

**Śląski Wojewódzki
Inspektor Farmaceutyczny
w Katowicach**

40-074 Katowice, ul. Raciborska 15

Katowice, 04.04.2017r.

DNA.8521.337.2016

(...)

DECYZJA

Na podstawie art. 94a ust. 2 i 3, w związku z art. 108 ust. 4 pkt 7 litera b) oraz na podstawie art. 129b ust. 1 i 2, w związku z art. 94a ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001r.-Prawo farmaceutyczne (Dz. U. z 2016r., poz. 2142 ze zm.), w związku z art. 44 ust. 1, art. 43 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 12 maja 2011r. o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych (Dz. U. z 2016r., poz. 1536 ze zm.), § 3 ust. 1 rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 9 grudnia 2015r. w sprawie uwidaczniania cen towarów i usług (Dz. U. z 2015r., poz. 2121), oraz na podstawie art. 105 § 1 oraz art. 104 § 1 i art. 107 § 1 i § 3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r.-Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2016r., poz. 23 ze zm.), Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny w Katowicach, po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego, wszczętego z urzędu w dniu (...), wobec przedsiębiorcy (...), w sprawie podejrzenia prowadzenia reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie (...) zlokalizowanej w (...)

- 1) **stwierdza naruszenie** przez przedsiębiorcę (...) zakazu, o którym mowa w art. 94a ust. 1 ustawy-Prawo farmaceutyczne, dotyczącego reklamy aptek i ich działalności, za pomocą umieszczonych w izbie ekspedycyjnej ww. apteki plakatów o treści:

- a) „*PACJENCIE zapytaj farmaceutę o TAŃSZY odpowiednik Twojego leku. GWARANCJA NAJNIŻSZEJ CENY ZAMIENNIKA wejdź na stronę (...)*”,
- b) „*Drogi Pacjencie, posiadamy LEKI ZA ZŁOTÓWKĘ Zapytaj farmaceutę o szczegóły*”,
- c) „*SZANOWNY SENIORZE! Od 01.09.2016 w naszych aptekach ponad tysiąc leków otrzymasz BEZPŁATNIE Zgodnie z ustawą o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. 2016 poz. 652) Zapytaj o szczegóły farmaceutę*”,
- d) „*SENIORZE! [podano przykładową listę leków] ... i wiele leków do nabycia BEZPŁATNIE od 1 września 2016r. Zapytaj o szczegóły farmaceutę*”,

i umarza niniejsze postępowanie w części dotyczącej nakazania zaprzestania prowadzenia powyższej reklamy apteki;

- 1) na podstawie art. 129b ust. 1 i 2 ustawy-Prawo farmaceutyczne, nakłada na przedsiębiorcę (...) **karę pieniężną w wysokości (...)**

Uzasadnienie

W dniu (...). do Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Katowicach wpłynęło zawiadomienie o podejrzeniu naruszenia w aptece ogólnodostępnej o nazwie „(...)”, zlokalizowanej w (...) przepisów ustawy-Prawo farmaceutyczne. W związku z powyższym zawiadomieniem Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zdecydował o przeprowadzeniu w ww. aptece kontroli.

W dniu (...) w powyższej aptece, prowadzonej przez spółkę (...) została przeprowadzona kontrola doraźna, z której sporządzono protokół Nr (...) z dnia (...). W protokole opisano nieprawidłowości i uchybienia, które były podstawą do wydania niniejszej decyzji.

W trakcie kontroli stwierdzono, że w izbie ekspedycyjnej apteki umieszczono plakaty o treści:

- a) „*PACJENCIE zapytaj farmaceutę o TANSZY odpowiednik Twojego leku. GWARANCJA NAJNIŻSZEJ CENY ZAMIENNIKA wejdź na stronę (...)*”,
- b) „*Drogi Pacjencie, posiadamy LEKI ZA ŻŁOTÓWKĘ Zapytaj farmaceutę o szczegóły*”,
- c) „*SZANOWNY SENIORZE! Od 01.09.2016 w naszych aptekach ponad tysiąc leków otrzymasz BEZPŁATNIE Zgodnie z ustawą o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. 2016 poz. 652) Zapytaj o szczegóły farmaceutę*”,
- d) „*SENIORZE! [podano przykładową listę leków] ... i wiele leków do nabycia BEZPŁATNIE od 1 września 2016r. Zapytaj o szczegóły farmaceutę*”,

W trakcie kontroli sporządzono dokumentację fotograficzną przedstawiającą między innymi, powyższe plakaty znajdujące się w izbie ekspedycyjnej apteki.

