

P.K.

Αριθμός 2283/2009

ΤΟ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ

ΤΜΗΜΑ Α΄

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του την 1η Ιουνίου 2009, με την εξής σύνθεση: Γ. Ανεμογιάννης, Αντιπρόεδρος, Πρόεδρος του Α΄ Τμήματος, Δ. Μαρινάκης, Ε. Αντωνόπουλος, Σύμβουλοι, Α. Καλογεροπούλου, Τ. Κόμβου, Πάρεδροι. Γραμματέας η Μ. Πατσαράντη, Γραμματέας του Α΄ Τμήματος.

Για να δικάσει την από 16 Δεκεμβρίου 1999 αίτηση:

του Ταμείου Επικουρικής Ασφάλισης Υπαλλήλων Φαρμακευτικών Εργασιών (ΤΕΑΥΦΕ), που εδρεύει στην Αθήνα (Μαιζώνος 2 – Πλατεία Βάθης), Εμφανίσθηκε ο δικηγόρος Απ. Τομαράς (Α.Μ. 7524), ο οποίος δήλωσε ότι παρίσταται για το ΤΕΑΙΤ ως καθολικός διάδοχος του αναιρεσειόντος Οργανισμού και τη νομιμοποίησε με βεβαίωσή του ο Διοικητής του ΤΕΑΥΦΕ.

κατά της ανώνυμης εταιρείας "ΣΑΝΤΟΖ ΕΛΛΑΣ Α.Ε.Β.Ε.", που εδρεύει στη Μεταμόρφωση Αττικής, η οποία παρέστη με το δικηγόρο Αθαν. Καραλέκα (Α.Μ. 8803), που τον διόρισε με πληρεξούσιο.

Με την αίτηση αυτή το αναιρεσεϊόν Ταμείο επιδιώκει να αναιρεθεί η υπ΄ αριθμ. 1713/1999 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθήνας.

Η εκδίκαση άρχισε με την ανάγνωση της εκθέσεως της Εισηγήτριας, Παρέδρου Α. Καλογεροπούλου.

Κατόπιν το δικαστήριο άκουσε τον πληρεξούσιο του αναιρεσειόντος Ταμείου, ο οποίος ανέπτυξε και προφορικά τους προβαλλόμενους λόγους αναιρέσεως και ζήτησε να γίνει δεκτή η αίτηση και τον πληρεξούσιο της αναιρεσίβλητης εταιρείας, ο οποίος ζήτησε την απόρριψή της.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη σε αίθουσα του δικαστηρίου κ α ι

./.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφθηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της υπό κρίση αιτήσεως δεν απαιτείται, σύμφωνα με το νόμο (άρθρο 28 παρ. 4 ν. 2579/1998, Α' 31) καταβολή τελών και παραβόλου.

2. Επειδή, με την αίτηση αυτή ζητείται η αναίρεση της 1713/1999 αποφάσεως του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών. Με την απόφαση αυτή έγινε δεκτή έφεση της αναιρεσίβλητης φαρμακευτικής εταιρείας, ήδη «NOVARTIS HELLAS S.A.», εξαφανίστηκε η 16233/1996 απόφαση του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών, στη συνέχεια δε έγινε δεκτή προσφυγή της ανωτέρω εταιρείας, μεταρρυθμίστηκε η 2135/1994 καταλογιστική πράξη του αναιρεσειόντος Ταμείου και κρίθηκε τελικώς ότι έπρεπε να επιστραφεί στην αναιρεσίβλητη εταιρεία ποσό ύψους 2.610.166 δρχ., το οποίο αυτή είχε καταβάλει αχρεωστήτως στο αναιρεσειόν Ταμείο ως συνεισφορά κατ' άρθρο 4 παρ. 3 του ν. 581/1943 υπέρ του Ταμείου για τις πωλήσεις φαρμακευτικών προϊόντων κατά τη χρονική περίοδο από 1 έως 31.7.1994.

