ŁÓDZKI WOJEWÓDZKI INSPEKTOR FARMACEUTYCZNY

Łódź, 30 października 2018r.

FŁ-II.8523.6.2018

D E C Y Z J A Nr 12/REKL/2018

Na podstawie art. 129b ust. 1, 2 i art. 129 ba ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001r.- Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz.U. z 2017r., poz. 2211 ze zm.) w związku z art. 94a ust. 1, 2 ustawy z dnia 6 września 2001r.- Prawo farmaceutyczne oraz art. 104, art. 105 § 1 i art. 107 § 1-3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960r. kodeksu postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2017r. poz. 1257 ze zm.).

ŁÓDZKI WOJEWÓDZKI INSPEKTOR FARMACEUTYCZNY

I. **nakłada** na przedsiębiorcę [redacted] Spółka z o.o. z/s w Łodzi prowadzącego działalność gospodarczą w [redacted] karę pieniężną w kwocie 10.000 zł (słownie: dziesięć tysięcy złotych), którą należy wpłacić na konto Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Łodzi nr 58 1010 1371 0009 8322 3100 0000 w terminie 7 dni od dnia w którym decyzja stanie się ostateczna, w związku ze stwierdzeniem prowadzenia zakazanej reklamy apteki i jej działalności, o jakiej mowa w art. 94a ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001r. - Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz.U. z 2017r., poz. 2211 ze zm.) apteki o nazwie [redacted] w [redacted] przy ul. [redacted], (Zezwolenie Numer [redacted].) prowadzonej za pośrednictwem napisów PROMOCJA umieszczonych na etykietach cenowych pod produktami oraz napisów SUPER CENA, RABATY DO 50%, WYPRZEDAŻ umieszczonych na etykietach na koszach z asortymentem w okresie co najmniej od 19.03.2018r. do 19.06.2018r.

II. **umarza postępowanie** w sprawie naruszenia przepisu art. 94a ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001r. - Prawo farmaceutyczne wobec zaprzestania prowadzenia zakazanej reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie [redacted] położonej w [redacted] przy ul. [redacted] oraz jej działalności za pośrednictwem działań reklamowych wymienionych w pkt I rozstrzygnięcia decyzji, w zakresie w jakim art. 94a ust. 3 tej ustawy nakłada na wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego obowiązek wydania decyzji nakazującej zaprzestania prowadzenia zakazanej reklamy o jakim mowa w art. 94a ust. 1.

U Z A S A D N I E N I E

W dniach 19-21.03.2018r. w prowadzonej przez spółkę aptece położonej w [redacted] przy ul. [redacted] (dalej apteka) inspektor Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Łodzi – Delegatura w Skierniewicach przeprowadził kontrolę planową znak sprawy FŁ-SK.8521.8.2018.

W punkcie XVI protokołu „Reklama działalności apteki" stwierdzono, że w izbie ekspedycyjnej przy wystawionych na odkrytych półkach produktach stwierdzono liczne

etykiety z cenami i umieszczonym pod nimi napisem PROMOCJA. Ponadto w dostępnej dla pacjentów części izby ekspedycyjnej stwierdzono trzy pojemniki tzw. kosze oznaczone etykietami z napisami: SUPER CENA, RABATY DO 50%, WYPRZEDAŻ

Pismem z 25.04.2018r. poinformowano stronę o wszczęciu postępowania administracyjnego w przedmiocie naruszenia art. 94a ust. 1 *ustawy z dnia 6 września 2001r. – Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz.U. z 2017r., poz. poz. 2211 ze zm.)* wobec podejrzenia prowadzenia przez przedsiębiorcę [redacted] z/s w [redacted] (dalej strona), reklamy apteki ogólnodostępnej o nazwie „[redacted]" położonej w [redacted] przy ul. [redacted] (dalej „apteka") oraz jej działalności. Ponadto w terminie siedmiu dni od daty otrzymania pisma wezwano stronę do zajęcia stanowiska w przedmiotowej sprawie.
Wobec upływu terminu na odpowiedź, pismem z 12.06.2018r. organ ponownie wezwał spółkę do złożenia wyjaśnień w sprawie w terminie siedmiu dni od daty otrzymania pisma.