Kontrolowany przedsiębiorca w trakcie czynności kontrolnych złożył pisemne wyjaśnienie (załącznik nr 2 do protokołu), w którym wskazał, iż plakat o treści: „*Drogi Pacjencie, posiadamy LEKI ZA ŻŁOTÓWKĘ*” zawiera wyłącznie zgodną z prawem informację o działalności apteki wraz z faktycznie sprzedawanym przez aptekę lekiem (...) w cenie 1 złotego.

W punkcie III ust. 1 protokołu z kontroli z dnia (...) sformułowany został wniosek, że eksponowanie plakatów o ww. treści może stanowić formę reklamy apteki i jej działalności i może naruszać art. 94a ust. 1 ustawy- Prawo farmaceutyczne.

W dniu (...) do tutejszego inspektoratu wpłynęło pismo, w którym kontrolowany przedsiębiorca wskazał, że stwierdzenie zawarte w protokole z kontroli, iż wywieszony w aptece plakat może stanowić naruszenie art. 94a ust. 1 ustawy-Prawo farmaceutyczne jest w ocenie strony błędne i nie zasługuje na uwzględnienie.

Przedsiębiorca podniósł, iż plakaty skierowane do seniorów, o treści: „*SZANOWNY SENIORZE! Od 01.09.2016 w naszych aptekach ponad tysiąc leków otrzymasz BEZPŁATNIE*” oraz „*SENIORZE! [podano przykładową listę leków] ... i wiele leków do nabycia BEZPŁATNIE od 1 września 2016r.*”, stanowią wyłącznie informacje o nowych zasadach wydawania leków dla osób, które ukończyły 75 rok życia. Zatem celem wskazanych działań było upowszechnianie wiedzy wśród seniorów o możliwości bezpłatnego nabycia określonych produktów leczniczych. Przedsiębiorca wskazał, iż przekazywane przez aptekę komunikaty nie mają charakteru reklamy lecz informacji o najnowszych rozwiązaniach ustawodawczych.

Ponadto kontrolowany przedsiębiorca podniósł, że powyższe stanowisko należy odnieść także do pozostałych plakatów o treści: „*PACJENCIE zapytaj farmaceutę o TANSZY odpowiednik*”

Twojego leku. GWARANCJA NAJNIŻSZEJ CENY ZAMIENNIKA wejdź na stronę (...)”, oraz *„Drogi Pacjencie, posiadamy LEKI ZA ŻŁOTÓWKĘ Zapytaj farmaceutę o szczegóły”*.

Zdaniem przedsiębiorcy, plakat o treści *„PACJENCIE zapytaj farmaceutę o TAŃSZY odpowiednik Twojego leku. GWARANCJA NAJNIŻSZEJ CENY ZAMIENNIKA wejdź na stronę (...)*” jest informacją o realizowaniu przez stronę ustawowego obowiązku określonego w art. 44 ustawy z dnia 12 maja 2011r. o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych.

Plakat o treści: *„Drogi Pacjencie, posiadamy LEKI ZA ŻŁOTÓWKĘ Zapytaj farmaceutę o szczegóły”*, zdaniem przedsiębiorcy, jest informacją o cenach obowiązujących w aptece w stosunku do konkretnych produktów leczniczych. Prowadzenie niezależnej polityki cenowej jest uprawnieniem aptek, pozostającym poza zakresem uregulowania art. 94a ust. 1 ustawy-Prawo farmaceutyczne. Jednocześnie fakt, że w okresie kontroli w aptece znajdował się wyłącznie jeden produkt sprzedawany w cenie 1 zł nie oznacza, że plakat wprowadza w błąd.

Pismem z dnia (...). poinformowano kontrolowanego przedsiębiorcę, że powyższe wyjaśnienia nie mogą wpłynąć na zmianę treści protokołu z kontroli.

W związku z ustaleniami kontroli apteki zlokalizowanej w (...) pismem z dnia (...) Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zawiadomił przedsiębiorcę prowadzącego powyższą aptekę, o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie podejrzenia naruszenia art. 94a ust. 1 ustawy-Prawo farmaceutyczne. Jednocześnie strona została poinformowana o przysługującym jej prawie do czynnego udziału w postępowaniu.

Pismem z dnia (...), na podstawie art. 31 § 4 ustawy-Kodeks postępowania administracyjnego Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny poinformował ŚIA o wszczęciu niniejszego postępowania.

