

DECYZJA

Na podstawie art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - *Kodeksu postępowania administracyjnego* (tekst jednolity Dz.U. z 2016 r., poz. 23 ze zm.)

MAŁOPOLSKI WOJEWÓDZKI INSPEKTOR FARMACEUTYCZNY W KRAKOWIE

umarza postępowanie administracyjne w sprawie podejrzenia naruszenia przepisów ustawy z dnia 6 września 2001 r. - *Prawo farmaceutyczne* (t.j. Dz.U. z 2008 r. Nr 45, poz. 271 z późn. zm.) w zakresie prowadzenia niedozwolonej reklamy apteki zlokalizowanej w [...], prowadzonej przez przedsiębiorcę [...].

UZASADNIENIE

W dniu 24.06.2016 r. do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Krakowie, Delegatura w Tarnowie wpłynęła informacja wraz ze zdjęciem o wywieszonych w witrynach okiennych pomieszczeń należących do lokalu apteki zlokalizowanej w [...] informacji o treści: "[...]" kolorystycznie zbliżonej do szyldu z nazwą apteki umieszczonego na elewacji budynku. Zgodnie z udzielonym w dniu [...] apteka posiada nazwę [...].

Pismem z dnia 30.06.2016 r. zawiadomiono podmiot, dla którego wydano zezwolenie, a to pana [...], o wszczęciu postępowania administracyjnego w sprawie podejrzenia naruszenia przepisów ustawy z dnia 6 września 2001 r. – *Prawo farmaceutyczne* w zakresie działalności reklamowej apteki ogólnodostępnej i poinformowano o prawie do wzięcia udziału w postępowaniu poprzez wypowiedzenie się, co do zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz zgłaszania wniosków dowodowych i wyjaśnień.

W odpowiedzi na zawiadomienie o wszczęciu postępowania dnia 25.07.2016 r. do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Krakowie Delegatura w Tarnowie wpłynął e-mail wyjaśniający, w którym podmiot prowadzący aptekę poinformował o usunięciu błędnie opisanej nazwy apteki w miejscowości [...]. Dołączył również dokumentację zdjęciową na potwierdzenie informacji znajdujących się w wyjaśnieniach. Ponadto wyjaśnił, iż pomyłka była winą firmy, która opisała lokal apteki w [...] nazwą apteki znajdującej się w [...]. Ponadto w dniu 26.07.2016 r. do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Krakowie, Delegatura w Tarnowie wpłynęło pismo zatytułowane „WYJAŚNIENIE”, powielające informację dotyczącą omyłkowego oznakowania apteki w [...], wysłaną drogą elektroniczną. W piśmie tym podmiot prowadzący aptekę informuje dodatkowo, że ze względu na zaplanowane otwarcie apteki w miesiącu wrześniu nie miał możliwości doglądnięcia wykonanego oznakowania apteki, które zostało przez pomyłkę wykonane tak jak poprzednie zlecenie, dla należącej do podmiotu apteki w [...].

Pismem z dnia 18.08.2016 r. zawiadomiono podmiot, iż z uwagi na konieczność przeprowadzenia dodatkowych dowodów w sprawie wydania decyzji o prowadzeniu niedozwolonej reklamy apteki [...], przedmiotowa sprawa zostanie załatwiona w terminie do 15 września 2016 r.

W dniu 19.08.2016 r. wezwano przedsiębiorcę, pana [...] do wskazania podmiotu, któremu zostało zlecone wykonanie i umieszczenie na oknach apteki oraz w miejscach do tego wyznaczonych informacji z nazwą apteki, wraz z podaniem osób reprezentujących ten podmiot.

W dniu 05.09.2016 r. do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Krakowie, Delegatura w Tarnowie wpłynęła informacja od pana [...], podająca adres oraz nazwę przedsiębiorcy wykonującego zleczone oznakowanie apteki.

W dniu 08.09.2016 r. wezwano na przesłuchanie w dniu 22.09.2016 r. na godz. 11.00 w charakterze świadka pana [...], a o wezwaniu poinformowano odrębnym pismem podmiot prowadzący aptekę.