W piśmie z 19.06.2018r. strona oświadczyła, że nie jest w stanie określić od kiedy w aptece asortyment oznaczany jest etykietami cenowymi z napisami PROMOCJA, jak również od kiedy kosze z asortymentem wystawione w części ekspedycyjnej dostępnej dla pacjentów oznaczone były etykietami cenowymi z napisami SUPER CENA, RABATY DO 50%. Ponadto strona wskazała, że apteka nie stosuje etykiet cenowych oraz oznaczeń z napisami SUPER CENA, RABATY DO 50%.
Strona nie wypowiedziała się w sprawie etykiet cenowych z napisem WYPRZEDAŻ umieszczonych na koszach dostępnych dla pacjentów w izbie ekspedycyjnej.

Pismem z 19.07.2018r. organ poddał w wątpliwość oświadczenia strony złożone w piśmie z 19.06.2018r., jakoby apteka nie stosowała stwierdzonych w trakcie kontroli planowej napisów SUPER CENA, RABATY DO 50%, WYPRZEDAŻ. Ponadto wezwano stronę do wyjaśnienia czy przedmiotowe napisy nadal umieszczane są w aptece na etykietach cenowych na regałach oraz na koszach z asortymentem.

Pomimo 14 dniowego terminu na odpowiedź **strona ponownie nie złożyła wyjaśnień**. Wobec powyższego pismem z 22.08.2018r. wezwano stronę do złożenia wyjaśnień w terminie siedmiu dni od daty otrzymania pisma.

W odpowiedzi z 04.09.2018r. strona oświadczyła, że po kontroli w aptece usunięte zostały kwestionowane przez organ napisy tj.: PROMOCJA umieszczone pod etykietami cenowymi oraz SUPER CENA, RABATY DO 50% znajdujące się na etykietach umieszczonych na koszach za asortymentem. Jednocześnie strona podkreśliła, ze żadne z tych oznaczeń, o których mowa w piśmie organu z 22.08.2018r. nie jest stosowane w aptece.

Zgodnie z art. 10 ustawy z 14 czerwca 1960r. — Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2017r. poz. 1257 ze zm.) (dalej kpa) pismem z dnia 18.09.2018r., organ poinformował stronę o zakończeniu postępowania dowodowego w przedmiocie podejrzenia naruszenia art. 94a ust. 1 PF w zakresie reklamy apteki oraz jej działalności,

przez [redacted] Spółka z o.o. z/s w [redacted] prowadzącego aptekę ogólnodostępną położoną w [redacted] przy ul. [redacted]. Poinformowano również o możliwości wypowiedzenia się co do zebranych dowodowych i materiałów oraz zgłoszonych żądań, a także o możliwości zapoznania się z aktami sprawy.
Korzystając z przysługujących uprawnień pismem z 26.09.2018r. strona wskazała, że żadne z oznaczeń, o którym mowa w wezwaniu organu z 22.08.2018r. nie jest stosowane w aptece, wobec czego, przedmiotowe postępowanie winno być umorzone.

I.
Organ zważył, co następuje:

Podstawą wszczęcia postępowania administracyjnego, którego stroną jest spółka [redacted] prowadząca aptekę ogólnodostępną o nazwie „[redacted]" położoną w [redacted] przy ul. [redacted] był protokół z kontroli planowej przesłany z Delegatury Wojewódzkiego Inspektoratu Farmaceutycznego w Skierniewicach. W punkcie XVI protokołu „Reklama działalności apteki" stwierdzono, że: w izbie ekspedycyjnej przy wystawionych na odkrytych półkach produktach stwierdzono liczne etykiety z cenami i umieszczonym pod nimi napisem PROMOCJA. Ponadto w dostępnej dla pacjentów części izby ekspedycyjnej stwierdzono trzy pojemniki tzw. kosze oznaczone etykietami z napisami: SUPER CENA, RABATY DO 50%, WYPRZEDAŻ

Ze zgromadzonego w aktach sprawy materiału dowodowego wynika, że strona prowadziła reklamę apteki położonej w [redacted] przy ul. [redacted], za pośrednictwem napisu PROMOCJA umieszczonego na etykietach cenowych pod produktami oraz napisów SUPER CENA, RABATY DO 50%, WYPRZEDAŻ umieszczonych na etykietach cenowych znajdujących się na koszach w dostępnej dla pacjentów części izby ekspedycyjnej.

