 20.12.2013 г. Както правилно е посочил СРС обстоятелството, че търговецът на едро е нарушил вторичната опаковка на лекарствения продукт и е продал определени бройки от него не води до извод, че в конкретния случай не е налице утвърдена пределна цена, тъй като в случай на продажба на лекарствен продукт, в количество по-малко от предвидената опаковка, стойността на съответното количество се изчислява пропорционално, спрямо определената в регистъра пределна цена.

Отделно от това, в разпоредбата на чл. 21 НУПРРРЦЛП е предвиден механизъм за ценообразуване при продажба на лекарствени продукти по чл. 2, ал. 3 от посочения подзаконов нормативен акт на едро или дребно, но винаги в рамките на утвърдената пределна цена. В случай, че административният орган е приел че търговецът на едро не е имал право да извършва продажби на части от лекарствения продукт или пък не е съобразил визирания алгоритъм при ценообразуването му в рамките на утвърдената пределна цена, то е следвало да изложи твърдения в очертаната насока и да подведе тези констатации под съответната приложима за случая норма. В нито една от приложените в НП норми не се съдържа задължение дружеството да не нарушава целостта на опаковката на лекарствения продукт и да не продаде количество по-малко от предвидената опаковка, т.е. налице е обективна несъставомерност на твърдяното в НП нарушение.

АССГ споделя извода на СРС за неправилно приложение на материалния закон в случая. Неправилно наказващият орган е приложил общата санкционна разпоредба на чл. 294 във вр. с чл. 291, ал. 1 от ЗЛПХМ, която предвижда отговорност при неспазване на разпоредбите на този закон или наредбите по прилагането му, с изключение на случаите по чл.281-293 с.з, при наличието на специална норма- чл. 289, ал. 1 ЗЛПХМ и при предвидени в нея размери на имуществените санкции. Нормата на чл. 289, ал. 1 ЗЛПХМ предвижда имуществена санкция за лице, което продава лекарствени продукти без образувана или регистрирана цена или по цени, различни от образуваните по реда на този закон. Посочената от АНО разпоредба предвижда санкция за нарушения, които законодателят не е уредил изрично, какъвто не е случаят при продажба на лекарствени продукти без образувани или регистрирани цени. Следователно действително е налице неправилна правна квалификация на твърдяното административно нарушение, с оглед приложимата за него санкционна норма.

Неоснователно е възражението за дължима от съда преквалификация на нарушението, по следните съображения:

След като съдът е сезиран с определени факти и обстоятелства, правнозначими за повдигнатото административнонаказателно обвинение срещу извършителя на административно нарушение и същите са правилно установени в хода административнонаказателното разследване, като делото е изяснено от фактическа страна, решаващият съд следва да се занимае с извършеното фактическо нарушение, за което е повдигнато административнонаказателно обвинение със съставянето на АУАН и да се произнесе по надлежния ред за ангажиране на административнонаказателната отговорност на санкционираното лице. За да бъде отменено НП се изисква не само санкционираното лице да не е извършило нарушение

според квалификацията на основанието за ангажиране на административнонаказателната му отговорност в НП, а и според фактите на обвинението, какъвто е процесният случай-чл.63, ал.2, т.4, ал.7, т.1 ЗАНН / изм., бр. 109 от 2020 г., в сила от 23.12.2021 г. /

Първо, нормата е влязла в сила след постановяването на решението-22.12.21 г. и за случая е било приложимо Тълкувателно решение № 8 от 16.09.2021 г. по т. д. № 1 / 2020 г. на ОССК на ВАС, на което СРС се е позовал.

Второ, дори и да беше приложимо посоченото изменение на ЗАНН, то не са налице предпоставките, пораждащи правомощието на въззивния съд да измени НП, като преквалифицира нарушението- да се приложи закон за същото, еднакво или по-леко наказуемо нарушение и без да е налице съществено изменение на обстоятелствата на нарушението. В случая в обстоятелствената част на НП се съдържат твърдения единствено за липса на определена пределна цена на лекарствения продукт. Всяко добавяне на нови факти, очертаващи съставомерни признаци на извършеното, би представлявало съществено изменение на обстоятелствата на нарушението и е недопустимо.

