



## MAŁOPOLSKI WOJEWÓDZKI INSPEKTOR FARMACEUTYCZNY

FAKR-IV.8521.1.20.2023

Kraków, dnia 29.08.2023 r.

### DECYZJA

Na podstawie art. 108 ust. 4 pkt 7 lit. b w zw. z art. 94a ust. 1 i 2 oraz art. 129b ust. 1 i 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. - *Prawo farmaceutyczne* (t.j. Dz.U. z 2022 r. poz. 2301 ze zm., dalej: Pr. farm.) oraz art. 104, art. 105 § 1 i art. 107 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - *Kodeks postępowania administracyjnego* (t.j. Dz.U. z 2023 r., poz. 775 ze zm. dalej: k.p.a.).

### MAŁOPOLSKI WOJEWÓDZKI INSPEKTOR FARMACEUTYCZNY

- I. Stwierdza naruszenie ustawowego zakazu reklamy aptek i ich działalności poprzez prowadzenie reklamy apteki ogólnodostępnej pn. [...] w [...] - prowadzonej przez [...] - polegającej na umieszczaniu w izbie ekspedycyjnej pojemników z produktami, w tym produktami leczniczymi opisanymi informacjami z wyższymi, przekreślonymi cenami i niższymi, obowiązującymi cenami.
- II. Nakłada na [...] karę pieniężną w wysokości 200,00 zł (słownie: dwieście złotych 00/100) z tytułu naruszenia zakazu, o jakim mowa w art. 94a ust. 1 Pr. farm. w sposób opisany w punkcie I niniejszej decyzji, płatną do budżetu państwa.
- III. Umarza postępowanie w części dotyczącej wydania nakazu zaprzestania prowadzenia reklamy apteki i jej działalności w sposób opisany w punkcie I decyzji, wobec zaprzestania jej prowadzenia.

### UZASADNIENIE

W trakcie kontroli planowej apteki ogólnodostępnej o nazwie [...], położonej w [...] prowadzonej przez „[...] stwierdzono uchybienia w pracy apteki w tym: „*Umieszczanie w izbie ekspedycyjnej pojemników z produktami w tym produktami leczniczymi opisanymi informacjami z wyższymi cenami, które następnie w graficzny sposób przeceniono jest działaniem marketingowym mającymi na celu zainteresowanie apteką przez określone grupy pacjentów. Zabiegi takie mają na celu wywołanie pozytywnego wizerunku apteki, a w konsekwencji wzbudzenie zainteresowania na rynku apteką i oferowanymi przez nią towarami, zmierzającego do zachęcenia do nabywania w tej konkretnej aptece produktów, co może stanowić naruszenie art. 94 a ustawy z dnia 6 września 2001 r. Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz. U. z 2022 r., poz. 2301 ze zm.) który zawiera zamknięty katalog określający, iż reklamą apteki nie jest informacja o lokalizacji i godzinach jej pracy*”

W dniu 12.06.2023 r. do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Krakowie, Delegatura w Nowym Sączu wpłynęło pismo podpisane przez [...] dotyczące usunięcia niezgodności określonych w protokole kontroli nr FAKR-IV.8521.1.20.2023 z dnia 05.06.2023 r. w którym poinformowano, że „*powyższe uchybienie jest wynikiem niewiedzy, iż w obrębie lokalu tego typu oznaczenie może stanowić działanie niezgodne z art. 94a ustawy Prawo farmaceutyczne: pojemniki umieszczono początkiem miesiąca, a po zastrzeżeniu otrzymanym w trakcie kontroli zostały niezwłocznie usunięte. Personel apteki został także pouczone o zakazie umieszczania jakichkolwiek dodatkowych oznakowań na asortymencie prezentowanym w izbie ekspedycyjnej*”.

