

ROMÂNIA

CURTEA DE APEL PITEȘTI
SECȚIA COMERCIALĂ ȘI DE CONTENCIOS
ADMINISTRATIV ȘI FISCAL

DOSAR NR. . /2008 DECIZIE NR. /R-CONT
Ședința publică din 2009

Curtea compusă din:

Președinte: , Președinte secție
, judecător
, judecător
, grefier

Pe rol fiind pronunțarea asupra recursului declarat de reclamanta SC SRL, cu sediul în Rm.Vâlcea, str.C , bl. ap. județul Vâlcea, împotriva sentinței nr. di. 24 februarie 2009, pronunțată de Tribunalul Vâlcea - Secția comercială și de contencios administrativ în dosarul nr. /2008, intimată fiind pârâta **DIRECȚIA GENERALĂ A FINANTELOR PUBLICE VÂLCEA.**

La apelul nominal, făcut în ședința publică, au lipit părțile.

Procedura este legal îndeplinită.

-Recursul este timbrat legal.

Dezbaterile asupra recursului au avut loc în ședința publică din 22 mai 2009, fiind consemnate în încheierea de la aceea dată, care face parte integrantă din prezenta decizie.

Curtea reține cauza spre soluționare.

CURTEA

Asupra recursului de față, constată:

Prin cererea înregistrată la Tribunalul Vâlcea la data de sub nr. / /2008, reclamanta SC SRL a solicitat instanței ca, în contradictoriu cu Direcția Generală a Finanțelor Publice Vâlcea, să dispună anularea Deciziei nr .2008, a Deciziei de impunere nr. '2008 și a Raportului de inspecție fiscală nr. '30.04.2008, precum și restituirea sumelor încasate fără drept.

În motivarea cererii reclamanta a arătat că a formulat contestație împotriva Deciziei de impunere și a Raportului de inspecție fiscală, contestație soluționată prin Decizia nr. / .. Din această Decizie nu rezultă că cererea reclamantei ar fi fost soluționată de serviciul de soluționare a contestațiilor din cadrul DGFP Vâlcea, ci de același organ care a efectuat controlul și a aplicat sancțiunea. În această situație, Decizia este nulă.

În privința fondului cauzei, reclamanta a arătat că, în temeiul contractului de locațiune nr. , a pus la dispoziția SC Alpha Bank România SA o clădire-spațiu comercial, compusă din subsol, parter și etaj I, în suprafață utilă de 528 mp. În fața clădirii respective, reclamanta deține un teren cu destinația de parcare auto.

Prin actele administrative contestate în speță, organele fiscale au stabilit că spațiul comercial a fost construit de către reclamantă pentru desfășurarea activității economice proprii.

Societatea care a realizat lucrările de execuție a emis facturi cu valoarea totală a lucrărilor realizate, însă reclamanta a împărțit în mod greșit valoarea respectivă în „lucrări aferente construcției” și „lucrări aferente terenului”.

De asemenea, organele fiscale au reținut că terenul de mp din fața clădirii-spațiu comercial nu putea fi amenajat ca parcare pentru autovehiculele reclamantei, deoarece aceasta are sediul declarat și punct de lucru la alte adrese, fiind imposibil să folosească singură, în mod exclusiv și în regim privat, terenul din fața clădirii băncii. Organele fiscale au apreciat că, potrivit pct.2.3 din contractul de locațiune, și terenul din fața clădirii a fost închiriat băncii și, în consecință, a calculat, a ajustat și a încasat TVA.

Susținerile respective sunt neîntemeiate, întrucât terenul -parcare nu face obiectul contractului de locațiune și, ca atare, așa cum rezultă și din documentele contabile ale reclamantei, aceasta nu percepe și nu încasează chirie și pe terenul respectiv.