W dniu (..) do tutejszego inspektoratu wpłynęło pismo, w którym strona ponownie wskazała, iż powyższe plakaty nie miały charakteru marketingowego oraz nie naruszały przepisów obowiązującego prawa. Plakat o treści: *„PACJENCIE zapytaj farmaceutę o TAŃSZY odpowiednik Twojego leku. GWARANCJA NAJNIŻSZEJ CENY ZAMIENNIKA wejdź na stronę (...)*”, zdaniem strony stanowi wyraz kształtowania przez aptekę polityki cenowej, a podany na plakacie adres e-mailowy może służyć do potencjalnego kontaktu z apteką, co trudno uznać za działanie sprzeczne z prawem. Celem plakatu o treści: *„Drogi Pacjencie, posiadamy LEKI ZA ŻŁOTÓWKĘ Zapytaj farmaceutę o szczegóły”*, jest poinformowanie pacjentów o cenach jakie obowiązują w aptece, w związku z czym plakat stanowi realizację obowiązku informowania w aptece o cenach oferowanych towarów. Strona wskazała, że obowiązek ten jest nałożony między innymi, przez ustawę o informowaniu o cenach towarów i usług (Dz. U. 2014r., poz. 915 ze zm.)

Odnosząc się do treści plakatu *„SZANOWNY SENIORZE! Od 01.09.2016 w naszych aptekach ponad tysiąc leków otrzymasz BEZPŁATNIE Zgodnie z ustawą o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. 2016 poz. 652) Zapytaj o szczegóły farmaceutę”*, strona podniosła, iż ma on jedynie na celu poinformowanie pacjentów o wprowadzeniu przepisów dotyczących darmowych leków. Plakat zawiera wprost odwołanie do ustawy, która reguluje powyższe oraz zawiera datę, od której seniorzy mogą korzystać z bezpłatnych leków. Podobnie ostatni z plakatów informuje pacjentów o lekach, które zgodnie z ustawą są darmowe dla seniorów. Wypisanie przykładowych leków wskazuje tylko, które leki objęte są programem darmowych leków dla seniorów.

Ponadto strona wskazała, iż trudno uznać ww. plakaty za działania marketingowe lub reklamowe, gdyż plakaty te zostały umieszczone w aptece, co zdaniem strony oznacza, że zostały skierowane do osób już przebywających w izbie ekspedycyjnej, a więc klientów apteki. W związku z powyższym nie zmierzały do zwiększenia sprzedaży w aptece z racji tego, że ich odbiorcami były osoby, które już zdecydowały się na zakup w aptece.

Pismem z dnia (...). Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny poinformował stronę o przysługującym jej przed wydaniem decyzji prawie do wypowiedzenia się, co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań.

W dniu (...). pełnomocnik strony dokonał przeglądu akt sprawy i sporządził fotokopie wybranych dokumentów.

W dniu (...) do tutejszego inspektoratu wpłynęło pismo, w którym pełnomocnik strony podtrzymał wszelkie, podniesione dotychczas w sprawie, twierdzenia i oświadczenia złożone przez stronę. Pełnomocnik wskazał między innymi, że będące przedmiotem postępowania plakaty miały wydźwięk jedynie informacyjny, zaś intencją ich umieszczenia w izbie ekspedycyjnej apteki była dbałość o należyte poinformowanie pacjentów o możliwości nabycia leków w korzystniejszych cenach, bądź też bezpłatnie.

Pełnomocnik strony wskazał, iż ww. plakaty zostały usunięte bezpośrednio po przeprowadzonej kontroli. Pomimo, iż stanowisko strony w tym zakresie pozostaje odmienne od stanowiska organu, nie chcąc narażać się na konsekwencje, strona usunęła plakaty informacyjne.

Pełnomocnik strony podniósł, iż materiał dowodowy niniejszej sprawy nie pozwala na przyjęcie, że strona prowadziła reklamę apteki i jej działalności. Ponadto niezwłocznie po zakończeniu kontroli, strona usunęła wszystkie plakaty informacyjne.

W związku z powyższym, pełnomocnik strony wniósł o umorzenie postępowania z uwagi na brak naruszenia przez stronę dyspozycji art. 94a ustawy-Prawo farmaceutyczne, jak również z uwagi na okoliczność, iż w obecnym stanie faktycznym poddawane przez organ w wątpliwość działanie strony nie ma miejsca.

Zgodnie z art. 94a ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001r.-Prawo farmaceutyczne, nadzór nad przestrzeganiem ustawy w zakresie działalności reklamowej aptek, punktów aptecznych i placówek obrotu pozaaptecznego został powierzony wojewódzkim inspektorom farmaceutycznym. Z art. 94a ust. 1 powyższej ustawy wynika, że: „*zabroniona jest reklama aptek i punktów aptecznych oraz ich działalności. Nie stanowi reklamy informacja o lokalizacji i godzinach pracy apteki lub punktu aptecznego.*” Na podstawie art. 94a ust. 3 upoważniono wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego do wydawania, w przypadku stwierdzenia naruszenia ww. przepisu, decyzji administracyjnych nakazujących zaprzestanie takiej działalności.

