

Poznań, dnia 12 lutego 2013r.

**WIELKOPOLSKI
WOJEWÓDZKI
INSPEKTOR FARMACEUTYCZNY**

WIEK 2522

DECYZJA

Na podstawie art. 105 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 z późn. zm.)

**postanawiam
umorzyć postępowanie administracyjne**

wszczęte z urzędu w sprawie naruszenia przez przedsiębiorcę: _____
Spółka jawna z siedzibą w miejscowości _____ prowadzącego aptekę ogólnodostępną pod
nazwą _____ w miejscowości _____ gmina _____ przy ul. _____
przepisów art. 94a ust. 1 ustawy z dnia 6 września 2001r. Prawo farmaceutyczne (Dz. U.
z 2008r. Nr 45, poz. 271 z późn. zm.).

Uzasadnienie

Apteka ogólnodostępna pod nazwą _____ w miejscowości _____
gmina _____ przy ul. _____ działa na podstawie zezwolenia Nr _____
udzielonego przez Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w Poznaniu
w dniu _____ r. przedsiębiorcy: Spółce cywilnej _____
zam. _____ siedzibą: _____
zmienionego decyzją Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego
Nr _____ z dnia _____ e _____

W dniu _____ wszcząłem z urzędu postępowanie w sprawie naruszenia
przez wyżej wymienionego przedsiębiorcę przepisu art. 94a ust. 1 Prawa farmaceutycznego,
poprzez udział w programie lojalnościowym 60+ prowadzonym przez spółkę
Postępowanie wszcząłem w związku z podjęciem wiadomości, że apteka „_____
w _____, gmina _____ 2 figuruje na wykazie zatytułowanym
„Apteki honorujące legitymację Programu 60+”, będącym załącznikiem do pisemnej
informacji, adresowanej imiennie do pacjentów, w której określono jakie przywileje będą
przysługiwać osobom posiadającym legitymację Programu 60+ w 2012r. W informacji tej
podano, że „Z legitymacją Programu 60+ - więcej, taniej, korzystniej”:
* „Wiele leków na receptę kupi [Pani/Pan] w specjalnych, niższych cenach.
* Będzie [Pan/Pani] miał(a) dostęp do bezpłatnej infolinii Programu 60+.
* Skorzysta [Pani/Pan] ze specjalnych zniżek na usługi rehabilitacyjne i opiekę pielęgniarską.
* Za darmo opłaci [Pani/Pan] rachunki w placówkach Alior Banku.”

W zawiadomieniu o wszczęciu postępowania z dnia _____ wezwałem
przedsiębiorcę do złożenia pisemnych informacji na okoliczność uczestnictwa w programie
lojalnościowym 60+.

W odpowiedzi na powyższe wezwanie przedsiębiorca prowadzący aptekę
ogólnodostępną pod nazwą _____ gmina _____ ul. _____
odał (pismo z dnia _____) między innymi, co następuje:

M

„[...] W odpowiedzi na pismo Nr ... 112 dotyczące apteki „...
w ... cy Sp.j. z siedzibą w ...
postanawia z dniem 01.03.2012 wstrzymać realizację kart Programu 60+ [...]”

„[...] Sp.j. nie jest organizatorem Programu 60+. Program 60+ jest programem prowadzonym przez spółkę ... przy współpracy z innymi podmiotami, obejmującym skierowaną do osób po sześćdziesiątym roku życia specjalną, dostosowaną do potrzeb tej grupy odbiorców ofertę produktów i usług. Oferta ta jest złożona i dotyczy nabywania, na promocyjnych warunkach, różnego rodzaju produktów i usług, w tym nabywania w aptekach honorujących legitymację Programu 60+ leków nierefundowanych ze środków publicznych w promocyjnych cenach.

Apteki prowadzone przez ... Sp.j. są podmiotami uczestniczącymi w Programie 60+ jedynie w tym znaczeniu, że dokonując sprzedaży określonych produktów, nierefundowanych ze środków publicznych, honoruje uprawnienia uczestników tego Programu do skorzystania z przypisanych do tych produktów ofert rabatowych”.

Ponadto przedsiębiorca stwierdził, że w jego ocenie „[...]nie samo uczestnictwo apteki w Programie 60+ jest naruszeniem prawa, ale publiczne informowanie o uczestnictwie apteki w tym programie jest naruszeniem prawa [...]”.

