

D E C I Z I E nr. 371/201/16.09.2005

I. Prin Contestatia formulata contribuabilul contesta suma de (...)lei ce reprezinta

:

- diferente impozit venit microintreprindere
- dobanzi aferente
- penalitati de intarziere
- diferenta impozit profit
- dobanzi aferente
- penalitati de intarziere
- diferente TVA
- dobanzi aferente
- penalitati de intarziere

Petenta sustine ca actul contestat este netemeinic si nelegal deoarece s-a intocmit in baza a trei caiete private cu insemnari ale unui angajat care nu au nici o legatura cu activitatea firmei si de care administratorul nu a avut cunostinta .

In conformitate cu prevederile art.5 din OG nr. 24/2001 impozitul pe venit se calculeaza prin aplicarea cotei de 1,5% asupra veniturilor toale inregistrate in contabilitate si nu asupra unor sume care nu se regasesc inregistrate in contabilitatea firmei.

In ceea ce priveste diferenta de impozt pe profit , aceasta a fost stabilita cu incalcarea prevederilor art. 14 si 19 din Legea nr. 571/2003 , care stipuleaza ca profitul impozabil se calculeaza ca diferenta dintre veniturile realizate si cheltuielile efectuate pentru realizarea acestora, ori calculul impozitului pe profit s-a facut fara a se lua in considerare cheltuielile efectuate pentru realizarea veniturilor.

Potrivit prevederilor cap. 1, pct.12 din HG nr. 44/2004 pentru aprobarea normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 517/2003 privind Codul fiscal, veniturile si cheltuielile care se iau in calcul la stabilirea profitului impozabil sunt cele inregistrate in contabilitate potrivit reglementarilor contabile precizate in Legea nr. 82/1991.

Ordinul MF nr. 425 din 3 martie 1998 pentru aprobarea Normelor metodologice de intocmire si utilizare a formularelor tipizate, comune pe economie, care nu au regim special, privind activitatea financiara si contabila, precum si a modelelor acestora stabileste documentele de evidenta contabila care sunt registrele mentionate la art. 19 din Legea nr. 82/1991, balantele de verificare , bilantul contabil, contul de profit si pierdere, politicile contabile , avizele de insotire a marfii, chitantele fiscala, respectiv facturi fiscale.

In conformitate cu cele precizate , petenta sustine ca organul de control a incalcat legea atunci cand a calculat impozitul pe profit prin raportarea la alte documente care nu sunt prevazute in legislatia fiscala.

In ceea ce priveste TVA contribuabilul sustine ca s-au incalcat prevederile art. 126, alin.1, lit.a din Legea nr. 571/2003 intrucat in sfera de aplicare a TVA se cuprind operatiunile care indeplinesc printre altele si conditia de a constitui o "livrare de bunuri" ceea ce presupune un transfer de proprietate conform Codului fiscal.

In conformitate cu prevederile art. 134, alin.3 din acelasi act normativ, TVA devine exigibila la data " livrarii de bunuri" , iar in conformitate cu prevederile art. 134, alin. 5, lit.a exigibilitatea TVA intervine la data la care este emisa o factura fiscala, document fiscal cu regim special de tiparire. Prin urmare potrivit actelor normative precizate mai sus in verificare obligatiilor privind TVA organul fiscal trebuia sa ia in considerare documentele fiscale ale societatii si nu insemnari de pe documente care nu au legatura cu activitatea firmei.

In consecinta petenta solicita anulara debitelor si a dobanzilor stabilite de organul de control, respectiv suma de (...) lei .

II. Procesul verbal de control nr. 2/14.05.2004 s-a incheiat ca urmare a adresei nr. 110277/24.02.2004 emisa de Inspectoratul de Politie al jud. (...) - Serviciul de Investigare a Fraudelor inregistrata la DGFP - SAF sub nr. 1129/24.02.2004.

Constatarile din actul de control au avut la baza insemnarile din trei caiete referitoare la cantitatile de produse ambalate zilnic, care au fost identificate de organele de politie la sediul societatii.