Dokonując analizy zgromadzonego w sprawie materiału, Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny uznał, iż strona za pomocą umieszczonych w izbie ekspedycyjnej ww. apteki plakatów o treści:

„PACJENCIE zapytaj farmaceutę o TAŃSZY odpowiednik Twojego leku. GWARANCJA NAJNIŻSZEJ CENY ZAMIENNIKA wejdź na stronę (...)”,

„Drogi Pacjencie, posiadamy LEKI ZA ŻŁOTÓWKĘ Zapytaj farmaceutę o szczegóły”,

„SZANOWNY SENIORZE! Od 01.09.2016 w naszych aptekach ponad tysiąc leków otrzymasz BEZPŁATNIE Zgodnie z ustawą o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. 2016 poz. 652) Zapytaj o szczegóły farmaceutę”,

„SENIORZE! [podano przykładową listę leków] ... i wiele leków do nabycia BEZPŁATNIE od 1 września 2016r. Zapytaj o szczegóły farmaceutę”, bezspornie naruszyła art. 94a ust. 1 ustawy-Prawo farmaceutyczne, zakazujący prowadzenia reklamy apteki i jej działalności.

Art. 94a ust. 1 ustawy-Prawo farmaceutyczne nie definiuje reklamy działalności aptek. W związku z powyższym za zasadne należy uznać sięgnięcie do definicji reklamy aptek, przyjętej w orzecznictwie sądów administracyjnych, którą te sądy posługiwały się w uzasadnieniach wyroków. W wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 2 października 2013r. sygn. akt VI SA/Wa 1193/13 sąd wskazał: „Przepis art. 94a został wprowadzony do P.f. ustawą z dnia 30 marca 2007 r. o zmianie ustawy - Prawo farmaceutyczne oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. 2007r. Nr 75, poz. 492) w konsekwencji implementacji m.in. dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004r. (2004/27/WE), zmieniającej dyrektywę 2001/83/WE w sprawie wspólnotowego kodeksu odnoszącego się do produktów leczniczych stosowanych u ludzi i obowiązywał od dnia 1 maja 2007 r. Sformułowany w nim zakaz dotyczył reklamy działalności aptek lub punktów aptecznych, skierowanej do publicznej wiadomości, która w sposób bezpośredni odnosi się do produktów leczniczych lub wyrobów medycznych umieszczonych na wykazach leków refundowanych, lub produktów leczniczych lub wyrobów medycznych o nazwie identycznej z nazwą produktów leczniczych lub wyrobów medycznych umieszczonych na tych wykazach.

Przepis ten został zmieniony z dniem 1 stycznia 2012 r. przez art. 60 pkt 7 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych (Dz.U. Nr 122, poz. 696). Obecnie zatem art. 94a ust. 1 P.f. stanowi o zakazie reklamy aptek i punktów aptecznych oraz ich działalności. Zakaz ten nie obejmuje jedynie informacji o lokalizacji i godzinach pracy apteki lub punktu aptecznego.

Oznacza to, że zakaz ten został rozszerzony w kierunku jakiegokolwiek reklamy aptek, punktów aptecznych oraz ich działalności. Przy czym zakazując jakiegokolwiek reklamy, ustawodawca nie zdefiniował reklamy apteki i jej działalności, tak jak to uczyniono w art. 52 ust. 1 P.f. – w zakresie reklamy produktu leczniczego. Zasadne zatem jest sięgnięcie do słownikowej definicji reklamy, według której - za reklamę uważa się każde działanie, mające na celu zachęcenie potencjalnych klientów do zakupu konkretnych towarów lub do skorzystania z określonych usług (np. Wielki Słownik Wyrazów Obcych pod red M. Bańki, wyd. PWN, Warszawa 2003).

Reklamą apteki może być więc każde działanie skierowane do publicznej wiadomości, zmierzające do zwiększenia sprzedaży produktów leczniczych i wyrobów medycznych w niej oferowanych, prócz określonego w zdaniu 2 art. 94a ust.1 – kierowanej do publicznej wiadomości informacji o lokalizacji i godzinach pracy apteki lub punktu aptecznego.

Reklama może przyjmować różne formy np: poprzez ulotki, foldery, gazetki temu służące, aż po reklamę radiową lub telewizyjną.

