

IL/260/2010

Biroul solutionare contestatii din cadrul Directiei Generale a Finantelor Publice xxx a fost sesizat de Activitatea de Inspecție Fiscala, Serviciul de inspectie fiscala nr.xxx prin adresa nr.xxx cu privire la contestatia formulata de **xxx, cu sediul in xxx**

Obiectul contestatiei il constituie masurile dispuse prin Decizia de impunere nr.xxx cu privire la suma de xxx lei ce reprezinta: xxx lei impozit pe venitul din dividende acordate persoanelor fizice, xxx lei majorari intarziere impozitul pe venitul din dividende acordate persoanelor fizice, xxx lei dobanzi impozit pe venitul din dividende acordate persoanelor fizice precum si impotriva Deciziei de instituire a masurilor asiguratorii nr.xxx si a Raportului de inspectie fiscala nr. xxx.

Directia Generala a Finantelor Publice xxx prin biroul solutionarea contestatiilor, constatand ca in speta sunt intrunite conditiile prevazute de art.205 si art. 209 din OG 92/2003 ® privind Codul de procedura fiscala,este competenta sa solutioneze prezenta contestatie.

I.-xxx, prin contestatia inregistrata la D.G.F.P. xxx sub nr.xxx isi exprima urmatoarele puncte de vedere:

In perioada xxx, D.G.F.P. xxx prin Activitatea de Inspecție Fiscala, a efectuat inspectia fiscala la xxx, in urma careia a fost intocmit raportul de inspectie fiscala nr.xxx, Decizia de impunere privind obligatiile suplimentare de plata stabilite la inspectia fiscala din data de xxx, Decizia de instituire masuri asiguratorii nr.xxx

xxx contesta partial Raportul de inspectie fiscala, Decizia de impunere, Decizia de instituire masuri asiguratorii asupra aspectelor mentionate in capitolul referitor la impozitul pe veniturile din dividende, prin care s-au stabilit de organul de control in mod eronat o baza impozabila suplimentara in suma de xxx lei, un impozit pe dividende in suma de xxx lei, majorari de intirziere impozit pe dividende in suma de xxx lei, dobinzi in suma de xxx lei.

Potrivit raportului de inspectie fiscala, organul de inspectie fiscala considera faptul ca sumele de bani ridicate de catre administratorul societatii in scopul procurarii de materiale si utilaje ar putea fi o distribuire de bani in avans in contul dividendelor aferente exercitiului financiar xxx, drept pentru care stabileste o baza de impozitare suplimentara in suma de xxx lei, cu un impozit aferent in suma de xxx lei, majorari de intirziere in suma de xxx lei si dobinzi in suma de xxx lei.

Societatea afirma ca abuzind de prevederile art.II,alin (1) din Legea 571/2003,organul de control stabileste ca datorat un impozit care in toata legislatia de specialitate se datoreaza dupa aprobarea situitiilor financiare anuale prin care se repartizeaza profitul, prin hotarirea adunarii generale a asociatilor.

Art.II,alin.(1) din Legea 571/2003 are urmatorul cuprins : "La stabilirea sumei unui impozit sau a unei taxe in intelesul prezentului cod , autorilatle fiscale pot sa nu ia

in considerare o tranzactie care nu are scop economic sau pot reincadra forma unei tranzactii pentru a reflecta continutul economic al tranzactiei", prin aceste precizari legiuitorul se refera la tranzactiile cu inactivi asa cum reiese din urmatoarele alineate. In mod eronat se face trimitere la un articol pentru a stabili o baza de impozitare si un impozit eronat "acasta operatiune de ridicare de bani fara a avea vreo justificare a fost reincadrata si considerata ca fiind o distribuire de bani din societate in avans in contul dividendelor cuvenite actionariatului.

Asa cum se observa din cuprinsul art.11,alin.(1),codul fiscal permite organului fiscal sa reincadreze forma unei tranzactii pentru a stabili suma unui impozit sau a unei taxe si nu pentru a stabili un impozit in avans.

Conform art.19 alin. {3) din L82/1991 "Repartizarea profitului se inregistreaza in contabilitate pe distinctii ,dupa aprobarea situatiilor financiare anuale".

In codul fiscal avem definitia dividendului astfel : "O distribuire in bani sau in natura , efectuata de o persoana juridica unui participant la persoana juridica, drept consecinta a detinerii unor titluri de participare la acea persoana juridica.