Din verificarile efectuate privind aceste insemnari, declaratiile administratorului si ale unui angajat, fisele de magazine, rapoartele de productie zilnice, organul de control a stabilit ca societate nu a inregistrat in evidenta contabila in perioada 08.09.2003- 19.02.2004 venituri in suma de (...) lei.

Prin neinregistrarea acestor venituri petenta a prejudiciat bugetul de stat cu suma de (...) lei reprezentand impozit pe venitul microintreprinderilor calculat in conformitate cu prevederile OG nr. 24/2001, completata si modificata prin Legea nr. 111/2003 pentru perioada 08.09.2003-31.12.2003.

Pentru aceasta diferenta s-au calculat dobanzi in suma de (...) lei si penalitati de intarziere in suma de (...) lei.

In perioada 05.01.2004 - 19.02.2004 societatea nu a inregistrat in evidenta contabila suma de (...) lei. Intrucat in aceasta perioada societatea este platitoare de impozit pe profit s-a procedat la calcularea diferentei de impozit pe profit datorata suma totala fiind de (...) lei conform prevederilor Legii nr. 571/2003, privind Codul fiscal.

Pentru aceasta diferenta s-au calculat dobanzi de intarziere in suma de (...) lei si penalitati de intarziere aferente in suma de (...) lei.

Baza legala pentru stabilirea TVA este Legea nr. 345/2002, HG nr. 598/2002 si Legea nr. 571/2003. In conformitate cu actele normative invocate, pentru diferenta de venituri neinregistrata in contabilitate s-a stabilit TVA de plata in suma de (...) lei, dobanzi penalizatoare aferente in suma de (...) lei si penalitati de intarziere in suma de (...) lei.

III. Avand in vedere constatarile organului de control, sustinerile petentei, referatul cu propuneri de solutionare a contestatiei intocmit de seful organului de control, documentele existente la dosarul cauzei si prevederile legale in vigoare in perioada verificata Biroul solutionarea contestatiilor retine urmatoarele:

- procesul verbal de control din data de 14.05.2004 s-a incheiat la sesizarea Inspectoratului de Politie si in baza documentele puse la dispozitia organului de control de catre reprezentantii IPJ, costand in trei caiete care contin cantitatile de produse ambalate zilnic in perioadele 08.09.2003-24.10.2003, 01.11.2003 - 30.12.2003 si 05.01.2004-19.02.2004 ;

- documentele puse la dispozitia organului de control de catre reprezentantii IPJ s-au gasit cu ocazia verificarilor efectuate la punctul de lucru al societatii situat in str. (...)e, nr. 9 din (...);

- verificarea s-a efectuat ca urmare a faptului ca in data de 19 februarie 2004 au fost comercializate de SC (...) marfuri preambalate de societatea petenta care prezentau lipsa la gramaj, in urma verificarii s-au stabilit in sarcina societatii obligatii bugetare in suma de (...) lei intrucat nu a inregistrat in evidenta contabila venituri in suma de (...) lei ;

- actul de control a fost transmis organelor de politie in vederea continuarii cercetarilor intrucat neinregistrarea in evidenta contabila a veniturilor in suma de (...) lei si pentru care s-au calculat obligatii bugetare in suma de (...) lei constituie infractiune prevazuta in art.11, lit.c si d din Legea nr.87/1994;

- prin Ordonanta de scoatere de sub urmarire penala pronuntata in Dosar nr. 1237/P/2004 s-a dispus scoaterea de sub urmarire penala a administratorului societatii

pentru faptele prevazute de art.11 lit.c, d din Legea nr. 87/1994, republicata, art.37 din Legea nr. 82/1991, republicata si art.1, lit.a din Legea nr.12/1990 intrucat "in cauza nu se poate retine modalitatea de comitere a infractiunii de evaziune prin aprovizionarea cu marfa fara factura si vanzarea de produse in acelasi mod , (...) crearea prejudiciului stabilit de finante doar prin sustragere cantitativa din stocurile inregistrate fiind o ipoteza desfiintata prin calculele expertului , iar in ceea ce priveste lipsa la gramaj din produsele ambalate stabilita prin procesul verbal de control nu se poate retine cu certitudine vinovatia invinuitului intrucat in conditiile date aceasta se putea datora unor defectiuni la instalatia de ambalat sau modului de manevrare a acesteia de lucratori ";