Taka definicja reklamy działalności apteki została przyjęta w szeregu orzeczeń Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie (por. wyroki w sprawach VII SA/Wa 1985/07, VII SA/Wa 2215/07, VII SA/Wa 1739/07, VII SA/Wa 1914/07) oraz w przytoczonym przez organ wyroku Sądu Najwyższego z dnia 2 października 2007 r. sygn. akt II CSK 289/07 (Lex, nr 307127; Monitor Prawniczy 2007, nr 20, poz. 1116), która to definicja zdaniem Sądu zachowuje swoją aktualność również w stanie prawnym po dniu 1 stycznia 2012 r.”

Reklamą działalności apteki będzie więc zamiar przyciągnięcia potencjalnych klientów do apteki w celu dokonania w niej zakupów – niezależnie od form i metod prowadzenia reklamy oraz użytych do jej realizacji środków – jeżeli jej celem jest zwiększenie sprzedaży

produktów leczniczych lub wyrobów medycznych (vide wyrok WSA w Warszawie z dnia 17 października 2008r., sygn. akt VII SA/WA 69/08).

Wskazać należy również na pojmowanie reklamy jakie przedstawił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 2 października 2007r. w sprawie o sygn. akt II CSK 289/07, w którym wyjaśnił, iż: *„reklama oznacza każde przedstawienie (wypowiedź) w jakiegokolwiek formie w ramach działalności handlowej, gospodarczej, rzemieślniczej lub wykonywania wolnych zawodów, dokonane w celu wspierania zbytu towarów lub usług. Powszechnie przyjmuje się, że reklamą są wszelkie formy przekazu, w tym także takie, które nie zawierając w sobie elementów ocennych ani zachęcających do zakupu, mogą jednak zostać przyjęte przez ich odbiorców jako zachęta do kupna(...)Przy rozróżnieniu informacji od reklamy trzeba mieć zatem na względzie, że podstawowym wyznacznikiem przekazu reklamowego jest nie tylko mniej lub bardziej wyraźna zachęta do kupna towaru, ale i faktyczne intencje podmiotu dokonującego przekazu oraz odbiór przekazu przez jego adresatów. Wypowiedź jest reklamą, gdy nad warstwą informacyjną przeważa zachęta do nabycia towaru – taki cel przyświeca nadawcy wypowiedzi i tak odbiera ją przeciętny odbiorca, do którego została skierowana”.*

W wyroku z dnia 10 grudnia 2012r. (sygn. akt VI SA/Wa 1756/12) Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie podkreślił, iż: *„(...)na gruncie art. 94a ustawy Prawo farmaceutyczne, za reklamę apteki i jej działalności uznaje się każde działanie poza informowaniem o lokalizacji i godzinach pracy apteki.”*

Śląski Wojewódzki Inspektor farmaceutyczny nie zgadza się ze stanowiskiem strony, iż żaden z plakatów będących przedmiotem niniejszego postępowania nie reklamował apteki ani jej działalności, a plakaty te miały wyłącznie charakter informacyjny.

Treść pierwszego z plakatów: *„PACJENCIE zapytaj farmaceutę o TAŃSZY odpowiednik Twojego leku. GWARANCJA NAJNIŻSZEJ CENY ZAMIENNIKA wejdź na stronę (...)”* miała na celu zainteresowanie i zachęcenie potencjalnych odbiorców do skorzystania z możliwości nabycia w aptece tańszych odpowiedników. Przekaz ten został wzmocniony sformułowaniem *„GWARANCJA NAJNIŻSZEJ CENY ZAMIENNIKA”*. Umieszczenie plakatu o ww. treści mogło u odbiorcy wywołać przekonanie, że w tej aptece dostępne są tańsze niż w innych aptekach, odpowiedniki leków, a dodatkowo apteka ta gwarantuje najniższą ich cenę.

Nie można zgodzić się ze stanowiskiem strony, iż wywieszenie tego plakatu w izbie ekspedycyjnej było informacją o realizowaniu przez stronę ustawowego obowiązku określonego w art. 44 ustawy z dnia 12 maja 2011r. o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych. Przepis art. 44 ust. 1 powyższej ustawy stanowi, iż: *„Osoba wydająca leki, środki spożywcze specjalnego przeznaczenia żywieniowego, wyroby medyczne objęte refundacją ma obowiązek poinformować świadczeniobiorcę o możliwości nabycia leku objętego refundacją, innego niż lek przepisany na receptę, o tej samej nazwie międzynarodowej, dawce, postaci farmaceutycznej, która nie powoduje powstania różnic terapeutycznych, i o tym samym wskazaniu terapeutycznym, którego cena detaliczna nie przekracza limitu finansowania ze środków publicznych oraz ceny detalicznej leku przepisanego na receptę. Apteka ma obowiązek zapewnić dostępność tego leku.”*