Referirile la „terenul aferent”, făcute în contract și în procesul-verbal de recepție a imobilului, au doar un sens administrativ, în sensul că reclamanta și-a asumat obligația să finalizeze lucrările atât la clădire, cât și la propriul său teren din fața clădirii pentru ca locațiunea băncii să nu fie afectată de lucrările de amenajare ulterioare predării spațiului. Astfel, sensul sintagmei respective nu a fost unul locativ, sens lămurit exact la capitolul „obiectul contractului”.

În aceste condiții, reclamanta nu a procedat la ajustarea TVA aferentă parcării, întrucât pentru aceste imobile TVA nu se ajustează în nicio situație, deoarece închirierea acestora nu este scutită de TVA conform art.141 alin.2 litera e) din Codul fiscal. Ca atare, TVA se înscrie obligatoriu în factura și, după regimul obișnuit și după caz, se plătește sau se deduce.

Organul fiscal a aplicat în mod greșit legea pentru că, chiar dacă ar fi fost închiriată și parcare, tot trebuia să se perceapă TVA aferentă chiriei. În acest caz, reclamantei i s-ar fi putut impune doar necolectarea TVA, iar nu neajustarea, întrucât, potrivit art.149 Cod fiscal, ajustarea TVA se face numai pentru operațiunile scutite de TVA.

Organele fiscale au greșit și în privința ajustării TVA pentru clădire. Reclamanta a făcut ajustarea în decontul de taxă din _____, așa cum se reține și în Raportul de inspecție fiscală. Potrivit art.149 Cod fiscal, metoda de ajustare este pe ani, iar nu pe luni. În mod greșit a apreciat organul fiscal că metoda de ajustare este pe luni, conform art.161 Cod fiscal, întrucât acest articol nu se aplică în speță pentru că se referă la bunurile dobândite înainte de data aderării României la Uniunea Europeană (01.01.2007).

Clădirea a fost recepționată de către reclamantă la data de _____, potrivit procesului-verbal de recepționare definitivă întocmit împreună cu Primăria Rm. Vâlcea, și potrivit tuturor documentelor contabile de înregistrare a bunului în evidențele reclamantei și în cele ale Primăriei, iar nu la o dată anterioară din anul 2007, cum au reținut organele fiscale. Însă, chiar și în această din urmă ipoteză, ajustarea s-a făcut la finele anului 2007, prin urmare în termenul legal.

Prin sentința nr. _____, Tribunalul Vâlcea a respins acțiunea formulată de reclamanta S.C. _____ S.R.L., ca nefondată.

În motivarea sentinței, Tribunalul a reținut că organul de inspecție fiscală a stabilit un debit suplimentar de plată TVA pentru perioada 01 iunie 2006 – 31 decembrie 2007 de _____ lei compus din: _____ lei T.V.A. deductibilă aferentă lucrărilor de amenajare a terenului aferent imobilului-clădire închiriat, ajustată de organele de inspecție fiscală conform art.125¹ alin.1 pct.3, art.149 alin.1 lit.”a” și „d” Cod fiscal; 11 lei T.V.A. nedeductibilă aferentă achizițiilor destinate exclusiv realizării de operațiuni scutite fără drept de deducere (contravaloarea facturii nr. _____), sumă înregistrată de operatorul economic în contul 4426.

La stabilirea obligațiilor suplimentare de plată s-a avut în vedere că petenta a construit în perioada decembrie 2005 – septembrie 2007 un spațiu (subsol, parter și etaj), imobil amplasat pe terenul proprietate situat în Rm. Vâlcea strada C _____ B. _____ nr. _____ și care a fost apoi închiriat, împreună cu terenul aferent, unității bancare ALPHA BANK ROMANIA S.A., potrivit contractului de închiriere nr. _____ din _____ și a actului adițional la acest contract din _____

În baza procesului verbal încheiat la 23 februarie 2007 s-a procedat la predarea, respectiv primirea spațiului în cauză și în consecință petenta a ajustat T.V.A. deductibilă aferent construcției închiriate în sumă de _____ lei, sumă pe care a achitat-o în data de 24 ianuarie 2008 cu O.P.

nr. , dar nu și T.V.A. dedusă de către aceasta pentru lucrările de amenajare a terenului aferent clădirii.

