

Odvolací finanční ředitelství
Masarykova 427/31, 602 00 Brno, poštovní příhrádka 351

č. j.: [REDACTED]

Vyřizuje: [REDACTED]
Tel.: +420 [REDACTED]
E-mail: podatelna5000@fs.mfcr.cz
ID datové schránky: xjsn2gp

DIČ: CZ [REDACTED]

ROZHODNUTÍ

Odvolací finanční ředitelství jako odvolací orgán podle ust. § 114 odst. 1 zákona č. 280/2009 Sb., daňový řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „daňový řád“), přezkoumalo ve smyslu ust. § 114 odst. 2 a 3 daňového řádu odvoláním napadené rozhodnutí – platební výměr č. [REDACTED] na odvod za porušení rozpočtové kázně č. j. [REDACTED] ze dne [REDACTED] vydaný Finančním úřadem pro Moravskoslezský kraj, kterým byl vyměřen odvod do Národního fondu ve výši [REDACTED] Kč, a rozhodlo podle ust. § 116 odst. 1 písm. b) daňového řádu a podle zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů (rozpočtová pravidla), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o rozpočtových pravidlech“), ve věci odvolání příjemce rozhodnutí [REDACTED] a doplněného [REDACTED] ze dne [REDACTED] proti přijímce rozhodnutí [REDACTED] a doplněného dne [REDACTED] pod č. j. [REDACTED] proti shora uvedenému rozhodnutí [REDACTED] pro Moravskoslezský kraj dne [REDACTED] pod č. j. [REDACTED].

takto:

Napadené rozhodnutí Finančního úřadu pro Moravskoslezský kraj č. j. [REDACTED] ze dne [REDACTED] se ruší a řízení ve věci se zastavuje [REDACTED].

ODŮVODNĚNÍ

Proti shora uvedenému rozhodnutí, kterým byl vyměřen odvod za porušení rozpočtové kázně, podala [REDACTED] (dále jen „příjemce dotace“, „daňový subjekt“ nebo „odvolatel“), podáním doručeným na Finanční úřad pro Moravskoslezský kraj (dále jen „správce daně“), odvolání včetně doplnění odvolání, a to prostřednictvím zmocněnce, [REDACTED] (dále jen „zmocněnec“), oprávněného k zastupování na základě plné moci doručené správci daně dne [REDACTED] a zaevidované pod č. j. [REDACTED].

daně stanovisko zmocněnce ze dne [redacted]. Správce daně uvedl své stanovisko k vyjádření daňového subjektu na straně 7–9 téhož protokolu.

Kromě výše uvedeného požádal daňový subjekt správce daně o stanovení lhůty 15 dní pro možnost vyjádřit se k výsledku kontrolního zjištění. Na základě této žádosti vydal správce daně samostatné rozhodnutí o stanovení lhůty č. j. [redacted] ze dne [redacted], kterým stanovil lhůtu, v níž se může daňový subjekt vyjádřit k výsledku kontrolního zjištění a navrhnout jeho doplnění, v délce 15 dnů ode dne doručení tohoto rozhodnutí. Jelikož bylo rozhodnutí doručeno daňovému subjektu dne [redacted], uplynula zmiňovaná lhůta dne [redacted]. Daňový subjekt se k výsledkům kontrolního zjištění již nevyjádřil.

Daňová kontrola byla ukončena projednáním zprávy o daňové kontrole č. j. [redacted] ze dne [redacted] (dále jen „zpráva o daňové kontrole“) a podpisem protokolu o ústiním jednání č. j. [redacted] ze dne [redacted].

Dle výsledku kontrolního zjištění vyplývajícího z provedené daňové kontroly správce daně konstatoval, že odvolatel v přílohách výzvy k podání nabídek specifikoval u každého projektu technické parametry, které požadoval v minimální konfiguraci, a to takovým způsobem, že technická specifikace výrobků obsahovala i označení výrobků (např. označení procesoru „Intel“). Dále technická specifikace obsahovala minimální požadavek na procesor serveru (např. minimální frekvence 2,10 GHz). Dle závěru správce daně odvolatel tímto způsobem stanovil takové podmínky, které určitým dodavatelům zaručovaly konkurenční výhodu, čímž při výběru dodavatele porušil zásadu zakazu diskriminace, již byl povinen se řídit.

Porušení rozpočtové kázně, na jehož základě byly vydány níže uvedené platební výměry, spočívá dle závěru správce daně v nedodržení podmínky Rozhodnutí MŠMT uvedené v části II. „Povinnosti příjemce dotace“ bod 8. „Zakázky“ podbod 8.1.: „Při zadávání zakázek v rámci realizace projektu je příjemce povinen postupovat v souladu s pravidly stanovenými v Příručce pro příjemce finanční podpory z Operačního programu Vzdělávání pro konkurenceschopnost, která tvoří přílohu č. 2 tohoto Rozhodnutí...“, přičemž v Příručce (verze 2) ze dne 15.04.2009 (dále jen „Příručka pro příjemce“) je v bodě 7. „Postupy pro zadávání zakázek při pořizování zboží, služeb či stavebních prací z prostředků finanční podpory OP VK“ podbod 7.3. „Základní vymezení postupů zadávání zakázek při pořizování zboží, služeb či stavebních prací z prostředků finanční podpory OP VK“ podbod 7.3.1 „Příjemci, kteří jsou zadavateli veřejných zakázek podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů.“ podčást B. uvedeno: „Příjemci, kteří jsou zadavateli veřejných zakázek podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů a nejsou povinni postupovat podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tedy v případě

a) veřejných zakázek malého rozsahu⁵⁵, jedná-li se o veřejného zadavatele (§ 18 odst. 3),

b) podlimitních veřejných zakázek⁵⁶ a veřejných zakázek malého rozsahu, jedná-li se o sektorového zadavatele (§ 19 odst. 1, § 18 odst. 3),

jsou však povinni se řídit dále uvedenými závaznými postupy pro zadávání zakázek z prostředků finanční podpory OP VK, které se vztahují na případy, pokud zadavatel není povinen postupovat podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů.