Societatea considera ca organul de control face trimitere in mod eronat la art. 67 din Codul fiscal pentru a motiva calcularea impozitului pe dividende, de fapt acest articol precizeaza faptul ca dividendele se distribuie dupa aprobarea situatiilor financiare anuale, astfel :dividendele se distribuie asociatilor proportional cu cota de participare la capitalul social varsat ,daca prin actul constitutiv nu se prevede astfel.

Acestea se platesc in termenul stabilit de adunarea generala a asociatilor sau, dupa caz ,stabilit prin legile speciale, dar nu mai tirziu de 6 luni de la data aprobarii situatiei financiare anuale aferente exercitiului financiar incheiat."

Deasemenea art. 36 din Legea 571/2003, precizeaza faptul ca impozitul pe dividende se calculeaza prin aplicarea unei cote de 16% asupra dividendului brut distribuit.

Societatea considera ca reincadrarea facuta de inspectorii fiscali asupra avansurilor ridicate de catre asociati in scopul platii furnizorilor, ca "avans in contul dividendelor cuvenite" nu are nici un temei legal, notiunea de avans in cazul dividendelor datorate nu exista in legislatia fiscala romana, iar dividendele aferente exercitiului financiar xxx au fost repartizate de catre xxx cu respectarea legislatiei fiscale in vigoare prin hotarirea adunarii generala a asociatilor, dupa aprobarea situatiilor financiare anuale, in anul xxx urmind ca impozitul datorat sa fie platit potrivit prevederilor codului fiscal.

In vederea aplicarii egale si nediscriminatorii a codului fiscal pentru toti contribuabilii societatea solicita desfiintarea bazei de impozitare si impozitul pe dividende stabilit suplimentar in mod eronat, prin incalcarea legislatiei fiscale in vigoare.

II.-Organele competente din cadrul Activitatii de Inspectie Fiscala, Serviciul de inspectie fiscala persoane juridice nr.xxx prin Referatul cu propuneri de solutionare a contestatiei nr.xxx formuleaza urmatorul punct de vedere :

Intrucat au fost sesizate organele de urmarire penala cu adresa nr.xxx si s-a

intocmit Procesul Verbal nr.xxx care a fost inaintat Parchetului de pe langa Tribunalul xxx, organele de inspectie fiscala propun suspendarea solutionarii contestatiei.

III.-Luand in considerare constatarile organului fiscal, documentele existente la dosarul contestatiei precum si actele normative in vigoare in perioada invocata de contestator si organul fiscal se retin urmatoarele:

1.Referitor la suma de xxx lei stabilita prin Decizia de impunere pentru sume suplimentare stabilite de inspectia fiscala nr.xxx

In fapt, inspectorii fiscali din cadrul Activitatii de inspectie fiscala xxx, Serviciul Inspectie Fiscala nr.xxx, au efectuat verificarea cu privire la Impozitul pe veniturile din dividende datorat de persoane fizice la xxx

Perioada verificata a fost xxx

In urma verificarii efectuate a fost incheiat Raportul de Inspectie Fiscala nr.xxx ce a stat la baza emiterii Deciziei de impunere nr.xxx prin care s-au stabilit urmatoarele sume de plata:

- Impozit pe venitul din dividende acordate persoanelor fizice xxx
- Majorari intarziere pe venitul din dividende acordate persoanelor fizice xxx
- Dobanzi Impozit pe venitul din dividende acordate persoanelor fizice xxx

In Raportul de inspectie fiscala nr. xxx precum si in Referatul cu propuneri de solutionare nr. xxx se mentioneaza ca s-a incheiat procesul verbal de sesizare penala nr. xxx care a fost inaintat Parchetului de pe langa Tribunalul xxx

Cauza supusa solutionarii biroului solutionare contestatii din cadrul D.G.F.P. xxx este de a analiza daca se poate investi in solutionarea cauzei, in conditiile in care in prezenta cauza s-a infaptuit sesizare penala, respectiv procesul verbal de sesizare penala nr. xxx care a fost inaintat Parchetului de pe langa Tribunalul xxx

In drept, art.213 alin. 5 din OG.nr.92/2003 privind Codul de procedura fiscala , republicat, prevede:”organul de solutionare competent se va pronunta mai intai asupra exceptiilor de procedura si asupra celor de fond , iar cand se constata ca acestea sunt intemeiate, nu se va mai proceda la analiza pe fond a cauzei.”

Fata de aceste dispozitii legale, organul de solutionare al contestatiei va analiza in primul rand exceptiile de procedura si de fond , iar apoi, daca va fi cazul, se va investi cu solutionarea pe fond a contestatiei.