Din art.149 alin.1 lit."b" și „d” Cod fiscal, rezultă că, pentru bunurile de capital construite, ajustarea taxei deductibile se face în situația în care acestea sunt folosite pentru realizarea de operațiuni ce nu dau drept la deducere. Taxa care se ajustează este taxa deductibilă aferentă bunurilor de capital și reprezintă taxa achitată sau datorată ce corespunde oricărei operațiuni legate de achiziția, fabricarea, construcția, transformarea sau modernizarea acestor bunuri.

În cauza dedusă judecății organul fiscal emitent al actului administrativ-fiscal contestat a reținut că terenul în suprafață de m.p. reprezintă amenajarea pe verticală a clădirii, amenajarea racordurilor la utilități, scara exterioară, rampa pentru persoanele cu handicap, căile de acces în clădire a persoanelor și a autoturismelor, care asigură transportul lichidităților și al autoturismelor, personalului și clienților băncii.

Susținerea petentei că terenul din fața clădirii în suprafață de m.p. a fost amenajat ca spațiu pentru parcare propriilor autovehicule ale firmei, nu corespunde realității, întrucât sediul acesteia declarat la O.R.C. este în Rm. Vâlcea strada C nr. , bloc , sc. , ap. și punct de lucru în Rm. Vâlcea, strada C , bloc parter, iar terenul în cauză se află amplasat în fața unității bancare ALPHA BANK ROMANIA S.A. nr. , fiind imposibil ca acesta să fie utilizat exclusiv de petentă în regim privat. Așadar, suprafața menționată delimitată și amenajată drept parcare pentru autovehicule nu poate să facă obiectul unei închirieri separate ca și spațiu exclusiv de parcare, el fiind destinat să deservească imobilul închiriat. Lucrările efectuate pentru terenul în suprafață de m.p. reprezintă lucrări de folosință generală aferente construcției, pentru care se aplică prevederile art.149 alin.1 lit."d" și alin. 4 lit."a" pct. 2 Cod fiscal, potrivit caruia *„taxa deductibilă aferentă bunurilor de capital reprezintă taxa achitată sau datorată aferentă oricărei operațiuni legată de achiziția, fabricarea, construcția, transformarea sau modernizarea acestor bunuri, exclusiv taxa achitată sau datorată, aferentă reparării ori întreținerii acestor bunuri sau cea aferentă achizițiilor pieselor de schimb destinate reparării ori întreținerii bunurilor de capital”*. Prin urmare, T.V.A. dedusă de către petentă aferent lucrărilor de construire a imobilului include atât taxa pentru lucrările de construcție a clădirii, cât și taxa pentru lucrările de amenajare a terenului aferent, iar suma de lei a fost corect calculată de către organul de control întrucât rezultă ca T.V.A. aferentă lucrărilor de amenajare a terenului se ajustează.

În ceea ce privește suma de lei, reprezentând T.V.A. suplimentar, instanța de fond a reținut că operatorul economic este o persoană impozabilă cu regim mixt, realizând atât operațiuni care dau drept de deducere, cât și operațiuni care nu dau drept de deducere. Potrivit art.147

Cod fiscal, operatorul economic avea obligația înregistrării într-o coloană distinctă în jurnalul de cumpărări a operațiunilor care nu dau drept de deducere, iar taxa deductibilă aferentă acestora nu se deduce.

Majorările de întârziere, calculate de organul de control fiscal, se justifică în condițiile în care sumele stabilite și datorate suplimentar nu au fost achitate de către petentă în momentul în care acestea au devenit exigibile și potrivit art.119 alin.1 Cod procedura fiscală.

Astfel cu ocazia inspecției fiscale s-a constatat că pentru imobilul construit și închiriat petenta a calculat T.V.A. de plată rezultată din ajustare în sumă de lei, sumă pe care a achitat-o cu O.P. nr. /, iar debitul suplimentar, în sumă de lei nu a fost achitat la data scadenței și prin urmare, majorările în sumă de se justifică.