Dowód: - protokół z kontroli planowej z 27.03.2018r.
- oświadczenie strony złożone w piśmie z 04.09.2018r.

Zgodnie z dyspozycją art. 94a ust. 1, ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001r. Prawo farmaceutyczne zabroniona jest reklama aptek i punktów aptecznych oraz ich działalności. Nie stanowi reklamy informacja o lokalizacji i godzinach pracy apteki lub punktu aptecznego.
Wojewódzki Inspektor Farmaceutyczny sprawuje nadzór nad przestrzeganiem przepisów ustawy w zakresie działalności reklamowej aptek, punktów aptecznych i placówek obrotu pozaaptecznego.

Ponieważ ustawa Prawo farmaceutyczne nie zawiera legalnej definicji reklamy posłużyć się należy w tym względzie definicją zawartą w wydanych opracowaniach słownikowych, a także orzecznictwie sądów administracyjnych.
W definicjach zawartych w publikacjach słownikowych reklamą jest działanie mające na celu zachęcenie potencjalnych klientów do zakupu konkretnych towarów lub skorzystania z określonych usług (Wielki Słownik Wyrazów Obcych pod redakcją M. Bańki, wyd. PWN, Warszawa 2003r.) Zgodnie z definicją Uniwersalnego Słownika Języka Polskiego pod red. Prof. Stanisław Dubisza (Wydawnictwo Naukowe PWN W-wa 2003r),

na którą powołał się Sąd Wojewódzki w Warszawie (sygn. VII SA/Wa 1915/07) pod pojęciem reklamy rozumie się działanie polegające na zachęceniu potencjalnych klientów do zakupu określonych towarów i usług, a także napis, rysunek, plakat, film itp. służący temu celowi.
Podobną definicję zamieszcza Encyklopedia PWN (Wydawnictwo Naukowe PWN 2010 źródło — www.encyklopedia.pwn.pl/haslo/3966917/reklama), a mianowicie: reklama to rodzaj komunikowania perswazyjnego obejmujący techniki i działania podejmowane w celu zwrócenia uwagi na produkty, usługę lub ideę. Pierwotną funkcją reklamy było udzielanie informacji o towarach i źródłach zakupu; obecnie reklama spełnia funkcje: prezentacji, kształtowania popytu, tworzenia i utrzymywania rynku zbytu.
Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem sądów administracyjnych:
— za reklamę apteki należy uznać wszelkie działania polegające na informowaniu i zachęcaniu do zakupu produktu leczniczego lub wyrobu medycznego w danej aptece lub punkcie aptecznym mające na celu zwiększenie ich sprzedaży (wyrok WSA w Warszawie z dn. 20.09.2010r. sygn. akt VI SA/Wa 838/10),
— reklamą działalności apteki jest każde działanie, każda jej działalność niezależnie od formy i metody jej przeprowadzenia oraz użytych do jej realizacji środków, jeśli celem tej działalności jest zwiększenie sprzedaży produktów leczniczych lub wyrobów medycznych w danej aptece lub punkcie aptecznym (wyrok WSA w Warszawie z dn. 22.11.2007r. sygn. akt VII SA/WA 1661/07),
— za reklamę apteki należy uznać każde działanie, skierowane do publicznej wiadomości, niezależnie od sposobu i metody jego przeprowadzenia oraz środków użytych do jego realizacji, jeżeli jego celem jest zwiększenie sprzedaży produktów leczniczych i wyrobów medycznych oferowanych w danej aptece (wyrok NSA z dn. 16.04.2015r. sygn. akt II GSK 1935/13).
Jak wskazuje Naczelny Sąd Administracyjny – w wyroku z 28.09.2017r. wydanym w podobnej sprawie (sygn. II GSK 3345/15) „reklama jest szeroko pojmowanym informowaniem potencjalnych klientów o preferencjach obowiązujących w danej aptece, co z kolei ma zachęcać potencjalnych klientów do korzystania z tej właśnie apteki. Reklamą działalności apteki będzie więc zamiar przyciągnięcia potencjalnych klientów do dokonania zakupu towarów sprzedawanych w aptece – niezależnie od formy i metody jej prowadzenia oraz użytych do jej realizacji środków – jeśli jej celem jest zwiększenie sprzedaży produktów leczniczych lub wyrobów medycznych. Może zatem przybierać różne formy zachęcania sugerujące, że ceny produktów w niej oferowanych są inne niż ceny produktów w innych aptekach".