Organul de solutionare a contestatiei a fost sesizat asupra exceptiei de procedura de Activitatea de inspectie fiscala Ialomita, Serviciul de inspectie fiscala nr.xxx, care mentioneaza in referatul cu propuneri de solutionare ca, s-a inaintat Parchetului de pe langa Tribunalul xxx cu adresa nr.xxx, Procesul verbal de sesizare penala nr. xxx

In conformitate cu prevederile art.214 alin.(1) lit.a) si alin.(3) din O.G. nr. 92/2003(R) privind Codul de procedura fiscala precizeaza :

- (1) Organul de soluționare competent poate suspenda, prin decizie motivată,

soluționarea cauzei atunci când:

a) organul care a efectuat activitatea de control a sesizat organele în drept cu privire la existența indiciilor săvârșirii unei infracțiuni a cărei constatare ar avea o înrâurire hotărâtoare asupra soluției ce urmează să fie dată în procedură administrativă;

(3) Procedura administrativă este reluată la încetarea motivului care a determinat suspendarea sau, după caz, la expirarea termenului stabilit de organul de soluționare competent potrivit alin. (2), indiferent dacă motivul care a determinat suspendarea a încetat sau nu.

Si dispozițiile punctului 3.6 din Instrucțiunile aprobate prin Ordinul ANAF nr. 519/2005 care prevad ca obligatie pentru organele de inspectie fiscala care inaintea contestatia spre solutionare:,, **Referatul cu propuneri de solutionare cuprinde precizari privind indeplinirea conditiilor de procedura, mentiuni privind instituirea masurilor asiguratorii sau sesizarea organelor de urmarire si cercetare penala...**”

Astfel între stabilirea creanțelor fiscale constatate de organul fiscal din cadrul Activității de inspectie fiscala Ialomita, Serviciul de inspectie fiscala nr.xxx, prin Decizia de impunere nr.xxx incheiata la xxx si stabilirea caracterului infractional al faptei savarsite, exista o strinsa interdependentă de care depinde solutionarea cauzei dedusa judecatii.

Ca urmare organele administrative nu se pot pronunța pe fondul cauzei înainte de finalizarea solutionarii laturii penale.

Prioritatea de solutionare in speta o au organele penale care se vor pronunța asupra caracterului infractional al faptei ce atrage plata la bugetul statului a creanțelor datorate si constatate in virtutea faptei infractionale care potrivit principiului de drept *”penalul tine in loc civilul”*.

Avind in vedere cele precizate mai sus , se retine ca pina la pronunțarea unei solutii definitive pe latura penala a cauzei , D.G.F.P. xxx prin Biroul solutionarea contestatiilor nu se poate investi cu solutionarea pe fond a cauzei motiv pentru care va suspenda solutionarea contestatiei xxx cu privire la suma de xxx stabilita prin Decizia de impunere xxx

2.Cu privire la faptul ca petenta contesta si Raportul de inspectie fiscala nr.xxx,mentionam ca sunt aplicabile prevederile art. 109 din Codul de procedura fiscala , unde referitor la Raportul privind rezultatul inspectiei fiscale se precizeaza

Art.109-"(1)Rezultatul inspectiei fiscale va fi consemnat intr-un raport scris , in care se vor prezenta constatările inspectiei din punct de vedere faptic si legal.

(2)La finalizarea inspectiei fiscale, raportul intocmit va sta la baza emiterii deciziei de impunere care va cuprinde si diferente in plus sau in minus , dupa caz , fata de creanta fiscala existenta la momentul inceperii inspectiei fiscale."

Totodata in conformitate cu pct. 107.1 din HG 1050/2004 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Ordonantei Guvernului nr. 92/2003 privind Codul de procedura fiscala "titlul de creanta este actul prin care , potrivit legii, se stabileste si se individualizeaza obligatia de plata privind creantele fiscale, intocmit de organele

competente sau de alte persoane indreptatite potrivit legii. Asemenea titluri pot fi :

a) decizia de impunere emisa de organele competente, potrivit legii;”

Fata de cadrul normativ sus-citat se retine ca impozitele, taxele si alte sume datorate bugetului general consolidat se stabilesc numai printr-o decizie de impunere care constituie titlu de creanta si care este susceptibil de a fi contestat ,deoarece aceasta creaza o situatie juridica prin stabilirea obligatiilor fiscale in sarcina contestatorului, la baza emiterii acesteia stand constatarile din Raportul de inspectie fiscala.

Astfel ,se retine ca Raportul de inspectie fiscala nu creeaza prin el insusi o situatie juridica el fiind supus avizarii sefului de serviciu si aprobarii organului de inspectie fiscala si nu este susceptibil de a fi contestat, el este un act premergator ce sta la baza emiterii titlului de creanta respectiv a deciziei de impunere.