Data încheierii actului adițional la contractul de închiriere nr. j, respectiv 23 februarie 2007, și a procesului verbal de predare-primire, purtând aceeași dată, reprezintă momentul de la care trebuie făcută ajustarea T.V.A. aferentă clădirii și amenajării terenului aferent, conform art.149 din Codul fiscal. Întrucât ajustarea nu s-a făcut la această dată, organele de control au calculat majorări de întârziere în sumă de lei, acestea fiind determinate de momentul la care societatea a înregistrat în evidența contabilă și a declarat corespunzător T.V.A. deductibilă aferentă facturilor emise de către constructor pentru lucrările executate în perioada 23 februarie 2007 – 31 decembrie 2007.

Verificând și din oficiu legalitatea actelor administrative contestate, tribunalul nu a constatat că au fost nesocotite dispoziții legale de ordine publică, care să justifice modificarea sau anularea acestora.

Împotriva sentinței a formulat recurs reclamanta, criticând-o pentru nelegalitate și netemeinicie, invocând dispozițiile art.304¹ Cod procedură civilă.

În motivarea recursului, reclamanta a arătat că prima instanță nu s-a pronunțat asupra excepției nulității absolute a Deciziei nr. care a fost emisă de un organ necompetent. Astfel, contestația administrativă nu a fost contestată de Biroul de soluționare a contestațiilor, care există în organigrama pârâtei.

În privința pretensei închirieri a parcării, instanța de fond a interpretat contractul de închiriere prin schimbarea datelor acestuia, acțiune ce contravine legii pentru că se substituie voinței părților contractante. De asemenea, instanța a preluat argumentele nefondate ale pârâtei referitoare la suprafața închiriată și la faptul că banca nu poate funcționa fără parcare.

Instanța a ignorat dispozițiile art.257 litera a) din Codul fiscal, care definește sintagma „teren aferent clădirii” – suprafața de teren acoperită de o clădire – și pct.77.1 din Normele metodologice de aplicare a Codului fiscal,

care detaliază definiția de mai sus în sensul că prin sintagma respectivă se înțelege „suprafața construită la sol a clădirilor”.

Prin urmare, parcare a fost cuprinsă în „terenul aferent” al clădirii. În plus, în februarie 2009, reclamanta a încheiat cu SC Alpha Bank un contract de închiriere a unei părți din parcare respectivă (5 locuri), cu o chirie ce include și TVA conform art.141(2) litera c pct.2 Cod fiscal.

Chiar și în situația în care parcare ar fi fost închiriată împreună cu clădirea, tot trebuia percepută TVA. Ca atare, TVA nu se putea ajusta, nefiind scutită de taxă.

În ce privește data ajustării TVA, prima instanță a reținut greșit că aceasta se face pe luni, iar nu pe ani, stabilind astfel greșit și faptul că momentul în care trebuia făcută ajustarea este . La acea dată clădirea nu era executată decât în proporție de 60% și nu era posibil să se facă ajustarea o singură dată, cum prevede legea. Dar chiar și în cazul aprecierii datei de . ca dată a primei utilizări, ajustarea a fost făcută în termen, la sfârșitul anului.

Art.169 Cod fiscal nu se aplică speței, făcând referire la bunuri folosite pentru prima dată înainte de aderarea României la Uniunea Europeană. Norma 83 alin.2 și 4 stabilește metoda diferită de ajustare pentru situațiile art.149 și 161 Cod fiscal.

Ajustarea pe ani calendaristici întregi nu este identică cu ajustarea lunară.

În plus, în mod real, prima utilizare a clădirii s-a realizat la . potrivit procesului-verbal de recepție a acestuia. Potrivit art.37(2) din Legea nr.50/1991 privind autorizarea executării lucrărilor de construcții, lucrările de construcții autorizate se consideră finalizate dacă s-a efectuat recepția la terminarea lor, împreună cu reprezentantul administrației publice desemnat de emitentul autorizației de construire.