Scoaterea de sub urmarire penala a invinuitului s- a facut in baza art.10, lit.d din Codul de procedura penala :

"Actiunea penala nu poate fi pusa in miscare, iar cand a fost pusa in miscare nu mai poate fi exercitata daca: (...)

d) faptei ii lipseste unul din elementele constitutive ale infractiunii;"

Avand in vedere dispozitiile Ordonantei de scoatere de sub urmarire penala a administratorului societatii emisa de Parchetul de pe langa Judecatoria Timisoara, organul de solutionare a contestatiei a procedat la aplicarea art.183(3) din OG nr.92/2004, republicata care prevede ca :

" Procedura administrativa este reluata la incetarea motivului care a determinat suspendarea sau , dupa caz, la expirarea termenului stabilit de organul de solutionare competent potrivit alin.(2) , indiferent daca motivul care a determinat suspendarea a incetat sau nu" .

In cauza s-a dispus o expertiza contabila efectuata de expert (...), iar prin adresa nr. 27829/22.08.2005 Biroul Solutionare contestatii a solicitat societatii petente sa depuna la dosarul contestatiei copia expertizei contabile.

Concluziile expertului sunt :

- sursa diferentelor de venituri stabilite de organul de control nu poate fi decat surplusul creat prin lipsa de gramaj constatat de organul de politie , intrucat nu s-a stabilit ca societatea s-a aprovizionat cu marfa fara documente, valoarea calculata de expert din surplusul la gramaj fiind de (...) lei ;

- valorificand inventarul efectuat de organele de politie (desi reclama vicii de forma si fond la efectuarea inventarului), expertiza contabila stabileste ca valoarea diferentelor cantitative pozitive si negative se cifreaza la suma totala de (...) lei, reprezentand 12.8% din totalul stabilit de organul fiscal (anexele nr. 31,32, 33 din raportul de expertiza) ;

- diferentele cantitative si valorice rezultate dintre insemnarile din caiete si rapoartele de productie se cifreaza la suma de (...), anexele 16,18,25,15/A si G, 26,27, si 28 , reprezentand doar 1,2% din valoarea stabilita de organul fiscal;

- insemnarile unui angajat fara legatura cu activitatea firmei poate fi socotita evidenta dubla in conditiile in care se demonstreaza ca a fost dispusa de administrator si ca datele inscrise reprezinta realitatea si sunt confirmate de o terta persoana ;

- concluzia expertului este ca diferentele cantitative in valoare de (...) lei ce rezulta intre insemnarile din caiete si rapoartele de productie nu pot fi reale , aceste insemnari nu pot constitui o evidenta sau acte doveditoare pentru determinarea obligatiilor fiscale .

Din nota explicativa data de administratorul societatii in data de 21.04.2004 se retine ca in cele trei caiete a fost inscrisa marfa care se ambala zilnic si se vindea ulterior , iar marfa din rapoartele de productie se regaseste in marfa din cele trei caiete.

Din declaratia data de angajatul (...) se retine ca toate cantitatile inscrise in cele trei caiete atat intrarile cat si iesirile sunt cele reale , iar lipsa la gramaj era cunoscuta de administrator intrucat el a dat dispozitia reglarii masinilor la cantitati mai mici decat cele inscrise pe ambalaj.

Din continutul Ordonantei de scoatere de sub urmarire penala se retine ca administratorul SC (...) a relatat organelor de politie faptul ca a achizitionat marfa cu lipsa la gramaj de la o persoana care nu a prezentat factura, persoana respectiva spunand ca va aduce factura mai tarziu.