3. Επειδή, στην παρ. 1 του άρθρου 58 του ν. 3655/2008 με τίτλο «Διοικητική και οργανωτική μεταρρύθμιση του Συστήματος Κοινωνικής Ασφάλισης και λοιπές ασφαλιστικές διατάξεις» (Α' 58/3.4.2008) ορίζεται ότι : «Συνιστάται Νομικό Πρόσωπο Δημοσίου Δικαίου (ΝΠΔΔ) με την επωνυμία Ταμείο Επικουρικής Ασφάλισης Ιδιωτικού Τομέα (ΤΕΑΙΤ), το οποίο τελεί υπό την εποπτεία του Υπουργείου Απασχόλησης και Κοινωνικής Προστασίας και έχει έδρα την Αθήνα...». Με την ως άνω διάταξη ως ημερομηνία έναρξης λειτουργίας του Ταμείου ορίζεται η 1η του έκτου μήνα μετά το μήνα δημοσίευσης του νόμου αυτού, δηλαδή η 1η Οκτωβρίου 2008. Περαιτέρω, στην παρ. 2 του ως άνω άρθρου 58 του ν. 3655/2008 ορίζεται ότι: «Στο ΤΕΑΙΤ, από την έναρξη λειτουργίας του, εντάσσονται ως Τομείς με πλήρη οικονομική και λογιστική αυτοτέλεια έκαστος: α) ... η) ο Κλάδος Επικουρικής Ασφάλισης του Ταμείου

./.

Επικουρικής Ασφάλισης Υπαλλήλων Φαρμακευτικών Εργασιών (ΤΕΑΥΦΕ), ως Τομέας Επικουρικής Ασφάλισης Υπαλλήλων Φαρμακευτικών Εργασιών (ΤΕΑΥΦΕ) και θ)...». Τέλος, στο άρθρο 69 του ανωτέρω νόμου 3655/2008 ορίζονται τα εξής: «1. Το ΤΕΑΙΤ, διαμέσου των Τομέων του, αποτελεί καθολικό διάδοχο των εντασσόμενων Ταμείων και κλάδων και υπεισέρχεται στα δικαιώματα και υποχρεώσεις αυτών. 2. Εκκρεμείς δίκες που αφορούν διαφορές ή υποθέσεις των εντασσόμενων Ταμείων και κλάδων, συνεχίζονται από το ΤΕΑΙΤ, χωρίς να επέρχεται διακοπή δίκης. Δικαστικές αποφάσεις που εκδίδονται ισχύουν έναντι των αντίστοιχων Τομέων του ΤΕΑΙΤ». Ενόψει των ανωτέρω, νομίμως παρίσταται κατά τη συζήτηση της υποθέσεως και συνεχίζει τη δίκη το Ταμείο Επικουρικής Ασφάλισης Ιδιωτικού Τομέα (ΤΕΑΙΤ). (Σ.Ε. 968/2009). Εξάλλου, η υπό κρίση αίτηση, ασκηθείσα εμπροθέσμως και εν γένει κατά τα λοιπά παραδεκτώς, είναι περαιτέρω ερευνητέα.