Zgodnie z art. 43 ust. 1 pkt 5 ww. ustawy, apteka w celu realizacji świadczeń objętych umową na realizację recept, ma obowiązek zamieścić w widocznym i łatwo dostępnym miejscu informację o zawarciu umowy na realizację recept oraz informację, o której mowa w art. 44 ust. 1. Należy podkreślić, że na ww. plakacie nie zamieszczono treści zgodnych z powyższym przepisem, a jedynie użyto sformułowań reklamujących aptekę, tj. wskazujących pacjentom możliwość nabycia tańszych odpowiedników oraz gwarantujących pacjentom najniższe ceny zamienników.

Drugi z plakatów „*Drogi Pacjencie, posiadamy LEKI ZA ŻŁOTÓWKĘ Zapytaj farmaceutę o szczegóły*” stanowi bezspornie zachętę do zaopatrywania się w tej aptece w leki, gdyż według tego plakatu, oferuje ona produkty lecznicze w bardzo korzystnej, atrakcyjnej cenie 1 zł. W treści plakatu nie wskazano, których leków taka atrakcyjna cena dotyczy. Ten sposób informowania o cenach towarów nie może więc stanowić wypełnienia obowiązku informowania o cenach towarów i usług, jak wskazuje strona. W przepisach regulujących powyższy obowiązek, tj. w § 3 ust. 1 rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 9 grudnia 2015r. w sprawie uwidaczniania cen towarów i usług (Dz. U. z 2015r., poz. 2121), wskazano, iż cenę uwidacznia się w miejscu ogólnodostępnym i dobrze widocznym dla konsumentów, na danym towarze, bezpośrednio przy towarze lub w bliskości towaru, którego dotyczy. Plakat o treści „*Drogi Pacjencie, posiadamy LEKI ZA ŻŁOTÓWKĘ Zapytaj farmaceutę o szczegóły*” nie może być wskazaniem ceny konkretnego towaru, gdyż w jego treści nie podano nazwy tego towaru. Treść tego plakatu, zbyt ogólnikowa, nie odnosząca się do konkretnych towarów, nie może być, zdaniem Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego, uznana za informację o cenie towaru lub towarów, i bezspornie stanowi jedynie reklamę apteki, oferującej w sprzedaży leki w bardzo niskiej, atrakcyjnej dla pacjentów, cenie.

Zdaniem strony, kolejne plakaty „*SZANOWNY SENIORZE! Od 01.09.2016 w naszych aptekach ponad tysiąc leków otrzymasz BEZPŁATNIE Zgodnie z ustawą o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. 2016 poz. 652) Zapytaj o szczegóły farmaceutę*” oraz „*SENIORZE! [podano przykładową listę leków] ... i wiele leków do nabycia BEZPŁATNIE od 1 września 2016r. Zapytaj o szczegóły farmaceutę*” stanowiły jedynie informację dla osób starszych o Programie 75+, obowiązującym od 1 września 2016r., umożliwiającym bezpłatne wydanie pacjentom, którzy ukończyli 75 rok życia, określonych produktów leczniczych. Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny wskazuje, że z treści tych plakatów nie wynika, których osób dokładnie program dotyczy, użyto jedynie ogólnego określenia „SENIORZE”, nie określono także dokładnie, które leki mogą być wydane bezpłatnie w ramach tego programu. W związku z powyższym, Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny uznał, że plakatów o ww. treści nie można uznać za neutralną i pozbawioną elementu zachęty informację o bezpłatnych lekach dla seniorów.

Na marginesie należy wskazać, że w związku z powyższym programem Ministerstwo Zdrowia przygotowało materiały informacyjne (plakaty i ulotki) dla aptek i dla pacjentów. Informacje zawarte w ww. materiałach w sposób wyczerpujący i przystępny dla odbiorcy wskazują, jakie leki będą wydawane bezpłatnie w ramach tego programu, do kogo projekt jest skierowany, a także kto jest uprawniony do wystawienia recepty.

Plakaty wywieszane przez stronę w aptecę wskazują, że: „*od 01.09.2016 w naszych aptekach ponad tysiąc leków otrzymasz BEZPŁATNIE(...)*” Użycie sformułowania „w naszych aptekach” wskazuje wprost odbiorcy, że te leki nabędzie „bezpłatnie w naszych aptekach”. Tym samym wprowadza odbiorcę w błąd, sugerując, że w innych aptekach tych leków bezpłatnie pacjent nie otrzyma.