Następnie, pismem Nr ... dnia ... wezwałem przedsiębiorcę do nadesłania uwierzytelnionej kopii umowy zawartej z podmiotem będącym organizatorem Programu 60+

Przedsiębiorca (data wpływu do tut. Inspektoratu ... a.) przesłał następujące dokumenty:

- ofertę udziału w projekcie 60+,
- deklarację uczestnictwa w projekcie 60+,
- zmianę zasad uczestnictwa w programach

W „Ofercie udziału w projekcie 60+”, opatrzonej datą ... r., zawarto informację, że organizatorem programu jest ... we współpracy z ... jako głównym sponsorem, który pokrywa część kosztów marketingowo-promocyjnych Projektu 60+ oraz ..., natomiast beneficjentami są osoby, które ukończyły 60 rok życia. W ofercie podano, że „Apteka ponosi koszt różnicy pomiędzy odpłatnością pacjenta za dany produkt w aptece a sugerowanym poziomem odpłatności przypisanym dla tego produktu, który wskazywać będzie karta Projektu 60+” oraz, że apteka pokrywa „... PLN za każdą transakcję”.

W ofercie tej sprecyzowano korzyści, na które może liczyć apteka. Są to:

1. **KLIENT** – będzie nim zawsze osoba, która ukończyła 60 rok życia oraz jest posiadaczem karty Projektu 60+, ale także przewidujemy, że Klientem będą „opiekunowie” osób z grupy docelowej, tj. dzieci, wnuki.
2. **DODATKOWA SPRZEDAŻ** – karta 60+ uprawnia do zakupu produktów leczniczych wydawanych na receptę z uwzględnieniem sugerowanego poziomu odpłatności przypisanego dla danego produktu. Osoby posiadające kartę Projektu 60+ będą dokonywały również zakupów innego asortymentu dostępnego w danej aptece.
3. **REKLAMA** – projekt będzie nagłośniony w prasie poprzez zamieszczenie materiałów informacyjnych, w Internecie, w instytucjach, firmach, organizacjach, gdzie będą zamieszczone plakaty i ulotki informacyjne”.

W ofercie zawarto zapis, że „Karta będzie ważna do końca 2011 r.”.

Deklaracja uczestnictwa w programie 60+ została podpisana przez przedsiębiorcę – Spółka jawna z siedzibą w miejscowości:

... w dniu ...
Pismem ... poinformowała przedsiębiorcę prowadzącego aptekę ogólnodostępną pod nazwą ... gmina ... ul. ... , zmianie zasad uczestnictwa w programach ... dedykowanych dla osób

urodzonych po 60 roku życia, związaną z wprowadzeniem Programu Senior. W piśmie tym podano, że:

„Od dnia 01 stycznia 2012 r. dostosowujemy zasady i warunki uczestnictwa Pacjentów oraz ofertę handlową Programu Senior do zasad i warunków uczestnictwa Pacjentów oraz oferty handlowej Projektu 60+. Oznacza to, że Program Senior od dnia 01.01.2012 r. będzie prowadzony na zasadach Projektu 60+ i obsługiwany w Aptece na podstawie Oferty udziału w Projekcie 60+ i Deklaracji uczestnictwa w Projekcie 60+. Pacjenci Programu Senior otrzymają kartę której wizerunek i parametry są jednolite z kartą Programu 60+.

Od 01.01.2012 r. w Projekcie 60+:

a/ do kart obu programów przypisany będzie ten sam asortyment produktów (oferta handlowa), uwzględniający przepisy ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o refundacji leków, środków spożywczych specjalnego przeznaczenia żywieniowego oraz wyrobów medycznych (Dz. U. 2011 nr 122 poz. 696), co oznacza wyłączenie z oferty leków refundowanych ze środków publicznych

b/ w celu zwiększenia atrakcyjności Projektu 60+ dla Pacjenta oferta handlowa będzie mogła być rozszerzona o wybrane produkty OTC

c/ dopuszczamy możliwość uruchamiania kolejnych programów i emitowania kart o innych wizerunkach we współpracy z partnerami zewnętrznymi (na przykład z bankami) jednakże w każdym przypadku programy te będą prowadzone w oparciu o zasady i warunki uczestnictwa oraz ofertę handlową Projektu 60+”.