4. Επειδή, το άρθρο 4 του ιδρυτικού του αναιρεσιότου Ταμείου ν. 581/1943 (Α' 302), ο οποίος κυρώθηκε με την Πράξη Υπουργικού Συμβουλίου 324/30.5.1946 (Α' 183), προβλέπει τους πόρους του Ταμείου και συγκαταλέγει σ' αυτούς με τον αριθμό 3 «συνεισφορά 3% επί της τιμής της ισχυούσης Κρατικής διατιμήσεως πάσης χονδρικής πωλήσεως ειδικοτήτων ενεργουμένης υπό των βιομηχάνων και παρασκευαστών φαρμακευτικών προϊόντων ως και υπό των αντιπροσώπων φαρμακευτικών ειδών και ειδικοτήτων», ορίζοντας περαιτέρω ότι «Η συνεισφορά αυτή βαρύνει τους βιομηχάνους και παρασκευαστάς ως και τους αντιπροσώπους, ο δε τρόπος βεβαιώσεως και εισπράξεως ταύτης δύναται να ορίζεται εκάστοτε δι' αποφάσεως του Υπουργού Εργασίας μετά σύμφωνον γνώμην του Διοικητικού Συμβουλίου». Τα ίδια ορίζει και το άρθρο 32 αριθ. 3 του Καταστατικού του Ταμείου (33021/Σ.793/6.10.1948 απόφαση του Υπουργού Εργασίας, Β' 174), προστιθεμένου μόνον ότι η συνεισφορά βαρύνει και τους εισαγωγείς φαρμακευτικών ειδών και ειδικοτήτων. Με την 20251/1510/1.10.1945 απόφαση του Υπουργού

Εργασίας (Β' 157) καθορίσθηκε ο υπό της ως άνω εξουσιοδοτικής διατάξεως προβλεπόμενος τρόπος εισπράξεως της συνεισφοράς και ορίσθηκε ότι αυτή υπολογίζεται επί της εκάστοτε ισχύουσας τιμής της κρατικής διατιμήσεως πάσης χονδρικής πωλήσεως, ενώ με την 1573/Ε.48/31.1.1955 κοινή απόφαση των Υπουργών Εργασίας και Οικονομικών (Β' 22) η ως άνω συνεισφορά μειώθηκε σε 2%. Περαιτέρω, στο άρθρο 437 παρ. 1 της Αγορανομικής Διατάξεως 14/1989 (Β' 343) ορίζεται ότι «ανώτατη χονδρική τιμή των φαρμάκων που παράγονται, παρασκευάζονται και συσκευάζονται στη χώρα μας είναι η τιμή πώλησης από τον παρασκευαστή ή συσκευαστή ή φαρμακέμπορο προς τους φαρμακοποιούς και περιλαμβάνει το κόστος (ο τρόπος υπολογισμού του οποίου καθορίζεται στα επόμενα άρθρα), το νόμιμο καθαρό κέρδος, τις εισφορές υπέρ ΤΣΑΥ, ΤΕΑΥΦΕ και ΕΟΦ, το νόμιμο μικτό κέρδος του φαρμακεμπόρου και τις υποχρεωτικές βάσει διατάξεων εκπτώσεις». Εξ άλλου, στο άρθρο 438 παρ. 2 της ίδιας Αγορανομικής Διατάξεως ορίζεται για τους φαρμακεμπόρους ποσοστό μικτού κέρδους 8% για όλα τα φάρμακα, που υπολογίζεται πάνω στη χονδρική τιμή και παρέχεται ως υποχρεωτική έκπτωση. Περαιτέρω, με το άρθρο 1 παρ. 1 της Αγορανομικής Διατάξεως 19/1992 (Β' 477) αντικαταστάθηκε η παράγραφος 1 του άρθρου 437 της Αγορανομικής Διατάξεως 14/1989 ως εξής: «Ανώτατη χονδρική τιμή των φαρμάκων είναι η τιμή πώλησης προς τους φαρμακοποιούς. Στην τιμή αυτή συμπεριλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων νομοθετημένες επιβαρύνσεις και οι υποχρεωτικές εκπτώσεις». Τέλος, η εν λόγω εισφορά, πριν από την κατάργησή της με την Πράξη Νομοθετικού Περιεχομένου της 7.11.1997 (Α' 226), η οποία κυρώθηκε με το άρθρο μόνο του ν. 2581/1998 (Α' 36), είχε καθορισθεί, με το άρθρο 63 παρ. 1 του ν. 2519/1997 (Α' 165), σε ποσοστό 1,5% επί της εκάστοτε ισχύουσας καθαρής τιμής των φαρμακευτικών ιδιοσκευασμάτων που παράγονται ή συσκευάζονται στην Ελλάδα ή εισάγονται από το εξωτερικό, ως καθαρή δε τιμή παραγωγού ή εισαγωγέα νοείται, κατά την παράγραφο 2 του άρθρου