Conform art.39 din aceeași lege, toate construcțiile proprietate particulară se declară la organele fiscale, în vederea impunerii, după terminarea lor completă.

În speță, prin decizia organelor fiscale municipale pentru clădire și parcare s-au prevăzut taxe locale după terminarea lucrărilor și semnarea procesului verbal de recepție definitivă din

Instanța a încuviințat recurenței proba cu înscrișuri.

Examinând sentința prin prisma motivelor de recurs invocate, **Curtea constată că recursul este fondat.**

I. Curtea nu va reține primul motiv de recurs referitor la nulitatea Deciziei nr. pronunțată asupra contestației administrative a reclamantei îndreptată împotriva Deciziei de impunere și a Raportului de inspecție fiscală.

Astfel, Decizia nr. 54/2004 a fost soluționată de direcția Generală a Finanțelor Publice Vâlcea, completată potrivit art.209 alin.1 litera a Cod procedură fiscală și are conținutul prevăzut de art.211 din aceeași lege.

Împrejurarea că în cuprinsul Deciziei respective nu este trecută și denumirea biroului care a soluționat contestația administrativă, potrivit organigramei instituției și normelor prevăzute de pct.178.1 din Normele metodologice de aplicare a Codului de procedură fiscală, aprobate prin H.G. nr.1050/2004, nu afectează legalitatea actului emis și nu prezumă că Decizia a fost soluționată de un alt compartiment/birou/serviciu decât cel specializat în soluționarea contestațiilor administrative.

De altfel, menționarea denumirii biroului/serviciului respectiv din cadrul DGFP nu este obligatoriu potrivit art.211 Cod procedură fiscală care, prin sintagma „organ învestit cu soluționarea” contestației, nu are în vedere structura internă a DGFP în sensul pct.178.1 din Norme, ci instituția însăși. Concluzia este atrasă de interpretarea sistematică și logică a dispozițiilor articolele: 205, 209 alin.1, 210, 211 alin.2 și 5 Cod procedură fiscală.

Astfel, contestația administrativă poate fi formulată la DGFP împotriva deciziilor de impunere și a actelor administrative fiscale asimilate acestora și are ca obiect impozite, taxe sau contribuții și accesorii ale acestora.

Decizia de soluționare este definitivă în sistemul căilor administrative de atac și va cuprinde, în preambul, o sinteză a susținerilor părților, dacă organul competent să soluționeze contestația nu este și cel care a emis actul atacat.

Decizia se semnează de directorul DGFP.

Vorbind despre organul competent să soluționeze contestația, ca putând fi și cel care a emis actul atacat, legea nu se referă la biroul/serviciul de soluționare a contestațiilor administrative, care nu emite decizii de impunere sau acte asimilate acestora, ci la instituția fiscală (organul fiscal) ca atare.

II. În ce privește temeinicia Deciziei nr.54, Curtea constată următoarele:

1) Recurenta - reclamantă a închiriat cu scutire de TVA în favoarea Alpha Bank Romania SA un spațiu compus din subsol, parter și etaj, în suprafață utilă de 1.200 mp, potrivit contractului nr. 1000/2004, pentru o perioadă de 120 de luni cu începere de la data semnării procesului-verbal de predare - primire a spațiului.

Din schițele anexate contractului (Anexa 1 la contract) rezultă că subsolul are suprafața de 1.200 mp, parterul - 1.200 mp și etajul - 1.200 mp, totalul fiind 3.600 mp.

Prin anexa 2 la contract, proprietarul și-a asumat obligația de a executa anumite lucrări de finisare a clădirii și a terenului liber și a căilor de

acces și circulație până la limita proprietății, pentru a se asigura funcționarea și siguranța obiectului contractului.

La data de , între părți a intervenit predarea-primirea spațiului, consemnându-se în procesul-verbal întocmit cu ocazia respectivă starea clădirii, elementele și instalațiile nerealizate și faptul că proprietarul nu a acoperit curtea cu soluție beton amprentat, ci cu dale prefabricate.