Totodata a fost efectuata o expertiza grafologica stabilindu-se ca in doua din cele trei caiete apare scrisul administratorului societatii , concluzia instantei fiind ca acesta a avut cunostinta despre existenta acestei evidente extracontabile , cu atat mai mult cu cat acesta supraveghea activitatea pe parcursul unei zile de lucru .

Din cele prezentate se retine ca nu poate fi luata in considerare concluzia expertului si anume ca surplusul s-ar datora doar diferentelor de gramaj, intrucat exista certitudinea ca rulajul de marfa a fost mult mai mare fata de cel inregistrat in evidenta contabila, datele din caiete sunt reale si administratorul a avut cunostinta de datele inscrise in aceste caiete.

Faptul ca societatea petenta a livrat marfa fara factura, deci fara a fi inregistrata in evidenta contabila demonstreaza ca a existat marfa in cantitate mai mare decat cea evidentiata.

Lipsa caracterului infractional al faptei administratorului nu inlatura obligatiile fiscale stabilite de organul de control in sarcina societatii ca urmare a faptelor de comert realizate de acesta ca persoana juridica .

Stabilirea obligatiilor fiscale de catre organul de control pe baza datelor inscrise in cele trei caiete este intemeiata si acoperita de prevederile OG nr. 70 din 28 august 1997 - privind controlul fiscal (actualizata pana la data de 07 aprilie 2003*), art.6, lit. g:

“ In exercitarea atributiilor ce le revin organele de control fiscal sau, dupa caz, serviciile de specialitate ale autoritatilor administratiei publice locale au dreptul: (...) sa stabileasca obligatiile fiscale prin asimilare sau estimare, in situatia in care in evidenta contabila nu exista documente justificative sau contribuabilul refuza prezentarea acestora, conform metodologiei aprobate prin ordin al ministrului finantelor publice, respectiv al ministrului administratiei publice.(...) “ si art.65 din Codul de procedura fiscala :

“ Estimarea bazei de impunere

(1) Daca organul fiscal nu poate determina marimea bazei de impunere, acesta trebuie sa o estimeze. In acest caz trebuie avute in vedere toate datele si documentele care au relevanta pentru estimare. Estimarea consta in identificarea acelor elemente care sunt cele mai apropiate situatiei de fapt fiscale(...).”

Conform documentelor puse la dispozitia organului de control de organele de politie se retine ca in perioada verificata societatea petenta a comercializat produse in valoare de (...) lei care nu au fost inregistrate in evidenta contabila, din care in perioada septembrie 2003-decembrie 2003 suma de (...) lei, iar in perioada ianuarie - februarie 2004 suma de (...) lei.

Diferentele de venituri stabilite de organele de control au generat urmatoarele obligatii fiscale:

1. impozitul pe venit microintreprindere stabilit suplimentar de organul de control este in cuantum de (...) lei si este aferent diferentei de venituri in suma de (...) lei .

Baza legala pentru stabilirea impozitului pe venit este art.5, alin.(1) din OG nr. 24/2001 privind impozitul pe venit datorat de microintreprinderi:

“ (1) Impozitul se calculeaza prin aplicarea cotei de 1,5% asupra sumei totale a veniturilor trimestriale obtinute din orice sursa, respectiv asupra veniturilor inscrise in contul de profit si pierderi pentru microintreprinderi.”

Avand in vedere cele precizate se retine ca organul fiscal a stabilit legal diferenta de impozit pe veniturile microintreprindere in suma de 29.268.607 lei motiv pentru care se va respinge contestatia ca neintemeiata pentru acest capat de cerere.

2. impozit pe profit

Baza legala pentru stabilirea diferentei de impozit pe profit este Legea nr. 571/2003. Potrivit prevederilor art. 19:

“(1) Profitul impozabil se calculeaza ca diferenta intre veniturile realizate din orice sursa si cheltuielile efectuate In scopul realizarii de venituri, dintr-un an fiscal, din care se scad veniturile neimpozabile si la care se adauga cheltuielile nedeductibile. La stabilirea profitului impozabil se iau in calcul si alte elemente similare veniturilor si cheltuielilor potrivit normelor de aplicare”.