⁵⁵ Definovány dle ustanovení § 12 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb..

⁵⁶ Definovány dle ustanovení § 12 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb..

Podrobnější popis porušení rozpočtové kázně je rozepsán ve zprávě o daňové kontrole.

V důsledku konstatování porušení rozpočtové kázně vydal správce daně platební výměr č. [redacted] na odvod za porušení rozpočtové kázně č. j. [redacted]. Kč [redacted] kterým vyměřil odvod do Národního fondu ve výši [redacted]. Kč [redacted] (dále jen „napadené rozhodnutí“), a platební výměr č. [redacted] na odvod za porušení rozpočtové kázně č. j. [redacted] ze dne [redacted] kterým vyměřil odvod do státního rozpočtu ve výši [redacted] Kč. Obě rozhodnutí byla daňovému subjektu doručena prostřednictvím datové zprávy dne [redacted].

Proti napadenému rozhodnutí podal odvolatel prostřednictvím datové zprávy opatřené uznávaným elektronickým podpisem v odvolací lhůtě odvolání, které správce daně zaevidoval dne [redacted] pod č. j. [redacted] (dále jen „odvolání“). Doplnění odvolání (včetně tří příloh) správce daně zaevidoval dne [redacted] pod č. j. [redacted] (dále jen „doplněné odvolání“).

Odvolání včetně doplněného odvolání bylo dne [redacted] předáno k rozhodnutí odvolacímu orgánu, který nejprve přezkoumal jeho formální náležitosti a dále shledal, že bylo podáno včas a splňuje předepsané náležitosti dle ust. § 112 daňového řádu.

Odvolatel své odvolání rozdělil do čtyř částí: I. část s názvem „Rozhodnutí, proti kterému směřuje toto odvolání“ a „Námítka věcné nepřislusnosti“, II. část s názvem „Stanovisko správce daně“, III. část s názvem „Důvody odvolání“ a IV. část s názvem „Petit“.

V I. části odvolání se odvolatel nejdříve odkazuje na napadené rozhodnutí, které považuje za nesprávné a nezákonné, a dále podává námítku věcné nepřislusnosti finančních úřadů:

„Daňový subjekt dále NAMÍTA, že finanční úřady NEJSOU věcně příslušné k přezkoumávání naplnění podmínek § 6 zákona o veřejných zakázkách, když orgánem pověřeným dozorem nad dodržováním tohoto zákona je zcela zásadně Úřad pro ochranu hospodářské soutěže“

K citované námítce I. části odvolání považuje odvolací orgán za nutné předně vysvětlit úlohu Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „ÚOHS“) při dohledu nad postupem zadavatelů při zadávání veřejných zakázek dle ust. § 112 zákona č. 137/2006 Sb. o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o veřejných zakázkách“). Do pravomoci ÚOHS náleží především rozhodovat o uložení předběžných a nápravných opatření, anebo ukládat sankce za spáchání správních deliktů dle ust. § 120 téhož zákona.

Rozhodnutím MŠMT vydaným na základě ust. § 14 zákona o rozpočtových pravidlech byly odvolateli poskytnuty prostředky z ESF dle ust. § 44 odst. 2 písm. f) zákona o rozpočtových pravidlech a prostředky ze státního rozpočtu dle ust. § 44 odst. 2 písm. h) téhož zákona. Dle ust. § 3 písm. e) zákona o rozpočtových pravidlech se za neoprávněné použití peněžních prostředků státního rozpočtu, jiných peněžních prostředků státu, prostředků poskytnutých ze státního rozpočtu, státních finančních aktiv, státního fondu nebo Národního fondu, považuje jejich výdej, jehož provedením byla porušena povinnost stanovená právním předpisem, rozhodnutím, případně dohodou o poskytnutí těchto prostředků, nebo porušení podmínek, za kterých byly příslušné peněžní prostředky poskytnuty; dále se jim rozumí i to, nelze-li prokázat, jak byly tyto peněžní prostředky použity. Neoprávněné použití nebo zadržení peněžních prostředků poskytnutých ze státního rozpočtu, státního fondu, Národního fondu nebo státních finančních aktiv jejich příjemcem je považováno za porušení rozpočtové kázně ve smyslu ust. § 44 odst. 1 písm. b) zákona o rozpočtových pravidlech.

Vzhledem k tomu, že pravidla stanovená zákonem o veřejných zakázkách jsou takéž pravidly, které upravují způsob nakládání s prostředky poskytnutými ze státního rozpočtu v podobě dotací či jiných obdobných transferů, je nedodržení podmínek Rozhodnutí MŠMT v souladu s ust. § 3 písm. e) zákona o rozpočtových pravidlech porušením rozpočtové kázně.