Ponadto w piśmie tym zawarto klauzulę, że „Jeżeli nie akceptują Państwo nowych, przedstawionych wyżej warunków, prosimy o przesłanie rezygnacji z uczestnictwa w Projekcie 60+ w terminie 14 dni od daty otrzymania tego pisma. Brak takiej rezygnacji będzie dla nas równoznaczny z akceptacją nowych warunków uczestnictwa”.

Przedsiębiorca -

Spółka jawna z siedzibą:

gmina nie zrezygnował z uczestnictwa w Projekcie 60+

Zgodnie z art. 10 § 1 K.p.a. powiadomiłem - pismem Nr

z dnia z pismem Nr

z dnia

stronę, że może, przed wydaniem decyzji przez organ I instancji, wypowiedzieć się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań.

W odpowiedzi na moje pismo z dnia 2r. Przedsiębiorca -

Spółka jawna z siedzibą:

wzaka nadesłał pismo z dnia

w którym oświadczył: „[...] zaprzestaliśmy realizacji k... Programu 60+ w dniu [...]”.

W uzupełnieniu pismem z dnia przedsiębiorca przesłał pismo (błąd w dacie) organizatora Programu 60+ ePRUF S.A. podając między innymi co następuje:

„[...] ostatnia transakcje kartą 60+ miały miejsce w aptece w w dniu **Od dnia 08.08.2012. aż do chwili obecnej w ww. aptece nie są wykonywane żadne transakcje przy użyciu karty Programu 60+.** Z uwagi na nie przesłanie do pisemnej rezygnacji apteki z uczestnictwa w Programie 60+ oraz nieobsługiwanie pacjentów posiadających kartę 60+ spółka w dniu 29.11.2012r. podjęła decyzję o wyłączeniu Programu 60+ w aptece blokując tym samym techniczną możliwość obsługi kart Programu 60+.[...]”

W świetle powyższych ustaleń zważyłem, co następuje:

Przepis art. 105 § 1 K.p.a. stanowi, że „Gdy postępowanie 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”.

Z bezprzedmiotowością postępowania mamy do czynienia wówczas, gdy w sposób oczywisty organ stwierdzi brak podstaw prawnych i faktycznych do rozstrzygnięcia

4

merytorycznej sprawy. Pogląd ten znajduje odzwierciedlenie między innymi w wyroku NSA z dnia 18 czerwca 1995r., SA/Łd 2424/94, ONSA 1996, nr 2, poz. 80.

W niniejszej sprawie, postępowanie wyjaśniające jednoznacznie potwierdziło, że przedsiębiorca prowadzący aptekę ogólnodostępną pod nazwą _____ w miejscowości _____) gmina _____ przy ul _____ zezwolił z udziału w Programie 60+ (pisma przedsiębiorcy z dnia _____, oraz pismo _____ z dnia _____).

Nakaz zaprzestania reklamy sprzecznej z przepisami prawa może się odnosić jedynie do działań teraźniejszych, a nie ewentualnych. Tym samym zaprzestanie prowadzenia reklamy w toku postępowania administracyjnego prowadzi do jego bezprzedmiotowości, zaś w myśl art. 105 K.p.a. jeżeli postępowanie stało się z jakiegokolwiek przyczyny bezprzedmiotowe, organ administracji publicznej prowadzący postępowanie wydaje decyzję o umorzeniu tego postępowania (wyrok NSA z dnia 25 marca 2009r. , II.GSK 834/08, niepublikowany).

W tym stanie rzeczy postanowiłem orzec jak w sentencji decyzji.

Pouczenie

Od niniejszej decyzji przysługuje stronie odwołanie do Głównego Inspektora Farmaceutycznego. Odwołanie wnosi się za pośrednictwem Wielkopolskiego Wojewódzkiego Inspektora Farmaceutycznego w terminie czternastu dni od dnia doręczenia decyzji stronie.

z up. WIELKOPOLSKIEGO
WOJEWÓDZKIEGO
INSPEKTORA FARMACEUTYCZNEGO

A. Jurek
mgr farm. Alina Jurek

Otrzymuje :

1) _____ Sp.j. (za dowodem doręczenia)

2) ad acta

Do wiadomości:

1) _____