W odpowiedzi na pismo podmiotu Małopolski Wojewódzki inspektor Farmaceutyczny przedstawił swoje stanowisko, w którym poinformował podmiot, iż „*w kwestii uchybienia dotyczącego umieszczania w izbie ekspedycyjnej pojemników z produktami w tym produktami leczniczymi opisanymi informacjami z wyższymi cenami, które następnie w graficzny sposób przeceniono stwierdzonego w punkcie **XV. Reklama działalności apteki** organ nie może uznać wyjaśnień podmiotu prowadzącego aptekę, a w związku z tym ostateczne rozstrzygnięcie rozbieżnych stanowisk może nastąpić na drodze postępowania administracyjnego, w którym przedsiębiorca będzie mógł wypowiedzieć się wyczerpująco we wszystkich kwestiach związanych z tym uchybieniem, jak również będzie mógł kwestionować stanowisko organu za pomocą przewidzianych prawem środków odwoławczych w przypadku wydania decyzji dla niego niezadawalającej*”.

Pismem z dnia 06.07.2023 r. zawiadomiono podmiot prowadzący aptekę o wszczęciu postępowania administracyjnego i poinformowano o możliwości wzięcia udziału w postępowaniu. Postanowieniem z dnia 06.07.2023 r. dopuszczono dowód z dokumentów, a to protokół z kontroli planowej apteki z dnia 05.06.2023 r. znak FAKR-IV.8521.1.20.2023 wraz z załącznikami na okoliczność treści w nich zawartych, a w szczególności poczynionych ustaleń w trakcie kontroli oraz odpowiedź na protokół z kontroli z dnia 12.06.2023 r. i stanowisko Małopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w sprawie pisma dotyczącego usunięcia niezgodności określonych w protokole na okoliczność treści w nich zawartych.

Pismem z dnia 02.08.2023 r. zawiadomiono podmiot, o zakończeniu postępowania i poinformowano o możliwości wypowiedzenia się, co do zebranych dowodów – przed wydaniem decyzji.

Mając na uwadze zgromadzony w trakcie kontroli, a tym samym ustalony stan faktyczny, organ zważył, co następuje.

W zakresie stwierdzonych działań o charakterze reklamowym, na wstępie należy zważyć, że w myśl art. 94a ust. 2 Pr. farm. nadzór nad przestrzeganiem przepisów zakazującym aptekom i punktom aptecznym prowadzenia określonych form reklamy prowadzi wojewódzki inspektor farmaceutyczny. W razie stwierdzenia naruszenia przepisów ustawy w tym przedmiocie wojewódzki inspektor farmaceutyczny uprawniony jest do wydania decyzji nakazującej zaprzestanie prowadzenia reklamy, której brak wykonania może prowadzić nawet do cofnięcia zezwolenia na prowadzenie apteki ogólnodostępnej.

Zgromadzony materiał dowodowy jednoznacznie potwierdza, że przedsiębiorca prowadził niedozwoloną reklamę swojej apteki. Mianowicie podczas kontroli stwierdzono, że

w sąsiedztwie stanowiska ekspedycyjnego znajdują się przezroczyste pojemniki, w których umieszczono asortyment apteki wraz z następującymi informacjami:

- [...]
- [...]
- [...]

Przekreślona wyższa cena wydrukowana była mniejszą czcionką, natomiast niższą cenę pogrubiono oraz wyeksponowano poprzez użycie większej czcionki.

[...]

W izbie ekspedycyjnej prowadzona była zatem reklama apteki i jej działalności w postaci umieszczonych na pojemnikach z produktami informacjach na których umieszczono nazwy produktów, w tym produktów leczniczych, zwizualizowano je, umieszczając w pojemnikach ich opakowania, graficznie przedstawiono na nich korzystną obniżkę cen tychże.

W piśmie przesłanym do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Krakowie, Delegatura w Nowym Sączu [...] wyjaśniali, iż umieszczenie ww. pojemników z informacjami wynikało z niewiedzy. Po zastrzeżeniu otrzymanym w trakcie kontroli zostały niezwłocznie usunięte.