Ponadto w treści plakatu podano „*(...)i wiele leków do nabycia BEZPŁATNIE od 1 września 2016r.*” nie precyzując, o jakie produkty lecznicze chodzi. Tym samym odbiorca takiego przekazu może odnieść wrażenie, że oferta bezpłatnych leków może być bardzo bogata i niekoniecznie musi dotyczyć ministerialnego programu 75+.

Reasumując, treść żadnego z przedmiotowych plakatów nie wypełnia warunków tylko i wyłącznie podania określonych informacji do wiadomości pacjentów. Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny stoi na stanowisku, że przedmiotowe plakaty reklamowały aptekę i jej działalność pod pozorem przekazywania pacjentom różnych informacji. Użycie

określonych sformułowań, o których mowa wyżej wyróżniała aptekę wśród innych aptek i wskazywało wprost, że apteka ta oferuje produkty lecznicze na bardzo atrakcyjnych warunkach.

Z argumentem strony, iż trudno uznać ww. plakaty za działania marketingowe lub reklamowe, gdyż plakaty te zostały umieszczone w aptece, w związku z czym nie zmierzały do zwiększenia sprzedaży w aptece z racji tego, że ich odbiorcami były osoby, które już zdecydowały się na zakup w aptece, nie można się zgodzić.

Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny wskazuje, że w uzasadnieniu wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 6 maja 2014r., sygn. akt VI SA/Wa 3112/13 sąd stwierdził: *„Nie jest też istotne z punktu widzenia zakazu reklamy aptek, czy reklama dokonywana jest wewnątrz czy na zewnątrz apteki. Jej działalność reklamowa może przejawiać się tak we wnętrzu lokalu aptecznego, jak i poza nim. Przepis art. 94a p.f. nie wyznacza granic miejscowych reklamy.”*

Pełnomocnik strony w piśmie złożonym w dniu (...). poinformował, że przedmiotowe plakaty zostały usunięte bezpośrednio po przeprowadzonej kontroli apteki. Tym samym nakazanie stronie przez Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego zaprzestania prowadzenia reklamy apteki stało się bezprzedmiotowe. Art. 105 § 1 ustawy-Kodeks postępowania administracyjnego stanowi: *„gdy postępowanie administracyjne z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe w całości albo w części, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania odpowiednio w całości albo w części.”* W związku z powyższym, Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny zdecydował o umorzeniu niniejszego postępowania w części dotyczącej nakazania stronie zaprzestania prowadzenia niedozwolonej reklamy apteki.

Zgodnie z art. 129b ust. 1 ustawy-Prawo farmaceutyczne, karze pieniężnej w wysokości do 50 tysięcy złotych podlega ten, kto wbrew przepisom art. 94a prowadzi reklamę apteki, punktu aptecznego, placówki obrotu pozaaptecznego oraz ich działalności. Treść art. 129b ust. 2 ustawy Prawo farmaceutyczne, który brzmi: *„Karę pieniężną, określoną w ust. 1, nakłada wojewódzki inspektor farmaceutyczny w drodze decyzji administracyjnej. Przy ustalaniu wysokości kary uwzględnia się w szczególności okres, stopień oraz okoliczności naruszenia przepisów ustawy, a także uprzednie naruszenie przepisów”*, nakłada na wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego obowiązek wymierzenia kary pieniężnej, pozostawiając uznaniu wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego nie to, czy nałożyć karę pieniężną, lecz jedynie wysokość nałożonej kary. Wskazać należy, iż cytowane przepisy nie przewidują żadnych okoliczności faktycznych, które upoważniałyby wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego do zaniechania zastosowania kary administracyjnej w przypadku stwierdzenia, że naruszenie art. 94a ustawy Prawo farmaceutyczne miało miejsce, nawet jeżeli prowadzący reklamę od naruszenia tego przepisu już odstąpił.

Ustalając wymiar kary uwzględniono stopień, okres oraz okoliczności naruszenia art. 94a ust. 1 ustawy-Prawo farmaceutyczne, a także fakt, iż jest to kolejne naruszenie przez stronę zakazu prowadzenia reklamy aptek i punktów aptecznych, stwierdzone przez Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego. Do dnia wydania niniejszej decyzji Śląski Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny dwukrotnie wydał decyzję stwierdzającą naruszenie przez stronę zakazu prowadzenia reklamy aptek i ich działalności oraz dwukrotnie nałożył na stronę karę pieniężną za prowadzenie reklamy aptek (decyzja znak (...))