1 της αποφάσεως της Υπουργού Αναπτύξεως Α3/2264/29.9.1997 (Β' 861), με την οποία (παράγραφο) αντικαταστάθηκε το άρθρο 438 της Αγορανομικής Διατάξεως 14/1989, η χονδρική τιμή μειωμένη κατά τις υποχρεωτικές εκπτώσεις. Από τη διατύπωση των ανωτέρω διατάξεων, οι οποίες είναι στενώς ερμηνευτέες, ως αναφερόμενες στον καθορισμό της βάσης πόρου ασφαλιστικού οργανισμού, προκύπτει ότι σκοπός του νομοθέτη ήταν η επιβολή της εν λόγω εισφοράς στην εκάστοτε ισχύουσα κρατική διατίμηση χονδρικής πώλησης των φαρμάκων, όπως αυτή ορίζεται κάθε φορά, στην οποία περιλαμβάνεται και το φαρμακεμπορικό κέρδος (Α.Ε.Δ. 5/2009).

5. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση έγιναν δεκτά τα εξής: Στην αναιρεσίβλητη ανώνυμη εταιρία καταλογίστηκε, βάσει της 2135/1994 πράξης βεβαίωσης οφειλόμενων συνεισφορών του αναιρεσειόντος Ταμείου, συνεισφορά 12.944.516 δρχ. για παρασκευαζόμενα και 14.524.402 δρχ. για εισαγόμενα, αντιστοίχως, φάρμακα, τα οποία πούλησε σε φαρμακεμπόρους, κατά τη χρονική περίοδο μηνός Ιουλίου 1994. Για τον υπολογισμό τους ύψους της συνεισφοράς αυτής το Ταμείο έλαβε υπόψη την τιμή χονδρικής της κρατικής διατίμησης των φαρμάκων, στην οποία συμπεριλαμβανόταν και το ποσοστό 8% της υποχρεωτικής έκπτωσης του φαρμακεμπορικού κέρδους. Κατά του καταλογισμού αυτού η αναιρεσίβλητη υπέβαλε ένσταση ενώπιον του Διοικητικού Συμβουλίου του Ταμείου, με την οποία υποστήριξε ότι μη νομίμως το Ταμείο είχε υπολογίσει την οφειλόμενη συνεισφορά. Ακολούθως, με την προσφυγή της ενώπιον του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών η αναιρεσίβλητη εταιρεία ζήτησε να ακυρωθεί η σιωπηρή απόρριψη της ένστασής της αυτής και να διαταχθεί η επιστροφή αχρεωστήτως καταβληθέντος ποσού ύψους 2.610.166 δρχ. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο απέρριψε την προσφυγή της αφού δέχτηκε ότι νομίμως είχε υπολογιστεί η ένδικη συνεισφορά σε ποσοστό 2% της τιμής της χονδρικής πωλήσεως χωρίς την αφαίρεση της υποχρεωτικής