Stwierdzenie to potwierdza dokumentacja w postaci protokołu z kontroli. Kierownik apteki w trakcie jej trwania usunął informacje z pojemników.

[...]

Prawo farmaceutyczne nie zawiera legalnej definicji reklamy działalności aptek. Sposób rozumienia pojęcia reklamy aptek i punktów aptecznych oraz ich działalności został jednak wypracowany w orzecznictwie sądów administracyjnych, zgodnie z którym reklamą jest każde działanie, które ma na celu zachęcanie potencjalnych klientów do zakupu konkretnych towarów lub do skorzystania z konkretnych usług. W wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego znajdujemy następujące stwierdzenie: *„(...) reklamą apteki, jest każdego rodzaju informacja, której celem jest zachęta do nabycia oferowanych przez aptekę towarów lub korzystania z określonych usług. Reklama może przyjmować różne formy, w szczególności: haseł, sloganów, spotów TV, ulotek, bilbordów, folderów i gazetek. (...) Za działanie reklamowe powinno być uznane również takie działanie, których zamierzonym celem jest pozyskiwanie nowych klientów lub zatrzymywanie „starych”.* (wyrok WSA z dnia 10 grudnia 2012 r. sygn. akt VI SA/Wa 1756/12).

Reasumując oznacza to, że **za reklamę apteki należy uznać każde działanie, niezależnie od sposobu i metody jej przeprowadzenia oraz użytych środków do jego realizacji, jeżeli jego celem bądź/i efektem jest zwiększenie sprzedaży towarów w niej oferowanych. Objęcie zakazem „każdego działania” wyłącza z tej dyspozycji tylko jeden stan faktyczny, określony w zdaniu 2 art. 94a ust. 1 - kierowanie do publicznej wiadomości informacji o lokalizacji i godzinach pracy apteki lub punktu aptecznego.** (wyrok WSA z dnia 25 kwietnia 2013 r. sygn. akt VI SA/Wa 315/13).

Należy więc uznać, że w niniejszej sprawie doszło do reklamy apteki i jej działalności poprzez umieszczenie w niej pojemników, z informacjami sugerującymi przecenę, w wyniku którego pacjent może otrzymać wybrane produkty w nowej, niższej, korzystniejszej cenie.

Informacja przekazana przez [...] pozwoliła na ustalenie, że wyżej wymienione działania prowadzone były przez okres niepełnego miesiąca (kontrola przeprowadzona została w dniu 24.05.2023 r.), a kontrolujący inspektor był świadkiem usunięcia powyższych materiałów w dniu kontroli, co potwierdzają również [...]. Mając to na uwadze bezprzedmiotowym następczo po wszczęciu postępowania stało się wydanie nakazu - na podstawie art. 94a ust. 3 Pr. farm. - zaprzestania prowadzonej reklamy w sposób ustalony w trakcie postępowania, albowiem na dzień wydania niniejszej decyzji reklama nie jest już prowadzona. W związku z tym w tej części z przyczyn faktycznych należało umorzyć postępowanie na podstawie art. 105 § 1 k.p.a.

Pomimo jednak zaprzestania działań o charakterze reklamowym aktualizuje się obowiązek organu do postąpienia zgodnie z dyspozycją art. 129b ust. 1 i 2 Pr. farm. Przepis art. 129b stwierdza, że karze pieniężnej w wysokości do 50.000 złotych podlega ten, kto wbrew przepisowi art. 94a Pr. farm. prowadzi reklamę apteki, punktu aptecznego, placówki obrotu pozaaptecznego oraz ich działalności. Karę pieniężną nakłada wojewódzki inspektor farmaceutyczny w drodze decyzji administracyjnej i jest to związane z stwierdzeniem prowadzenia reklamy, niezależnie czy określone działania są nadal prowadzone na dzień wydania decyzji, czy też zaprzestano tych działań. Przy ustalaniu wysokości kary uwzględnia się w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszanie przepisów.