Správu odvodů za porušení rozpočtové kázně dle ust. § 44 odst. 9 zákona o rozpočtových pravidlech vykonávají finanční úřady, přičemž procesně postupují v souladu s daňovým řádem. S ohledem na předchozí skutečnosti posuzují finanční úřady dodržení zákona o veřejných zakázkách v rámci výkonu správy odvodů za porušení rozpočtové kázně, a to při posuzování oprávněnosti použití výše uvedených finančních prostředků za předem stanovených podmínek. Kontrola povinnosti správců daně, která vyplývá přímo ze zákona o rozpočtových pravidlech.

V daném případě byly finanční prostředky poskytnuty mj. za podmínky Rozhodnutí MŠMT uvedené v části II. „Povinnosti příjemce dotace“ bod 8. „Zakázky“ podbod 1., která odkazuje na Příručku pro příjemce, v níž je postup při zadávání veřejných zakázek přesně specifikován.

Z výše uvedených skutečností vyplývá, že správce daně je k posuzování, zda odvolatel při zadávání veřejné zakázky postupoval v souladu se zákonem o veřejných zakázkách, včetně posuzování dodržení postupu v souladu s ust. § 6 téhož zákona, zcela kompetentní.

Odvolací orgán na základě uvedených argumentů zhodnotil citovanou námitku obsaženou v I. části odvolání za irelevantní, a proto ji musí odmítnout.

Ve II. části odvolání uvádí odvolatel následující:

„Platebním výměrem č. [redacted] ze dne [redacted] na odvod za porušení rozpočtové kázně vyměřil Finanční úřad pro Moravskoslezský kraj [redacted] (dále jen „daňový subjekt“) odvod do Národního fondu za porušení rozpočtové kázně ve výši [redacted] Kč. Tento platební výměr byl vydán na základě výsledků kontroly finančního úřadu zahájené dne [redacted] a to u prostředků, které byly daňovému subjektu poskytnuty z Evropského sociálního fondu a ze státního rozpočtu v roce [redacted]. Ministerstvem školství, mládeže a tělovýchovy ČR v celkové výši [redacted] Kč na základě Rozhodnutí o poskytnutí dotace č. [redacted] na projekt [redacted] reg. č. CZ [redacted].“

Dle výsledků této kontroly porušil daňový subjekt při výběru dodavatele výpočetní techniky zásadu zákazu diskriminace, kterou byl povinen se řídit (část 7.3.1 Postupů pro zadávání zakázek při pořizování zboží, služeb či stavebních prací z prostředků finanční podpory OP VK) a to tím, že při výběru dodavatele stanovil v zadávací dokumentaci technické podmínky tak, že určitým dodavatelům zaručovaly konkurenční výhodu, když technická specifikace výrobku obsahovala i označení výrobku (např. Intel, Dual Core) a minimální požadavky na procesor serveru (min. frekvence 2,10 GHz). Nedodržením Postupů pro zadávání zakázek stanovených v Příručce pro příjemce finanční podpory z Operačního programu Vzdělávání pro konkurenceschopnost došlo k porušení bodu 8.1 Části II Rozhodnutí.

Porušení podmínek Rozhodnutí, za kterých byly příslušné peněžní prostředky poskytnuty, je dle § 3 písm. e) rozpočtových pravidel považováno za neoprávněné použití peněžních prostředků poskytnutých z Evropského sociálního fondu a ze státního rozpočtu a porušení rozpočtové kázně dle § 44 odst. 1 písm. b) rozpočtových pravidel.

Dle zprávy o daňové kontrole č.j. [redacted] (dále jen také jen „zpráva“) bylo z faktu uvedených informací uchazečům jednoznačně zřejmé, že jediný akceptovatelný procesor musí mít tuto frekvenci. Daňový subjekt tak specifikoval charakteristiku dodávky, jejímž prostřednictvím zároveň vyjádřil i účel využití požadovaného plnění. Dle zprávy měl daňový subjekt v zadávacích podmínkách uvést, že požaduje dodat Processor Intel®Core™2Duo s minimální frekvencí 2,10 GHz nebo jeho ekvivalent.“

Odvolaatel ve II. části odvolání pouze stručně popisuje napadené rozhodnutí a jeho odůvodnění. V této části odvolání ovšem neuvádí žádné konkrétní námítky, k nimž by se měl odvolací orgán vyjadřovat.

Odvolaatel ve III. části odvolání namítá:

„Daňový subjekt má za to, že se nedopustil porušení zákazu diskriminace, má za to, že napadené rozhodnutí finančního úřadu je nezákonné a nesprávné, a pro podporu svého tvrzení uvádí dále následující:

Dle ust. § 44 odst. 9 zákona o veřejných zakázkách ve znění účinném do 14.9.2010 platí, že: „Není-li to odůvodněno předmětem veřejné zakázky, nesmí zadávací dokumentace, zejména technické podmínky, obsahovat požadavky nebo odkazy na obchodní firmy, názvy nebo jména a příjmení, specifická označení zboží a služeb, které platí pro určitou osobu, popřípadě její organizační složku za příznačné, patenty na vynálezy, užitné vzory, průmyslové vzory, ochranné známky nebo označení původu, pokud by to vedlo ke zvýhodnění nebo vyloučení určitých dodavatelů nebo určitých výrobků. Takový odkaz lze výjimečně připustit, není-li popis předmětu veřejné zakázky provedený postupem podle § 45 a 46 dostatečně přesný a srozumitelný. Zadavatel v takovém případě umožní pro plnění veřejné zakázky použití i jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení.“

Daňový subjekt postupoval dle čl. 7.4.1 Příručky pro příjemce verze 2 platná od 15.4.2009 do 20.10.2009, dle které platí, že

„Při určení předmětu zakázky není přípustné uvádět v oznámení o zahájení výběrového řízení, resp. výzvě k podání nabídky nebo v zadávací dokumentaci požadavky nebo odkazy na obchodní firmy, názvy nebo jména a příjmení, specifická označení zboží a služeb, které platí pro určitou osobu, popřípadě její organizační složku za příznačné, patenty na vynálezy, užitné vzory, průmyslové vzory, ochranné známky nebo označení původu, pokud by to vedlo ke zvýhodnění nebo vyloučení určitých uchazečů nebo určitých výrobků.