În perioada 24.01.2008 – 29.01.2008, comisia de recepție a clădirii de mai sus a procedat la recepția clădirii și, constatând terminate lucrările de construire, a propus întabularea dreptului reclamantei în Cartea Funciară. Procesul verbal a fost vizat de Serviciul Urbanism și Amenajarea Teritoriului din cadrul Consiliului local Rm. Vâlcea.

Cu Ordinul de Plată nr. , recurenta reclamantă a plătit către DGFP Vâlcea suma de lei, reprezentând TVA de plată rezultată din ajustare.

Prin actele administrativ – fiscale contestate în speță, organele fiscale au considerat că reclamanta trebuia să plătească suma respectiv de la data de , data predării clădirii către Alpha Bank SA – aceasta fiind data reală a primei utilizări a spațiului. În consecință, au calculat majorări de întârziere de lei în sarcina reclamantei. Organele fiscale au reținut aplicarea art.149 alin.3 litera b) Cod fiscal.

Potrivit art.141 alin.2 litera e) și 141 alin.3 Cod fiscal – în forma în vigoare atât la , cât și la și la data controlului 24.03 – 30.04.2008- este scutită de TVA închirierea de bunuri imobile, orice persoană impozabilă putând opta pentru taxarea operațiunii respective, în condițiile stabilite prin norme, fără drept de deducere conform art.145.

Potrivit art.149 alin.1 litera a) și b), alin.2 litera b), alin.3 litera b), alin.4 litera a) și alin.5 litera a) teza a II-a Cod fiscal, pentru bunurile imobile de capital închiriate fără drept de deducere a TVA, TVA deductibilă se ajustează pe o perioadă de 20 de ani, perioada de ajustare începând de la data de 1 ianuarie a anului în care bunurile sunt folosite pentru prima dată și se efectuează pentru suma integrală a taxei deductibile aferente bunului de capital dacă anul primei utilizări este anul aderării la UE sau un alt an ulterior anului aderării. Ajustarea deducerii se face o singură dată pentru întreaga perioadă de ajustare rămasă, incluzând anul în care apare modificarea destinației de utilizare.

Art.149 alin.5 litera a) Cod fiscal, în forma în vigoare la data la care reclamanta a făcut ajustarea și la data controlului pârâtei, prevede, în plus față de mențiunile anterioare, că „ prin norme se stabilesc reguli tranzitorii pentru situația în care pentru anul 2007 s-a efectuat ajustarea pentru o cincime sau, după caz, o douăzecime din taxa dedusă inițial”.

Nici Codul fiscal, nici Normele de aplicare a acestuia aprobate prin H.G. nr.44/2004 nu au definit sintagma „bunuri folosite pentru prima

dată”, astfel încât organele fiscale au fixat momentul folosirii pentru prima dată a bunului la cel al predării clădirii către Alpha Bank SA, iar reclamanta – la cel al recepționării clădirii și al înscrierii în contabilitatea proprie și la evidențele fiscale ale administrației publice locale.

Curtea constată că data primei utilizări a terenului (a clădirii, în speță) este data la care aceasta a fost finalizată, data la care s-a constatat încheierea lucrărilor de construcție așa cum au fost autorizate prin Autorizația de construcție, data efectuării recepției construcției.

În speță, această dată este cea de _____ și în raport de acest moment trebuie făcută operațiunea de ajustare sus arătată. Reclamanta a procedat legal și a calculat și a plătit TVA ajustat în mod corect de la data recepționării clădirii, ca moment de la care o construcție poate fi folosită în scopul pentru care a fost edificată.