W niniejszym postępowaniu potwierdzono, że strona prowadziła reklamę apteki w (...) za pomocą umieszczonych w izbie ekspedycyjnej apteki plakatów:

„PACJENCIE zapytaj farmaceutę o TAŃSZY odpowiednik Twojego leku. GWARANCJA NAJNIŻSZEJ CENY ZAMIENNIKA wejdź na stronę (...)”,

*„Drogi Pacjencie, posiadamy LEKI ZA ZŁOTÓWKĘ Zapytaj farmaceutę o szczegóły”,
„SZANOWNY SENIORZE! Od 01.09.2016 w naszych aptekach ponad tysiąc leków otrzymasz
BEZPŁATNIE Zgodnie z ustawą o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze
środków publicznych (Dz. U. 2016 poz. 652) Zapytaj o szczegóły farmaceutę”,
„SENIORZE! [podano przykładową listę leków] ... i wiele leków do nabycia BEZPŁATNIE
od 1 września 2016r. Zapytaj o szczegóły farmaceutę”.*

Zgodnie z ustaleniami kontroli przeprowadzonej w powyższej aptece, przedmiotowe plakaty znajdowały się w izbie ekspedycyjnej w dniu kontroli, tj. w dniu (...). W toku postępowania kontrolnego oraz w toku wszczętego postępowania w sprawie podejrzenia prowadzenia reklamy apteki, strona składała kilkakrotnie pisemne wyjaśnienia w sprawie, ale dopiero pełnomocnik strony w piśmie złożonym w dniu (...) poinformował o usunięciu plakatów z apteki, bezpośrednio po zakończeniu kontroli.

Wywieszane przez stronę w izbie ekspedycyjnej apteki plakaty, poprzez swoją formę i treść bezspornie zachęcały pacjentów do dokonania zakupów tej aptece wskazując na możliwość zakupu tańszych odpowiedników, gwarantując najniższe ceny zamienników leków, oferując leki za złotówkę oraz nieokreśloną bliżej grupę leków, bezpłatnych dla seniorów, przy czym nie wskazano, jakiej konkretnie grupy wiekowej ta oferta dotyczy.

Prowadzenie przez stronę opisanych powyżej działań – eksponowania w aptece czterech rodzajów plakatów reklamowych, dotyczyło jednej apteki.

Mając na względzie wskazane powyżej okoliczności, mające wpływ na wymiar kary pieniężnej, organ za stwierdzone naruszenie ustalił karę pieniężną w wysokości (...) Ustawa-Prawo farmaceutyczne reguluje w szczególności zadania i uprawnienia organów Inspekcji Farmaceutycznej, a także wymogi w zakresie prowadzenia aptek, punktów aptecznych i placówek obrotu pozaaptecznego. Podmioty podejmujące tego rodzaju działalność obowiązane są, zwłaszcza jako profesjonalni uczestnicy obrotu prawnego, do zapoznania się z treścią przepisów w niej zawartych, jak również do ich przestrzegania. Należy zwrócić uwagę, że strona po raz kolejny naruszyła zakaz prowadzenia reklamy aptek (strona poprzednio została ukarana dwukrotnie za złamanie zakazu prowadzenia reklamy).

Organ wskazuje, iż kara ta ma znaczenie edukacyjne dla samego przedsiębiorcy, ma zapobiec ponownemu naruszeniu przepisów przez podmiot prowadzący reklamę apteki, w konsekwencji musi być dotkliwa, a jednocześnie możliwa do spełnienia.

Kara pieniężna jest ewentualną przestrogą przed podobnym naruszeniem zakazu reklamy dla innych przedsiębiorców prowadzących detaliczny obrót produktami leczniczymi. Wymierzona stronie kara pieniężna jest, zdaniem Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego, adekwatna do stopnia dokonanego naruszenia zakazu prowadzenia reklamy aptek i ich działalności.

Mając powyższe na uwadze zadecydowano jak wyżej.

Pouczenie

Od niniejszej decyzji służy stronie odwołanie do Głównego Inspektora Farmaceutycznego w Warszawie. Odwołanie należy wnieść za pośrednictwem Śląskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w Katowicach w terminie 14 dni od doręczenia decyzji.

Nałożoną karę należy uiścić w terminie 7 dni od dnia, w którym decyzja stała się ostateczna, na konto Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Katowicach: NBP o/o Katowice 03 1010 1212 0051 2222 3100 0000.

Otrzymują:

1. adresat
2. a/a