S-a stabilit ca veniturile neinregistrate in perioada ianuarie - februarie 2004 sunt in suma totala de (...) lei si pentru aceste venituri nu au fost luate in considerare cheltuielile de achizitie a marfurilor intrucat societatea nu a prezentat documente de provenienta .

Impozitul pe profit aferent veniturilor in suma de (...) lei este in suma de (...) lei si a fost stabilit in conformitate cu prevederile legale motiv pentru care se va respinge contestatia ca neintemeiata pentru acest capat de cerere.

3.TVA in suma de (...) lei ;

Baza legala pentru stabilirea diferentei de TVA este Legea nr. 345/2002 si Legea nr.571/2003.

Activitatea de comert este cuprinsa in sfera de aplicare a TVA, asa cum este precizat in art.2, alin.(2) din Legea nr. 345/2002, si art. 126 din Legea nr.571/2003:

“ (1) In sfera de aplicare a taxei pe valoarea adaugata se cuprind operatiunile care indeplinesc cumulativ urmatoarele conditii:

- a) constituie o livrare de bunuri sau o prestare de servicii efectuate cu plata;*
- b) locul de livrare a bunurilor sau de prestare a serviciilor este considerat a fi an Romania;*
- c) livrarea bunurilor sau prestarea serviciilor este realizata de o persoana impozabila, astfel cum este defnita la art. 127 alin. (1);*
- d) livrarea bunurilor sau prestarea serviciilor sa rezulte din una dintre activitatile economice prevazute la art. 127 alin. (2).(…)”*

TVA este datorata in momentul efectuarii livrarilor de bunuri, in cazul in speta in momentul comercializarii produselor care fac obiectul contestatiei.

Asa cum s-a stabilit la capitolul privind *impozitul pe venit si impozitul pe profit* organul de control a stabilit in sarcina petentei venituri suplimentare de (...) lei obtinute ca urmare a comercializarii produselor ambalate si care nu au fost evidentiata in contabilitate, pentru care petenta datoreaza TVA in suma de (...) lei, motiv pentru care se respinge contestatia ca neintemeiata pentru acest capat de cerere.

- referitor la dobanzile penalizatoare si penalitati de intarziere 0.5% ;

Dobanzile penalizatoare aferente impozitului pe venit, aferente impozitului pe profit, aferente TVA, precum si penalitatile de intarziere de 0.5% aferente impozitului pe venit, impozitului pe profit si TVA au fost calculate in conformitate cu prevederile pct.3 din OG nr. 26/2001 pentru modificarea si completarea OG nr. 11/1996, respectiv art.14(1) din OG nr. 61/2002 si art. 115 si 120 din OG nr.92/2003, republicata si reprezinta accesorii in raport cu debitele stabilite . Prin contestatia formulata petenta nu a obiectat

modul de calcul , numarul de zile sau cota procentuala aplicata , drept urmare contestatia se va respinge ca neintemeiata si pentru acest capat de cerere.

Pentru considerentele aratate in continutul deciziei, in baza referatului nr. 45511/16.09.2005, in baza Ordonantei nr. 1237/P/2004 pronuntata de Parchetul de pe langa Judecatoria (...), in temeiul art.10, lit.d din Codul de procedura penala, coroborat cu art.181 din OG nr. 92/24.12.2003 privind solutionarea contestatiilor formulate impotriva masurilor dispuse prin actele de control sau de impunere intocmite de organele MFP, se

D E C I D E :

I. respingerea ca neintemeiata a contestatiei formulate de (...) pentru suma de (...) lei reprezentand :

- diferente impozit venit microintreprindere
- dobanzi aferente
- penalitati de intarziere
- diferenta impozit profit
- dobanzi aferente
- penalitati de intarziere
- diferente TVA
- dobanzi aferente
- penalitati de intarziere .