Ovšem pokud:

- by jinak nebylo možné dostatečně přesně a srozumitelně určit předmět zakázky, musí zadavatel v tomto případě výslovně v zadávací dokumentaci nebo v oznámení o zahájení výběrového řízení, resp. výzvě k podání nabídek umožnit pro plnění zakázky použití i jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení, nebo
- by bylo poplácáno plnění nekompatibilní s již používanými zařízeními či systémy a jeho přizpůsobení by provozu zadavatele působilo mimořádné obtíže, může zadavatel v oznámení o zahájení výběrového řízení, resp. výzvě k podání nabídek nebo zadávací dokumentaci uvést podrobněji specifický popis plnění.“

Dle našeho názoru daňový subjekt neporušil zásadu zákazu diskriminace, když

- 1) výběrové řízení nebylo vyhlášeno na komponenty, ale na ucelené kusy – počítače a zároven a to především však
- 2) zadavatel vymezil veřejnou zakázku se slovy „minimální požadovaná konfigurace“ – tedy konfigurace je příkladná. Je tak patrné, že poplácána konfigurace notebooku a počítačových sestav je pro uchazeče dispozitivní a nikoli kogentní – nemenná. Jinými slovy uchazeč si musí zjistit, jaké jsou vlastnosti procesoru Intel Core TM2

Duo T6500 2,10 GHz a nabídnout buď procesor totožný anebo lepších vlastností – bez ohledu na výrobce procesoru.

Daňový subjekt má dále za to, že nemohlo dojít k porušení § 6 ZVZ, když pojem Dual Core Core 2 Duo označuje pouze vlastnost procesoru jako procesoru dvoujádrového, přičemž dvoujádrové procesory jsou vyráběny prakticky všemi výrobcí procesorů. Jedná se tedy o specifickou záležitost pro Intel či jiného výrobce. Jako příklad můžeme uvést procesor AMD Athlon X2 Dual Core, EVOLVEO FX520 - 5.0" Dual Core, MacBook Core 2 Duo Hard Drive Replacement, Lenovo ThinkPad T60 Core 2 Duo, DELL OptiPlex 755 SFF Intel Core 2 Duo. Současně konstatujeme, že Dual Core není ani ochrannou známkou, registrovanou ať už v národní databázi, či mezinárodní databázi. Požadavek by se dal přirovnat k požadavku na čtyřřádkový motor v případě VZ na motorová vozidla. Pokud se týče oblastí IT technologií, v této oblasti bývají technické vlastnosti specifikovány v zásadě v anglickém jazyce. Z uvedeného důvodu bylo také v zadávací dokumentaci použito anglického termínu Dual Core jako ekvivalentu pro dvoujádrový procesor.

Ze samotné zprávy dále vyplývá, že chyba, jíž se měl dopustit daňový subjekt, byla velmi častou chybou, je tedy zřejmé, že velké množství subjektů si vyložilo daný článek stejně. Z tohoto lze usuzovat, že takovýto výklad byl zjevným a zřejmě správným a možným a větší množství subjektů nemohlo dohledat žádné důvody pro to, proč by možný nebyl. K explicitnímu, nezaměnitelnému vyjádření nevhodnosti tohoto výkladu došlo přidáním poznámky pod čarou ve třetí verzi Příručky, platné od 21.10.2009. Není tedy možné daňovému subjektu klást k tíži neznalost závazného výkladu v době, kdy ještě nebyl publikován.

Naopak je třeba přihlídnout k tomu, že daňový subjekt, ve chvíli, kdy zjistil takovýto výklad předmětného článku, zrušil ostatní běžící výběrová řízení a vyhlásil řízení nové, v tomto směru bezvadná, a to přestože takové zrušení je spojeno s finančními i časovými ztrátami. Je tedy zřejmé, že daňový subjekt se snažil chovat příkladně, plně v souladu se zákonem.

Z rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 23.03.2006, sp.zn.: VZ/S 48/06/DOVP/550/ZH plyne, že: „Podle § 48 odst. 6 zákona, jestliže to není odůvodněno předmětem veřejné zakázky, nesmí zadávací dokumentace obsahovat obchodní podmínky, požadavky nebo odkazy na obchodní firmy, názvy nebo jména a příjmení, specifická označení výrobků a služeb, které platí pro určité podnikatele nebo jeho organizační složku za příznačné, patenty a vynálezy, užité vzory, průmyslové vzory, ochranné známky nebo označení původu. Není-li zadavatel schopen popsat předmět veřejné zakázky s použitím specifikací, které jsou dostatečně přesné a srovnatelné s všem dodavateli, musí zadavatel v zadávací dokumentaci umožnit použití i jiných a technicky obdobných řešení.“ Úřad pro ochranu hospodářské soutěže výslovně v tomto svém rozkladu uvedl, že pokud požaduje zadávací dokumentace konkrétní typ procesoru, je porušen § 6 a zákaz diskriminace. Pokud však je připuštěna eventualita (tedy nejedná se o taxativní zadání), pak je výslovné Úřadem takové zadání povoleno. Předmětný judikát se vztahuje i na případ [redacted] kdy v její zadávací dokumentaci byly uvedeny „minimální požadavky“, tedy ekvivalentní byl umožněn slovy „minimální konfigurace“.