Concluzia instanței este rezultatul interpretării dispozițiilor art.37 alin.2 și art.39 din Legea nr.50/1991/R privind autorizarea executării lucrărilor de construcții și art.17 alin.1 și 3 și art.33 pct.III litera c) din Legea nr.10/1995 privind calitatea în construcții, care prevăd că „*Lucrările de construcții autorizate se consideră finalizate dacă s-au realizat toate elementele prevăzute în autorizație și dacă s-a efectuat recepția la terminarea lucrărilor. Efectuarea recepției la terminarea lucrărilor este obligatorie pentru toate tipurile de construcții autorizate, inclusiv în situația realizării acestor lucrări în regie proprie. Recepția la terminarea lucrărilor se face cu participarea reprezentantului administrației publice, desemnat de emitentul autorizației de construire*”. „*Toate construcțiile proprietate particulară, realizate în condițiile prezentei legi, se declară, în vederea impunerii, la organele financiare teritoriale sau la unitățile subordonate acestora, după terminarea lor completă și nu mai târziu de 15 zile de la data expirării termenului prevăzut în autorizația de construire*”. „*Recepția construcțiilor constituie certificarea realizării acestora pe baza examinării lor nemijlocite, în conformitate cu documentația de execuție și cu documentele cuprinse în cartea tehnică a construcției*”. „*Recepția construcțiilor se face de către investitor - proprietar, în prezenta proiectantului și a executantului și/sau reprezentanților de specialitate, legal desemnați de aceștia*”. „*Constituie contravenție la prevederile prezentei legi următoarele fapte, dacă nu au fost săvârșite în astfel de condiții încât, potrivit legii, să constituie infracțiuni și se sancționează cu amendă (...) III. De la 7.700.000 lei la 46.500.000 lei: (...) c) recepționarea construcției cu încălcarea prevederilor legale*”.

Prin urmare, majorările de întârziere de _____ lei au fost greșit aplicate de către organul fiscal, având în vedere că perioada de ajustare a început la _____

În plus, potrivit HG nr.44/2004 pct.37 alin.2 în forma în vigoare la începutul anului 2008, deci anterior momentului la care reclamanta a aplicat ajustarea, se consideră a fi data primei ocupări a unei construcții noi data semnării de către beneficiar a procesului-verbal de recepție definitivă a acesteia.

Similar, pct.37 alin.3, cu referire la construcțiile transformate așa încât să fie asimilate unei construcții noi, prevede că data primei utilizări este data semnării de către beneficiar a procesului-verbal de recepție definitivă a lucrărilor de transformare. Dacă transformarea s-a făcut în regie proprie, data primei utilizări este data documentului pe baza căruia s-a majorat valoarea activului corporal fix.

Prin urmare, chiar dacă definițiile de mai sus sunt date în legătură cu alte situații de operațiuni scutite de taxă decât închirierea unei clădiri, sunt explicative și valabile și în cazul închirierii, în lipsa altor enunțuri.

România a aderat la Uniunea Europeană la data de _____ iar ajustarea în speță s-a făcut în mod legal în raport de data primei folosiri și pentru primul an calendaristic.

2. În ce privește TVA pentru lucrările la terenul amenajat ca parcare și situat în fața clădirii închiriate, lucrări pentru care organele fiscale au ajustat TVA apreciind că terenul a făcut obiectul contractului de închiriere împreună cu clădirea, ca și teren aferent, Curtea constată că suma de lei impusă reclamantei nu este legal stabilită.

Din contractul de închiriere rezultă fără dubiu obiectul convenției parțială, obiect expus mai sus la pct.II din decizia de recurs, în care nu este cuprins și terenul de 330 mp.

Chiar dacă terenul se află în fața clădirii și chiar dacă reclamanta are sediul social și punctul de lucru la alte adrese, imobilul este proprietatea sa și aceasta are dreptul exclusiv de a decide asupra modului de folosire.

Împrejurarea că, înscrisurile încheiate cu Alpha Bank SA s-au făcut referiri la amenajarea curții de către reclamantă, nu schimbă obiectul contractului de închiriere și voința părților asupra acestuia.

De asemenea, referirea în contract la „terenul aferent” care, ca și clădirea, se va preda cu toate lucrările și finisajele finalizate nu conduce la concluzia că „terenul aferent” include și restul proprietății de _____ mp liber de construcții.