Pismem z dnia 14.09.2016 r. zawiadomiono podmiot, iż z uwagi na konieczność przeprowadzenia dodatkowych dowodów w sprawie wydania decyzji o prowadzeniu niedozwolonej reklamy apteki [...], przedmiotowa sprawa zostanie załatwiona w terminie do 30 września 2016 r.

Ponieważ wezwanie nie zostało podjęte w terminie, ponownie poinformowano podmiot o przesunięciu terminu załatwienia sprawy na 31 października 2016 r. i ponownie wezwano na przesłuchanie w charakterze świadka w dniu 27.10.2016 r. na godz. 11.00 pana [...]. O wezwaniu poinformowano odrębnym pismem podmiot prowadzący aptekę.

W dniu 12.10.2016 r. do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Krakowie, Delegatura w Tarnowie wpłynęła informacja od pana [...], podająca zmieniony adres oraz nazwę przedsiębiorcy wykonującego zleczone oznakowanie apteki.

W związku z powyższym ponowiono wezwanie na podany przez pana [...] adres dla pana [...] i wezwano go do osobistego stawiennictwa w dniu 27.10.2016 r. na godz. 11.00 w Wojewódzkim Inspektoracie Farmaceutycznym w Krakowie, Delegatura w Tarnowie.

W dniu 26.10.2016 r. w Wojewódzkim Inspektoracie Farmaceutycznym w Krakowie, Delegatura w Tarnowie przesłuchano pana [...] w związku z toczącym się postępowaniem administracyjnym w sprawie podejrzenia naruszenia przepisów ustawy z dnia 6 września 2001 r. *Prawo farmaceutyczne* w zakresie działalności reklamowej apteki ogólnodostępnej o nazwie [...].

Wezwany w charakterze świadka złożył zeznanie, w którym potwierdził wykonanie zlecenia na oznakowanie apteki dla pana [...]. Poinformował, że osobą obsługującą to zlecenie był praktykant [...], który kontaktował się mailowo z panem [...]. Ponieważ projekt dotyczył trzech lokalizacji: punktu aptecznego w [...], apteki w [...] i apteki w [...], plik sporządzono w postaci bitmapy wykonanej w układzie poziomym w małej rozdzielczości. W korespondencji pomiędzy praktykantem, a właścicielem apteki [...] wskazał w odpowiedzi na konieczność zmiany nazwy apteki w [...] na szyldzie umieszczonym na ścianie. Zdaniem świadka mógł nie zauważyć natomiast napisów znajdujących się na szybach, które są małe, o szerokości 30 cm. Po wykonaniu zlecenia zgłoszono panu [...] telefonicznie

wykonanie zamówienia. Świadek poinformował również, że pan [...] podziękował za wykonanie usługi, lecz nie mógł jej obejrzeć, bo był na wyjeździe. Firma wykonała zdjęcia wykonanych oznakowań, ale nie wysłała ich do pana [...]. Ponadto świadek pragnął dodać, że niezwłocznie po otrzymaniu informacji o wykonaniu wadliwego oznakowania zostało ono usunięte, a pan [...] w rozmowach telefonicznych przestrzegał o tym, że nie mogą być używane slogany reklamowe w aptekach z uwagi na przepisy Prawa farmaceutycznego. Taka sama informacja znajduje się również na przedstawionej przez świadka korespondencji.

Pismem z dnia 31.10.2016 r. zawiadomiono podmiot, iż z uwagi na konieczność przeprowadzenia dodatkowych dowodów w sprawie wydania decyzji o prowadzeniu niedozwolonej reklamy apteki [...], przedmiotowa sprawa zostanie załatwiona w terminie do 15 listopada 2016 r.

Pismem z dnia 03.11.2016 r. zawiadomiono podmiot, o zakończeniu postępowania dowodowego w zakresie działalności reklamowej apteki i poinformowano o możliwości wypowiedzenia się, co do zebranych dowodów – przed wydaniem decyzji. Podmiot prowadzący aptekę nie skorzystał z prawa do wniesienia uwag i wypowiedzenia się w powyższej sprawie oraz do zgłoszenia wniosków.

Mając na uwadze zgromadzony materiał dowodowy, a tym samym ustalony stan faktyczny, jak również złożone wyjaśnienia podmiotu prowadzącego aptekę po doręczeniu zawiadomienia o wszczęciu postępowania organ zważył, co następuje.