Mając na względzie wskazane powyżej okoliczności, organ za stwierdzone naruszenie ustalił karę pieniężną w wysokości 200,00 zł (słownie: dwieście złotych 00/100 zł). Wysokości kary jest adekwatna do okresu, stopnia oraz okoliczności prowadzenia reklamy ww. apteki i jej działalności.

Określając wymiar kary pieniężnej organ wziął pod uwagę następujące okoliczności:

- reklama apteki i jej działalności obejmowała ruchome elementy, jakim są pojemniki i dotyczyła jedynie trzech produktów,
- czas trwania reklamy ustalono, na podstawie informacji przekazanych przez [...] na około 24 dni,
- strona – jako przedsiębiorca – jest profesjonalnym uczestnikiem obrotu prawnego, co szczególnie zobowiązuje ją do przestrzegania przepisów regulujących prowadzenie danej działalności (w tym również art. 94a Pr. farm., który wszedł w życie z dniem 1 stycznia 2012 roku),
- reklama dotyczyła jednej apteki,
- strona odstąpiła od prowadzenia działań reklamowych już w trakcie kontroli.

Stosunkowo niski wymiar kary wynika z faktu, że zgodnie ze zgromadzonym materiałem dowodowym w sprawie reklama prowadzona była przez okres około 24 dni. Jako element łagodzący należy uznać zachowanie Strony postępowania i usunięcie z izby ekspedycyjnej materiałów reklamowych niezwłocznie po zakwestionowaniu ich przez kontrolującego, jeszcze w trakcie trwania kontroli. Kara musi jednak spełniać rolę prewencyjną i zapobiec ponownemu naruszeniu zakazu w przyszłości. Kara ta ma również znaczenie edukacyjne dla strony i stanowi ewentualną przestrożę dla innych przedsiębiorców prowadzących detaliczny obrót produktami

lecznicy przed podobnym naruszeniem, stąd nie może być niższa zwłaszcza, że ustawowy zakaz reklamy obowiązuje już od wielu lat. **Niemniej jednak w polu widzenia Inspekcji pozostanie działanie przedsiębiorców i w przypadku ponownego zaistnienia działań reklamowych spotka się to z sankcją o wiele większych rozmiarów.**

## POUCZENIE

Od niniejszej decyzji przysługuje Stronie odwołanie do Głównego Inspektora Farmaceutycznego w Warszawie za pośrednictwem Małopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w terminie 14 dni od daty otrzymania decyzji.

Przed upływem terminu do wniesienia odwołania strona (*każda ze stron*) może zrzec się prawa do wniesienia odwołania. Z dniem doręczenia Małopolskiemu Wojewódzkiemu Inspektorowi Farmaceutycznemu oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do wniesienia odwołania (*przez każdą ze Stron*), decyzja staje się ostateczna i prawomocna, co skutkuje brakiem możliwości zaskarżenia decyzji zarówno do Głównego Inspektora Farmaceutycznego, jak i do sądu administracyjnego.

Zgodnie z dyspozycją art. 127da ust. 3 Pr. farm. wierzycielem w rozumieniu przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w administracji jest organ nakładający karę pieniężną.

Zgodnie z dyspozycją art. 127da ust. 3 oraz 129e ust. 3 i 4 Pr. farm. kary pieniężne uiszcza się **w terminie 7 dni od dnia, w którym decyzja stała się ostateczna** na konto Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Krakowie, Plac Szczepański 5, 31-011 Kraków w NBP O/Kraków numer rachunku **46 1010 1270 0009 4122 3100 0000**, a od kary pieniężnej nieuiszczonej w terminie nalicza się odsetki za zwłokę w wysokości jak dla zaległości podatkowych.

Egzekucja kary pieniężnej wraz z odsetkami za zwłokę w wysokości jak dla zaległości podatkowych, następuje w trybie przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w administracji

### Otrzymują:

1. [...]
2. a/a