Potrivit art.257 litera a) Cod fiscal și pct.77(1) din HG nr.44/2004, termenul aferent clădirii este suprafața de teren ocupată de o clădire, adică suprafața construită la sol a clădirii.

Din schițele - Anexă la contractul părților și din declarația fiscală nr. _____ depusă de reclamantă la Direcția Economico Financiară Rm. Vâlcea rezultă că terenul de _____ mp este liber de construcții și nu a fost închiriat prin Contractul nr. _____

Prin urmare, argumente de logică de fapt prezentate de organele fiscale sunt înlăturate de mențiunile înscrisurilor de mai sus, a căror putere juridică nu a fost înlăturată în cauză.

În plus, se constată că reclamanta a încheiat cu Alpha Bank SA un act adițional nr. _____ la Contractul de închiriere, act prin care, încheiind cu

data de _____, banca a primit în folosință 5 locuri de parcare din curtea interioară a clădirii pentru o chirie lunară ce include TVA.

Prin urmare, pentru cei _____ mp nu trebuia ajustată deducerea întrucât nu au făcut obiectul contractului de închiriere nr. _____. Reținând acest aspect, Curtea nu va mai examina motivul ce vizează eroarea organelor fiscale de a ajusta TVA pentru o operațiune care nu este scutită de TVA.

3. În ce privește restituirea sumelor pe care reclamanta susține că le-a plătit pârâtei în contul creanțelor constatate prin actele administrativ fiscale contestate în speță, Curtea urmează să respingă pretențiile reținând incidența dispozițiilor art.116 și 117 Cod procedură fiscală și a dispozițiilor pct.111.1 – 111.5 din H.G. nr.1050/2004.

Astfel, înainte de a fi restituite, sumele sunt verificate de către organul fiscal în vederea efectuării compensării cu acele datorii fiscale scadente și neachitate de către reclamantă.

Prin urmare, pentru a beneficia de restituirea sumelor cuprinse în actele fiscale în discuție în speță, reclamanta poate solicita compensarea, depunând la organul fiscal hotărârea judecătorească din speță, din care rezultă că sumele deja plătite nu reprezintă obligații fiscale, precum și restituirea oricăror sume ce nu pot face obiectul compensării.

Pentru cele expuse, văzând și dispozițiile art.312 alin.1-3 Cod procedură civilă, Curtea va admite recursul reclamantei și va modifica sentința în sensul că va admite în parte cererea de chemare în judecată și va anula actele administrativ fiscale: Decizia nr. _____, Decizia de impunere nr. _____ și raportul de inspecție fiscală nr. _____.

Va respinge capătul de cerere privind restituirea sumelor.

PENTRU ACESTE MOTIVE ÎN NUMELE LEGII DECIDE

Admite recursul declarat de reclamanta SC _____ SRL, cu sediul în Rm.Vâlcea, str. C _____, bl. _____, ap _____, județul Vâlcea, împotriva sentinței nr. _____ din _____ 2009, pronunțată de Tribunalul Vâlcea - Secția comercială și de contencios administrativ în dosarul nr. _____ intimată fiind pârâta **DIRECȚIA GENERALĂ A FINANTELOR PUBLICE VÂLCEA**, cu sediul în municipiul Rm. Vâlcea, strada General Magheru, nr.17, județul Vâlcea,

Modifică sentința în sensul că admite în parte acțiunea și anulează actele fiscale contestate: Decizia nr. _____, Decizia de impunere nr. _____ și Raportul de inspecție fiscală prealabilă acesteia nr. _____.

Respinge capătul de cerere privind restituirea sumelor.
Irevocabilă.

Pronunțată în ședință publică astăzi, 29 mai 2009, la Curtea de
Apel Pitești - Secția comercială și de contencios administrativ și fiscal.

G.C.,

I.E.G.,

C.G.N.,

Grefier,

Red.C.G.N
RDH/4 ex./11.06.2009
Jud.fond B.Gheorghe

D 52/

2008