Отделно от това, следва да се подчертае, че в НП са отбелязани и две противоречиви обстоятелства- от една страна на стр. 1 от НП е посочено, че „с фактура № 000000044531/18.03.2021 г. на 18.03.2021 г., търговецът на едро с лекарствени продукти [фирма], е продал 0,8 /нула цяло и осем/ опаковка от лекарствения продукт [...], без същия да има утвърдена пределна цена” /т.е. лекарственият продукт няма пределна цена/, а на следващо място /на стр. 2 от НП/ се посочва, че е реализирана продажба на „лекарствени продукти с окончателна опаковка, за която няма утвърдена цена“. Безспорно твърдяното с АУАН и НП нарушение касае липсата на утвърдена пределна цена, макар да не става ясно продуктът или окончателната опаковка според органа нямат такава. Това противоречие в обстоятелствената част на АУАН и НП между другото е съществено процесуално нарушение, което представлява самостоятелно основание за отмяната на НП.

На трето място, при сравняване сравнение на двете разпоредби се установява, че предвидената санкция за юридически лица и ЕТ по чл. 294, вр. чл. 291, ал. 1 ЗЛПХМ, при първо нарушение е в размер от 3 000 лв. до 9 000 лв. и евентуалното преквалифициране и прилагане на относимата санкционна норма по чл. 289, ал. 1 ЗЛПХМ, предвиждаща минимален размер на имуществена санкция от 4 500 лв. ще влоши правото положение на дружеството.

Като е достигнал до същите изводи и е отменил НП, СРС е постановил правилно решение, което се оставя в сила.

2/ Неоснователна е частната жалба срещу определението за разноските. Жалбата срещу НП е уважена изцяло от СРС, сътов. НП е отменено изцяло. Следователно разноските по делото следва да се понесат от страната, чието правно твърдение е отречено със съдебното решение. Въззивният съд е обсъдил твърденията в молбата за изменение на решението в частта за разноските и е достигнал до обоснован извод за наличие на основание да присъди размер над първоначално присъдения минимален размер от 545 лева-чл.8, ал.1, т.2 от Наредба № 1 от 9.07.2004 г. за минималните размери на адвокатските възнаграждения. Правилно съдът е приел, че делото се отличава с фактическа и правна сложност, доколкото се касае за специфична материя /ценообразуване при продажбата на лекарствени продукти/. Отчел е, че по делото са проведени две открити съдебни заседания, в които

въззивникът е представляван от пълномощник-адвокат, като е представена и писмена защита. Приобщените множество писмени доказателства, специфичната материя, отличаваща се със сложност на регулираните обществени отношения и обосноваваща необходимостта от детайлно запознаване с нормативната уредба в областта - ЗЛХМ и НУПРРРЦЛП действително изискват значителни усилия, а предложената по делото защита е в обем и с качество, които обуславят присъждане над минималния размер адвокатско възнаграждение.

С оглед на изложеното оспореното определение не страда от порок, който да обуславя отмяната му.

Предвид изхода на спора, предмет делото и на основание чл.143, ал.3, вр.чл.228 АПК, вр.чл.63, ал.3 ЗАНН, правото на разноси е възникнало за ответника. То е своевременно упражнено, като до приключване на устните състезания по делото е поискано присъждането им /чл.81 ГПК, вр.чл.144 АПК/. Доказаните разноси са в размер на 900 лева, като видно от приложения договор за правна защита и съдействие от 14.12.21 година, те са заплатени само във връзка с касационната жалба. При това положение и като съобразява проведеното едно съдебно заседание по делото с участието на адвоката-пълномощник, липсата на нови писмени доказателства в касационното производство, предложената защита, която не се отличава със сложност, доколкото е свързана с вече изложените пред и от въззивната инстанция съображения в оспореното отменително решение, вкл. и размера на санкцията, наложена с НП-4500 лева, АССГ намира, че присъждането на възнаграждение над минималния размер по чл.8, ал.1, т.2 от Наредба №1 от 9.07.2004 г.-545 лева се явява прекомерно и необосновано, поради което намери за основателно възражението на касатора, съотв. намалява адвокатското възнаграждение до минималния, установен в наредбата размер-545 лева.

**Водим от горното и на основание чл.221, ал.2 АПК, вр.чл.63в ЗАНН, Административен съд София-град, XII-ти касационен състав**

#### **РЕШИ:**

**ОСТАВЯ В СИЛА** Определение, постановено в закрито с.з. на 22.12.2021 г. по нахд №654/2021 г. по описа на СРС.

**ОСТАВЯ В СИЛА** Решение от 07.10.2021 г., постановено по н.а.х. дело №654/2021 г. по описа на Софийския районен съд.

**ОСЪЖДА** Националният съвет по цени и реимбурсиране на лекарствените продукти да заплати на [фирма] с ЕИК[ЕИК] сумата в размер на 545 /петстотин четиридесет и пет/ лева, разноси по делото.

**Решението е окончателно и не подлежи на обжалване и/или протест.**

**ПРЕДСЕДАТЕЛ:**

**ЧЛЕНОВЕ: 1.**

**2.**