W myśl art. 94a ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. *Prawo farmaceutyczne* 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.

W niniejszej sprawie organ uznał, że nie zaistniały działania podmiotu prowadzącego aptekę nakierowane na prowadzenie reklamy apteki, jakkolwiek przez określony czas faktycznie miało miejsce oznakowanie apteki, które spełniało znamiona niedozwolonej reklamy. Jednak przedsiębiorca prowadzący aptekę nie zlecił takiego oznakowania apteki, nie było to jego decyzją, odbyło się to poza jego wiedzą i wolą, a więc nie były prowadzone w sposób świadomy oraz celowy.

Szereg następujących po sobie zdarzeń, które skutkowały oznakowaniem apteki informacją o treści: „[...]” wskazuje na możliwość pomyłki firmy, która wykonywała oznakowanie lokalu apteki. Z zebranej w trakcie przesłuchania świadka dokumentacji (protokół przesłuchania oraz dołączony do niego wydruk korespondencji pomiędzy zleceniodawcą oraz zleceniobiorcą) wynika, że pan [...] świadomy był obowiązującego zakazu reklamy i uczuł na ten fakt osobę, z którą korespondował. Ponadto nakazał dokonanie zmiany nazwy apteki na nazwę zgodną z wydanym zezwoleniem a to: [...]. Możliwe jest również, że z powodu niewłaściwej rozdzielczości nie był w stanie stwierdzić, czy nazwa na szybach okiennych faktycznie została zmieniona.

Materiał dowodowy zgromadzony w sprawie pozwala na powyższe tezy, a przeciwne rozumowanie ich nie wyklucza. W takiej sytuacji organ nie może bezspornie stwierdzić, że

przedsiębiorca prowadził niedozwoloną reklamę apteki, co rodziłoby obowiązek organu do wymierzenia kary pieniężnej, które przewidują przepisy Prawa farmaceutycznego i nie jest to pozostawione swobodnemu uznaniu organu Inspekcji farmaceutycznej.

Trudno również obarczać winą zleceniobiorcę o świadome łamanie zakazu reklamy, skoro nie zna on nawet nazwy aktu prawnego, wprowadzającego ten przepis i określił go mianem: „...*jakieś przepisy ustawy o postępowaniu w farmaceutyce*”. Oczywiście niezajomość prawa nie może tłumaczyć profesjonalnego podmiotu w przypadku łamania przez niego przepisów ustawy, ale musiałyby zaistnieć okoliczności świadczące o celowym działaniu nakierowanym na prowadzenie niedozwolonej reklamy, pomijając już przyczyny jej prowadzenia, a przed wszystkim winno to znaleźć odzwierciedlenie w zgromadzonym materiale dowodowym. W związku z tym nie można również w działaniach podmiotu wykonującego oznakowanie apteki stwierdzić czynności mających na celu prowadzenie reklamy przedmiotowej apteki bez wiedzy właściciela, co musiałoby się wiązać z koniecznością wszczęcia z urzędu postępowania przeciwko temu podmiotowi, pomijając już absurdalność sytuacji prowadzenia reklamy jednego przedsiębiorcy przez drugiego bez jego wiedzy i zgody.

Mając na uwadze, że postępowanie zostało uprzednio wszczęte, to musi ono być zakończone w sposób przewidziany przepisami prawa procesowego, a Kodeks postępowania administracyjnego dopuszcza wyłącznie zakończenie wszczętego postępowania w formie decyzji. W związku z tym, należało umorzyć postępowanie na podstawie art. 105 § 1 k.p.a. albowiem zgromadzony materiał dowodowy nie potwierdził prowadzenia niedozwolonej reklamy apteki, a tym samym postępowanie stało się bezprzedmiotowe albowiem stwierdzenie prowadzenia niedozwolonej reklamy obligowałoby organ do wymierzenia kary pieniężnej.

POUCZENIE

Od niniejszej decyzji służy odwołanie do Głównego Inspektora Farmaceutycznego w Warszawie za pośrednictwem Małopolskiego Inspektora Farmaceutycznego w Krakowie - w terminie 14 dni od dnia jej doręczenia.

Otrzymują:

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