Daňový subjekt postupoval v dobré víře a v souladu se zněním zákona o veřejných zakázkách a Příručky verze 2, když specifikace předmětu veřejné zakázky je uvedena jako příkladná, když zadavatel označení procesoru uvádí ve sloupci „Minimální konfigurace“. Z uvedeného je proto jednoznačné patrné, že poplácaná konfigurace notebooků a počítačových sestav je pro uchazeče dispozitivní a nikoli kogentní – neměnná. Dle našeho názoru tak zadavatel naplnil podmínky zákona veřejných zakázkách a Příručky verze 2, když výslovně termín „Minimální konfigurace“ umožnil pro plnění zakázky použití i jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení. Stejně tak finanční úřad ve své zprávě o daňové kontrole uvádí, že požadavky zákona by byly naplněny, pokud by byla zadavatelem specifikována zakázka jako: „Procesor Intel Core 2Duo s minimální frekvencí 2,10 GHz nebo jeho ekvivalent“. Požadavky zadavatele, pokud se týče procesoru Intel s minimální frekvencí

2,1 GHz, byly uvedeny ve sloupci „Minimální konfigurace“ - z daného jednoznačné plyne, že zadavatel výslovně umožnil pro plnění zakázky i jiných kvalitaivně a technicky obdobných či vyšších řešení! Sám Úřad na ochranu hospodářské soutěže se ve svém rozhodnutí ze dne 4.5.2005, č.j.: S 514-R/05-092/1401B vyjádřil v tom směru, že není porušením zákona o veřejných zakázkách a zakázku diskriminace, pokud zadavatel u některých výrobců odkáže na typ výrobku jeho obchodním názvem jako přibližení typu požadovaného výrobku. V posuzovaném případě odkázal zadavatel na nábytek typu Cuba s tím, že zadavatel současně umožnil i použití jiných kvalitaivně a technicky obdobných řešení. Daný případ je možno vztáhnout i na případ [redacted], když ekvivalentní řešení bylo umožněno slovy „minimální konfigurace“.

Shrme-li výše uvedené, tak ze zadání technické dokumentace daňového subjektu jasné vyplývá, že takto zadaná konfigurace je konfigurací toliko minimální. Takovéto zadání konfigurace daňový subjekt uvedl z důvodů, že jej zná, je s ním spokojen a je si jist tím, že odpovídá jeho požadavkům a potřebám. Cílem daňového subjektu tedy bylo najít procesory s takovou konfigurací, která bude zadané svou funkcí odpovídat, případně bude o něco lepší, cílem rozhodně nebyl požadavek na přesně toto zboží a žádné jiné, jak je předpokládáno ve zprávě. Cíl daňového subjektu je zřejmý z použití slova „minimálně“. Bylo pouze na uchazečích, zda své zboží srovnají s příkladně požadovaným a nabídnou jej. Daňový subjekt není specialistou na IT technologie a nepovažoval za nutné pořízovat si odborné stanovisko z tohoto oboru, které by pro něj znamenalo finanční výdaje a zdržení s výsáním výběrového řízení. Naopak uchazeči s jejich vlastním zbožím a na základě toho učinil nabídku. O tom, že zadavatel nepostupoval diskriminačně, svědčí také Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek o splnění minimálních požadavků, když hodnotící komise uznala v nabídkách u všech uchazečů, i jiné, obdobné prvky, popř. prvky vyššího charakterového stupně a žádného uchazeče bodově nezvýhodnila.

Nad výše uvedené považujeme za nutné uvést, že se daňový subjekt držel při výkladů předmětných ustanovení vzešlých z konzultace s projektovou manažerkou MŠMT, která je již ze své funkce dostatečně kvalifikovaná na podání závazných informací o vhodných postupech v této oblasti. Daňovému subjektu nebyla známa žádná rozhodnutí finančního úřadu, žádné zprávy ani obdobné dokumenty, které by tento výklad vyvracely, či pouze zpochybňovaly. O správnosti svého postupu byl daňový subjekt utvrzen výše zmiňovanou projektovou manažerkou MŠMT, o jejichž odborných zkušenostech a praxi neměl důvod pochybovat.

Dále je třeba upozornit na to, že dle zprávy by bylo plně v pořádku, kdyby do technické dokumentace daňový subjekt uvedl, že požaduje dodat Processor Intel®Core™2Duo s minimální frekvencí 2,10 GHz nebo jejich ekvivalent. Daňový subjekt pojem „jeho ekvivalent“ opsal slovy „s minimální konfigurací“. Je tedy zřejmé, že měl na mysli právě „jeho ekvivalent“ a zároveň daňový subjekt postupoval v souladu se stanoviskem projektové manažerky MŠMT.