έκπτωσης 8% του φαρμακευτικού κέρδους. Έφεση της αναιρεσίβλητης κατά της πρωτόδικης απόφασης έγινε δεκτή από το δικάσαν διοικητικό εφετείο με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση. Ειδικότερα, το δικάσαν δικαστήριο έλαβε υπόψη ότι με τη θέσπιση της προαναφερόμενης συνεισφοράς βιομηχάνων, παρασκευαστών και αντιπροσώπων, ως πόρου του αναιρεσείοντος Ταμείου, δεν αποσκοπήθηκε ο υπολογισμός της εισφοράς αυτής σε ποσό μεγαλύτερο από εκείνο το οποίο ο βαρυνόμενος με την εν λόγω εισφορά εισέπραττε πράγματι ως τίμημα της πώλησεως των φαρμάκων προς το φαρμακέμπορο ή το φαρμακοποιό. Ενόψει αυτού, το δικάσαν εφετείο έκρινε ότι το ποσοστό 2% της συνεισφοράς αυτής έπρεπε να υπολογίζεται στη χονδρική τιμή πώλησεως των φαρμάκων, όπως αυτή διαμορφωνόταν μετά την αφαίρεση του υποχρεωτικώς εκπιπτόμενου φαρμακευτικού κέρδους (8%) στη χονδρική τιμή πώλησεως που προσδιοριζόταν από την οικεία Αγορανομική Διάταξη, αφού εκείνο που καταβαλλόταν από το φαρμακοποιό ή το φαρμακέμπορο στον κατασκευαστή ή παρασκευαστή του φαρμάκου ή στον αντιπρόσωπό του ήταν το ποσό που υπολειπόταν μετά την αφαίρεση του ανωτέρω ποσοστού. Με τις σκέψεις αυτές, το δικάσαν διοικητικό εφετείο κατέληξε στην κρίση ότι, εφόσον η ένδικη συνεισφορά 2% επί των χονδρικών πωλήσεων που είχε πραγματοποιήσει η αναιρεσίβλητη κατά το κρίσιμο εν προκειμένω χρονικό διάστημα είχε υπολογιστεί από το αναιρεσείον Ταμείο επί των χονδρικών πωλήσεων συμπεριλαμβανομένου και του υποχρεωτικώς εκπιπτόμενου κέρδους των φαρμακεμπόρων 8%, ο υπολογισμός αυτός της ένδικης εισφοράς δεν ήταν νόμιμος, τελικώς δε έκρινε ότι η εισφορά αυτή έπρεπε να υπολογιστεί στο απομένον ποσό μετά την αφαίρεση του υποχρεωτικώς εκπιπτόμενου κέρδους αυτού. Περαιτέρω δε, αφού δέχθηκε την έφεση της αναιρεσίβλητης εταιρείας, εξαφάνισε την πρωτόδικη απόφαση και δέχθηκε την προσφυγή της αναιρεσίβλητης εταιρείας. Η κρίση όμως αυτή του δικάσαντος διοικητικού εφετείου δεν είναι νόμιμη, κατά τα εκτεθέντα στην τέταρτη σκέψη. Για το

./.

λόγο δε αυτόν, βασίμως προβαλλόμενο με την υπό κρίση αίτηση, πρέπει η αίτηση αυτή να γίνει δεκτή, η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση να αναιρεθεί και η υπόθεση, η οποία χρειάζεται διευκρίνιση ως προς το πραγματικό, να παραπεμφθεί στο ίδιο δικαστήριο για νέα κρίση.

Δ ι ά τ α ύ τ α

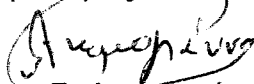
Δέχεται την υπό κρίση αίτηση.

Αναιρεί την 1713/1999 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, στο οποίο παραπέμπει την υπόθεση, σύμφωνα με το αιτιολογικό. Και

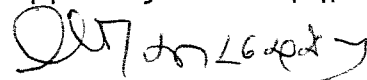
Επιβάλλει στην αναιρεσίβλητη εταιρεία τη δικαστική δαπάνη του αναιρεσείοντος Ταμείου Επικουρικής Ασφάλισης Ιδιωτικού Τομέα (Τ.Ε.Α.Ι.Τ.), που ανέρχεται σε εννιακόσια είκοσι (920) ευρώ.


Η διάσκεψη έγινε στην Αθήνα στις 9 Ιουνίου 2009 και η απόφαση δημοσιεύθηκε σε δημόσια συνεδρίαση της 2ας Ιουλίου 2009.

Ο Πρόεδρος του Α' Τμήματος


F. Ανεμογιάννης

Η Γραμματέας του Α' Τμήματος


M. Παπασαράντη


29.10.2009