Zgodnie zatem z orzecznictwem sądowym reklamą apteki oraz jej działalności będzie zamiar przyciągnięcia potencjalnych klientów do dokonania zakupu towarów sprzedawanych w aptece — niezależnie od formy i metody jej prowadzenia oraz użytych do jej realizacji środków — jeśli jej celem jest zwiększenie sprzedaży produktów leczniczych lub wyrobów medycznych (wyrok WSA w Warszawie z dn. 11.09.2013r. sygn. akt VI SA/Wa 1291/13).

Szeroki sposób rozumienia reklamy działalności aptek uzasadnia fakt, że art. 94a ust. 1 ustawy, poza stwierdzeniem, że nie stanowi reklamy informacja o lokalizacji i godzinach

pracy apteki lub punktu aptecznego, nie zawiera katalogu działań, które byłyby wyłączone z zakresu tego pojęcia.
Zatem w obecnym stanie prawnym jedynie informacja o lokalizacji i godzinach czynności apteki nie stanowi jej reklamy, czemu dał wyraz Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 12 marca 2014r., sygn. akt VI S.A./Wa 1776/13, Legalis nr 950697. Natomiast wszystkie inne formy, które przyciągają klientów do apteki i przyczyniają się do zwiększenia jej obrotów należy uznać za reklamę.

Przedmiotem niniejszej sprawy za pośrednictwem, której strona prowadziła reklamę apteki położonej w [redacted] przy ul. [redacted] są umieszczone w izbie ekspedycyjnej napisy PROMOCJA, SUPER CENA, RABATY DO 50%, WYPRZEDAŻ.
Nie ulega wątpliwości, że napisy SUPER CENA, RABATY DO 50% jednoznacznie wskazują na atrakcyjność cenową tak oznaczonego asortymentu. Z jednej strony sugerują niezwykle atrakcyjną i okazyjną cenę - SUPER CENĘ. Z drugiej strony wskazują na wysoką obniżkę ceny, bo aż o 50%. Nie ulega zatem wątpliwości, że przedmiotowe hasła zachęcają do zakupu tak oznaczonego asortymentu.
WYPRZEDAŻ to nic innego jak sprzedaż towaru, po obniżonych cenach. Wyprzedaże prowadzone przez placówki handlowe mają na celu pozbycia się towaru, najczęściej pod koniec sezonu, poprzez obniżenie jego ceny. W przypadku apteki mogą one dotyczyć dermokosmetyków np. preparatów z filtrem przeciwsłonecznym po zakończonym sezonie wakacyjnym. PROMOCJE z kolei prowadzone są w celu zwiększenia sprzedaży danego towaru, poprzez obniżenie jego ceny, co czyni go bardziej atrakcyjnym, czyli częściej kupowanym. Przykładem może tu być promocja produktów na przeziębienie czy katar w okresie jesienno-zimowym. Zatem prowadzona przez aptekę wyprzedaż czy promocja towaru miały na celu przyciągnięcie klientów (pacjentów) do apteki.
Napisy PROMOCJA umieszczone na etykietach cenowych przy produktach jak i napisy SUPER CENA, RABATY DO 50%, WYPRZEDAŻ umieszczone na etykietach znajdujących się na koszach niewątpliwie miały zainteresować pacjentów i zwrócić ich uwagę na konkretny asortyment, a poprzez obniżoną (50%) cenę skłonić ich do zakupu.
Zdaniem organu takie działanie miało przyciągnąć pacjentów do apteki, zachęcić ich do dokonywania zakupów oraz zwiększenia obrotów w prowadzonej przez spółkę aptece.

Biorąc powyższe pod uwagę, należy stwierdzić, że strona prowadziła zabronioną reklamę apteki i jej działalności mając na względzie przyciągnięcie pacjentów do apteki i osiągnięcie związanych z tym korzyści.

Zgodnie z art. 129b ust. 1 i ust. 2 ustawy Prawo farmaceutyczne karze pieniężnej w wysokości do 50.000 zł podlega ten, kto wbrew przepisom art. 94a prowadzi m.in. reklamę apteki oraz jej działalności. Karę pieniężną 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.