Dle našeho právního názoru se tak daňový subjekt, [redacted] nedopustila porušení zákezu diskriminace při realizaci veřejné zakázky, když v zadávací dokumentaci termínem „minimální konfigurace“ jednoznačně výslovně specifikovala, že je umožněno i jiné ekvivalentní či vyšší řešení. Vyměření odvodu a penále za porušení rozpočtové kázně tak není dle našeho názoru namístě.“

Odvolaí orgán k námitkám III. části odvolání úvodem konstatuje, že se odvolatel seznámil s obsahem Rozhodnutí MŠMT, vyslovil s ním svůj souhlas a zavázal se k jeho plnění, což stvrdil svým podpisem ze dne [redacted]. Předmětné Rozhodnutí MŠMT v části II. „Povinnosti příjemce dotace“ bod 8. „Zakázky“ podbod 8.1. obsahuje podmínku, z níž vyplývá následující povinnost: „Při zadávání zakázek v rámci realizace projektu je příjemce povinen postupovat v souladu s pravidly stanovenými v Příručce pro příjemce

finanční podpory z Operačního programu Vzdělávání pro konkurenceschopnost, která tvoří přílohu č. 2 tohoto Rozhodnutí...

V Příručce pro příjemce je v bodě 7. „Postupy pro zadávání zakázek při pořízování zboží, služeb či stavebních prací z prostředků finanční podpory OP VK“ podbod 7.3 „Základní vymezení postupů zadávání zakázek při pořízování zboží, služeb či stavebních prací z prostředků finanční podpory OP VK“ podbod 7.3.1 „Příjemci, kteří jsou zadavateli veřejných zakázek podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů.“ podčást B uvedeno: „Příjemci, kteří jsou zadavateli veřejných zakázek podle zákona č. 137/2006 Sb, o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů a nejsou povinni postupovat podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tedy v případě

a) veřejných zakázek malého rozsahu⁵⁵, jedná-li se o veřejného zadavatele (§ 18 odst. 3),

b) podlimitních veřejných zakázek⁵⁶ a veřejných zakázek malého rozsahu, jedná-li se o sektorového zadavatele (§ 19 odst. 1, § 18 odst. 3).

Jsou však povinni se řídit dále uvedenými závaznými postupy pro zadávání zakázek z prostředků finanční podpory OP VK, které se vztahují na případy, pokud zadavatel není povinen postupovat podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů.

⁵⁵ Definovány dle ustanovení § 12 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb.

⁵⁶ Definovány dle ustanovení § 12 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb..”

Tataž příručka v bodě 7. „Postupy pro zadávání zakázek při pořízování zboží, služeb či stavebních prací z prostředků finanční podpory OP VK“ podbod 7.4 „Závažné postupy pro zadávání zakázek z prostředků finanční podpory OP VK, které se vztahují na případy, pokud zadavatel není povinen postupovat podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů“ podbod 7.4.1. „Zakázka“ stanovuje mj. následující: „Zadavatel nesmí předmět jedné zakázky rozdělit. Při určení předmětu zakázky není přípustné uvádět v oznámení o zahájení výběrového řízení, resp. výzvě k podání nabídky nebo v zadávací dokumentaci požadavky nebo odkazy na obchodní firmy, názvy nebo jména a přijetí specifické označení zboží a služeb, které platí pro určitou osobu, popřípadě její organizační složku za příznačné, patenty na vynálezy, užité vzory, průmyslové vzory, ochranné známky nebo označení původu, pokud by to vedlo ke zvýhodnění nebo vyloučení určitých uchazečů nebo určitých výrobců.

Ovšem pokud:

- o by jinak nebylo možné dostatečně přesně a srozumitelně určit předmět zakázky, musí zadavatel v tomto případě výslovně v zadávací dokumentaci nebo v oznámení o zahájení výběrového řízení, resp. výzvě k podání nabídek umožnit pro plnění zakázky použití i jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení; nebo
- o by bylo poptávané plnění nekompatibilní s již používanými zařízeními či systémy a jeho přizpůsobení by provozu zadavatele působilo mimořádné obtíže, může zadavatel v oznámení o zahájení výběrového řízení, resp. výzvě k podání nabídek nebo zadávací dokumentaci uvést podrobněji specifický popis plnění.”

V předchozích třech odstavcích tohoto rozhodnutí o odvolání orgán detailněji rozebral předmětnou podmínku Rozhodnutí MŠMT a podmínky Příručky pro příjemce, které dle závěru správce daně uvedeného ve zprávě o daňové kontrole na straně 7–10 odvolatel porušil, což správce daně považoval dle ust. § 3 písm. e) zákona o rozpočtových pravidlech za neoprávněné použití peněžních prostředků poskytnutých z ESF a státního rozpočtu. Neoprávněným použitím těchto prostředků mělo dojít k porušení rozpočtové kázně dle ust. § 44 odst. 1 písm. b) téhož zákona. Odvolací orgán musí ovšem na tomto místě zdůraznit, že se s daným závěrem správce daně nemůže z níže uvedených důvodů ztotožnit.

Odvolaatel provedl výběrové řízení na veřejnou zakázku s názvem [redacted] s předpokládanou hodnotou [redacted] Kč bez DPH. Jednalo se tedy o veřejnou zakázku malého rozsahu s využitím možnosti podlimitního řízení. Dále je pravdou, že odvolatel v přílohách výzvy k podání nabídek (datum oznámení: [redacted]) uvedl ve sloupci „Specifikace“ u položky „Typ procesoru“ (resp. „procesor“) mj. odkaz na název výrobce konkrétního výrobku (např. u dodávky notebooků se jedná o označení procesoru „Intel“), a taktéž hodnotu taktovací frekvence (např. „2,10 GHz“). Odvolací orgán považuje ovšem za zcela zásadní uvést i další skutečnost, a to, že odvolatel k uvedené specifikaci typu procesoru uvedl ve sloupci „Požadavek“ vždy dodatek, že se jedná o: „Minimální konfigurace“.

Odvolaací orgán nepovažuje výše uvedené způsob stanovení specifikace technických podmínek výrobků za porušení zásady zákazu diskriminace dodavatelů, kterou byl odvolatel povinen řídit se v souladu s bodem 7. „Postupy pro zadávání zakázek při pořizování zboží, služeb či stavebních prací z prostředků finanční podpory OP VK“ podbod 7.3 „Základní vymezení postupů zadávání zakázek při pořizování zboží, služeb či stavebních prací z prostředků finanční podpory OP VK“ podbod 7.3.1 „Příjemci, kteří jsou zadavateli veřejných zakázek podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů.“ podčást B. Odvolatelským postupem tak ani nedošlo k porušení podmínky Rozhodnutí MŠMT uvedené v části II. „Povinnosti příjemce dotace“ bod 8. „Zakázky“ podbod 8.1. Pro podporu předchozího závěru odvolacího orgánu slouží především dva následující argumenty:

1) Odvolatel sice v oznámení o zahájení výběrového řízení v technických podmínkách konkrétní specifikace uvedl název výrobků konkrétního výrobce a počet jader procesoru, ale výslovně umožnil pro plnění veřejné zakázky prostřednictvím stanovení požadavku „Minimální konfigurace“ použití i jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení, tzn. uvedl názvy výrobků daného výrobce jako referenční (resp. jako ekvivalent), takže potenciální uchazeči mohli nabídnout i jiné procesory jiného výrobce o srovnatelném nebo vyšším výkonu. Tímto postupem se odvolatel nedopustil diskriminačního jednání a neporušil ust. § 45 odst. 3 v návaznosti na ust. § 44 odst. 11 zákona o veřejných zakázkách (resp. ust. § 44 odst. 9 zákona o veřejných zakázkách ve znění účinném do 14.09.2010).

2) V oznámení o zahájení výběrového řízení v technických podmínkách konkrétní specifikace odvolatel uvedl taktéž hodnotu taktovací frekvence, ale výslovně umožnil pro plnění veřejné zakázky prostřednictvím stanovení požadavku „Minimální konfigurace“ použití i jiných, kvalitativně a technicky obdobných řešení. Uvedením požadované minimální taktovací frekvence procesoru (nikoliv stanovení konkrétní požadované taktovací frekvence procesoru) odvolatel taktéž nezaručil určitým dodavatelům konkurenční výhodu. Dále odvolací orgán v této souvislosti rovněž odkazuje na znění Příručky pro příjemce (verze 2 a následující) citované na straně 9 tohoto rozhodnutí o odvolání – častým důvodem uváděni požadované minimální taktovací frekvence procesoru je právě nutnost slučitelnosti s již používaným softwarem a hardwarem. Závěrem odvolací orgán upozorňuje na Oznamení o výsledku šetření podnětu č. j. ÚOHS [redacted] ze dne [redacted] a Oznamení o výsledku šetření podnětu č. j. ÚOHS [redacted] ze dne [redacted] které vydal ÚOHS. V případech, kterých se tato šetření týkala, uvedl zadavatel požadavek na minimální taktovací frekvenci procesoru, event. byla uvedena konkrétní požadovaná taktovací frekvence u procesoru jako referenční, tj. uchazeči mohli nabídnout i jiné procesory o srovnatelném výkonu. ÚOHS v těchto případech po přezkoumání zadání veřejné zakázky konstatoval, že neshledal důvody pro zahájení správního řízení z moci úřední, tzn. neshledal v tomto případě porušení ustanovení zákona o veřejných zakázkách. Jak je však výše uvedeno, je třeba posoudit, zda uvedením požadované minimální taktovací frekvence procesoru nebyla zaručena konkurenční výhoda určitým dodavatelům – takový případ řešil ÚOHS v rozhodnutí č. j. [redacted] ze dne [redacted] kterým zamítl rozklad podaný proti původnímu rozhodnutí ÚOHS. Zadavatel v tomto případě uvedl v zadávací dokumentaci požadovanou

taktovací frekvenci procesoru jako minimální, avšak v době zadání veřejné zakázky dodával procesory, vyhovující uvedenému požadavku, pouze jeden výrobce. Zadavatel rovněž v zadávací dokumentaci neuvedl důvody pro dané omezení a neposkytl příslušnou toleranci: procesory dle požadované specifikace byl schopen dodat omezený okruh dodavatelů, čímž nebyla dodržena zásada stejného zacházení a nediskriminace uchazečů o veřejnou zakázku, neboť určitým dodavatelům byla poskytnuta konkurenční výhoda – to ovšem neplatí v řešeném případě tohoto rozhodnutí o odvolání.

V rámci IV., závěrečné, části odvolání, odvolatel navrhuje zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení řízení:

„Vzhledem k výše uvedenému daňový subjekt tímto Odvolacímu finančnímu ředitelství navrhuje, aby odvolací orgán vydal toto

Rozhodnutí:

I. Platební výměr č. [redacted] Finančního úřadu pro Moravskoslezský kraj ze dne [redacted] č.j. [redacted] se zrušuje.

II. Řízení se zastavuje.“

Odvolací orgán na základě všech výše uvedených argumentů dospěl k závěru, že k porušení rozpočtové kázně dle ust. § 44 odst. 1 písm. b) zákona o rozpočtových pravidlech nedošlo, a proto akceptuje odvolatelův návrh na zrušení napadené rozhodnutí a zastavení řízení tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí o odvolání.