Przepisy ustawy nie zawierają jednak przypadków naruszeń, które uzasadniałyby zastosowanie kary pieniężnej w konkretnej wysokości.
Nałożenie kary pieniężnej jest obligatoryjne. Wynika wprost z przepisów ustawy.

Organ stwierdzając prowadzenie zakazanej reklamy apteki jest zatem zobowiązany nałożyć na przedsiębiorcę naruszającego powołany przepis stosowną karę pieniężną.

Biorąc pod uwagę fakt, że:

- [redacted] nie była uprzednio karana, za naruszenie przepisu art. 94a ust. 1 ustawy Prawo Farmaceutyczne, jednakże wskazać należy, że jest ona osobowo powiązana ze spółką, która już kilkakrotnie naruszyła zakaz reklamy aptek i ich działalności.
- reklama apteki i jej działalności była jednorazowa i trwała co najmniej od 27.03.2018r. (dzień rozpoczęcia kontroli) do 19.06.2018r. (pismo strony informujące o usunięciu napisów),
- dwukrotnego informowania przez wojewódzkiego inspektora farmaceutycznego wszystkich przedsiębiorców prowadzących apteki na terenie województwa łódzkiego drogą elektroniczną o zakazie, począwszy od dnia 1 stycznia 2012r. prowadzenia reklamy aptek i punktów aptecznych oraz ich działalności w Biuletynie Informacji Publicznej Inspektoratu pod adresem ww.wif.bip.lodz.pl

nałożona w wysokości 10 000 zł kara pieniężna jest adekwatna do okoliczności, gdyż w ocenie Łódzkiego Wojewódzkiego Inspektora farmaceutycznego fakt prowadzenia reklamy apteki i jej działalności był bezsporny.

Karę pieniężną uiszcza się na wskazane w rozstrzygnięciu decyzji konto w terminie 7 dni od dnia, w którym decyzja stała się ostateczna. Od kary pieniężnej nieuiszczonej w terminie nalicza się odsetki ustawowe.
Egzekucja kary pieniężnej wraz z odsetkami za zwłokę następuje w trybie przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w administracji.
Ponieważ przedsiębiorca jest zobowiązany spełniać określone przepisami prawa warunki wykonywania działalności gospodarczej, naruszając obowiązujące przepisy prawa winien liczyć się z konsekwencjami, które w niniejszej sprawie polegają na ukaraniu go karą pieniężną.

II.
Zgodnie z art. 105 § 1 kpa (t.j. Dz.U. z 2017r. poz. 1257 ze zm.), gdy postępowanie z jakiejkolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe w całości albo w części, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania odpowiednio w całości albo w części.
Wobec oświadczeń strony o zakończeniu prowadzenia reklamy apteki i jej działalności, zaistniała przesłanka bezprzedmiotowości sprawy.

Wobec powyższego na podstawie art. 129b ust. 1, 2 i art. 129ba ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001 r. - Prawo farmaceutyczne (t.j. Dz.U. z 2017r., poz. 2211 ze zm.) w związku z art. 94a ust. 1, 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. – Prawo farmaceutyczne oraz art. 104, art. 105 § 1 i art. 107 § 1-3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (t.j. Dz.U. z 2017r. poz. 1257 ze zm.) postanowiłem jak na wstępie.

POUCZENIE

Od decyzji niniejszej służy stronie odwołanie do Głównego Inspektora Farmaceutycznego za moim pośrednictwem w terminie czternastu dni od dnia doręczenia decyzji.
W trakcie biegu terminu do wniesienia odwołania, strona może zrzec się prawa do wniesienia odwołania wobec organu administracji publicznej, który wydał decyzję.
Z dniem doręczenia organowi administracji publicznej oświadczenia o zrzeczeniu się prawa do wniesienia odwołania przez ostatnią ze stron postępowania, decyzja staje się ostateczna i prawomocna, **co oznacza, że nie można jej zaskarżyć do sądu oraz decyzja nie będzie mogła być wzruszona w zwyczajnym trybie.**
Decyzja podlega wykonaniu przed upływem terminu do wniesienia odwołania, jeżeli jest zgodna z żądaniem wszystkich stron lub jeżeli wszystkie strony zrzekły się prawa do wniesienia odwołania.

Otrzymują:
1. [redacted] z/s w [redacted]
   adres do korespondencji:
   [redacted]
2. a/a