Dne [redacted] bylo u správce daně zaevidováno pod č. j. [redacted] doplněné odvolání, které odvolatel rozdělil do tří částí:

Odvolatel v I. části doplněného odvolání pouze podává informaci o tom, že bylo u správce daně zaevidováno odvolání, kterým napadl předmětné napadené rozhodnutí.

Ve II. části odvolání, pojmenované jako „Stanovisko Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže“, odvolatel uvádí následující:

„Dne [redacted] obdržel právní zástupce daňového subjektu oznámení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže o výsledku šetření podnět č.j.: [redacted] ze dne [redacted]“

Úřad na ochranu hospodářské soutěže ve svém oznámení konstatuje, že jako orgán příslušný k přezkoumávání postupů zadavatelů podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách obdržel dne [redacted] podnět týkající se postupu daňového subjektu při zadávání veřejné zakázky malého rozsahu s názvem „Dodávka výpočetní techniky“ zadávané na základě výzvy k podání nabídky ze dne [redacted]“

Důvody, pro které je realizováno šetření ÚHOS, jsou zcela shodné s důvody, pro které byl vyměřen odvod za porušení rozpočtové kázně napadeným platebním výměrem. V podnětu k zahájení šetření byly podatelem uvedeny následující skutečnosti:

- zadávací dokumentace k veřejné zakázce obsahovala specifické označení zboží (Intel Core, Dual Core) a minimální požadavek na procesory (např. minimálně 2,10 GHz), což dle názoru ŘO OP VK v souladu s ust. § 44 a § 45 zákona č. 137/2006 Sb. Specifické označení zboží, které bylo uvedeno v zadávací dokumentaci, bylo vůči ostatním hospodářským subjektům na trhu diskriminační.*

Rovněž specifikace požadavku na minimální taktovací frekvenci procesoru nebyla přiměřená, jelikož frekvence procesoru není objektivním ukazatelem výkonnosti, protože jednotliví výrobci udávají frekvenci procesorů různě.

- na základě výše uvedeného zjištění dospěl Řídicí orgán při kontrole předmětné veřejné zakázky k závěru, že zadavatel v zadávacím řízení porušil zásady postupu zadavatele podle § 6 zákona o veřejných zakázkách, přičemž tím mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavřel smlouvu na veřejnou zakázku.

V písemném vyjádření k podnětu uvedl daňový subjekt prostřednictvím svého právního zástupce totožnou argumentaci jako vůči daňovým orgánům v tomto řízení.

K dané věci Úřad pro ochranu hospodářské soutěže výše specifikovaným oznámením sdělil, že po prošetření skutečností uvedených v podnětu nebyly v současně době shledány důvody pro zahájení správního řízení z moci úřední!

Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže bylo tedy jednoznačně konstatováno, že skutečnostmi uvedenými v podnětu (viz výše) nedošlo ze strany daňového subjektu k porušení zákona o veřejných zakázkách. Vzhledem k výše uvedenému tímto daňový subjekt navrhuje správci daně, necht' v souladu se ZÁVAZNÝM stanoviskem Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže napadený platební výměr zruší a řízení zastaví.

K důkazu:

- žádost o zaslání dokumentace k veřejné zakázce
- vyjádření k podnětu pro podezření z porušení zákona o veřejných zakázkách
- oznámení o výsledku šetření podnětu"

K Oznámení o výsledku šetření podnětu č. j. [redacted] ze dne [redacted] vydaného ÚOHS se odvolací orgán vyjádřil již na straně 10 tohoto rozhodnutí o odvolání.

Ve III., závěrečné, části doplněného odvolání, odvolatel navrhuje zrušení napadeného rozhodnutí a zastavení řízení:

„Vzhledem k výše uvedenému daňový subjekt tímto Odvolacímu finančnímu ředitelství navrhuje, aby odvolací orgán vydal toto

Rozhodnutí:

- I. Platební výměr č. [redacted] Finančního úřadu pro Moravskoslezský kraj ze dne [redacted] č. j. [redacted] se zrušuje.

- II. Řízení se zastavuje.

Odvolací orgán v rámci doplněného odvolání plně odkazuje na stranu 11 tohoto rozhodnutí o odvolání, kde uvedl, že akceptuje odvolatelův návrh na zrušení napadené rozhodnutí a zastavení řízení.

Odvolací orgán v souladu s ust. § 114 odst. 2 daňového řádu přezkoumal odvoláním napadené rozhodnutí v rozsahu požadovaném v odvolání a po zhodnocení všech důkazních prostředků dospěl k závěru, že k porušení rozpočtové kázně nedošlo. Na základě výše uvedených argumentů odvolací orgán konstatuje, že postup správce daně v provedení kontroly a jeho závěry vyplývající z kontrolních zjištění nejsou v souladu s platnými právními předpisy. Proto tímto odvolací orgán odvoláním napadené rozhodnutí ruší, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se nelze dále odvolat (ust. § 116 odst. 4 daňového řádu).

[REDAKCE]
vedoucí odboru ne-daňových agend

Na vědomí
Finanční úřad pro Moravskoslezský kraj