3.Cu privire la contestarea Deciziei de instituire a masurilor asiguratorii nr.xxx :

In drept , art.209 alin.(1) lit. a) din Ordonanta Guvernului nr.92/2003 privind Codul de procedura fiscala , cu modificarile si completarile ulterioare stabileste sediul materiei privind competenta de solutionare a Biroului solutionare contestatii din cadrul Directiei Generale a Finantelor Publice xxx respectiv :

” (1) Contestațiile formulate împotriva deciziilor de impunere, a actelor administrative fiscale asimilate deciziilor de impunere, deciziilor pentru regularizarea situației emise în conformitate cu legislația în materie vamală, a măsurii de diminuare a pierderii fiscale stabilite prin dispoziție de măsuri, se soluționează de către:

a) structura specializată de soluționare a contestațiilor din cadrul direcțiilor generale ale finanțelor publice județene sau a municipiului București, după caz, în a căror rază teritorială își au domiciliul fiscal contestatarii, pentru contestațiile care au ca obiect impozite, taxe, contribuții, datorie vamală, accesorii ale acestora, precum și măsura de diminuare a pierderii fiscale, în cuantum de până la 3 milioane lei;”

In conformitate cu pct. 5.1. din O.M.F. nr. 519/2005 privind aprobarea Instructiunilor pentru aplicarea titlului IX din Ordonanta Guvernului nr. 92/2003 privind Codul de procedura fiscala, republicata:

“ Actele administrative fiscale care intra in competenta de solutionare a organelor specializate prevazute la art. 178 al(1) din Codul de procedura fiscala, republicat, sunt cele prevazute expres si limitativ de lege.

Iar potrivit art.88 din Codul de procedura fiscala , cu modificarile si completarile ulterioare “sunt asimilate deciziilor de impunere și următoarele acte administrative fiscale:

a) deciziile privind rambursări de taxă pe valoarea adăugată și deciziile privind restituiri de impozite, taxe, contribuții și alte venituri ale bugetului general consolidat;

b) deciziile referitoare la bazele de impunere;

c) deciziile referitoare la obligațiile de plată accesorii;

d) procesele-verbale prevăzute la art. 142 alin. (6) și art. 168 alin. (2).

e) deciziile privind nemodificarea bazei de impunere.

Avand in vedere prevederile legale de mai sus se reține ca, Biroul solutionare contestatii din cadrul Directiei Generale a Finantelor Publice xxx nu are competenta materiala in solutionarea capatului de cerere cu privire la Decizia de instituire a masurilor asiguratorii nr.xxx

Organul competent in aceasta cauza este instanta judecatoreasca in conformitate cu art. 129 al(11) coroborat cu art. 172 din O.G. nr.92/2003, republicata cu modificarile si completarile ulterioare, in care care precizeaza :

ART.129

“(11) Împotriva actelor prin care se dispun și se duc la îndeplinire măsurile asigurătorii cel interesat poate face contestație în conformitate cu prevederile art. 172.

ART. 172“Contestația la executare silită”

(4) Contestația se introduce la instanța judecătorească competentă și se judecă în procedură de urgență.”

In consecinta se constata lipsa competentei materiale a Biroului solutionare contestatii cu privire la acest capat de cerere.

Pentru considerentele aratate in continutul deciziei si in temeiul prevederilor pct. 3.6 din Ordinul nr. 519/2005 privind aprobarea Instructiunilor pentru aplicarea titlului IX din Ordonanta Guvernului nr. 92/2003 privind Codul de procedura fiscala, republicata, art.213 alin. (5), art.214alin.(1) lit.a) din O.G. nr. 92/2003(R) privind Codul de procedura fiscala, coroborate cu art. 216 al.(4), din Ordonanta Guvernului nr. 92/2003 privind Codul de procedura fiscala , republicata, se

D E C I D E :

Art.1. Suspendarea solutionarii contestatiei cu privire la suma de xxx ce reprezinta: xxx impozit pe venitul din dividende acordate persoanelor fizice, xxx majorari intarziere Impozitul pe venitul din dividende acordate persoanelor fizice si xxx dobanzi impozit pe venitul din dividende acordate persoanelor fizice, pana la rezolvarea pe cale juridica a aspectelor constatate in Decizia de impunere nr. xxx intocmita de organele fiscale ale Activitatii de inspectie fiscala xxx, Serviciul de inspectie fiscala nr.x, urmand ca procedura sa fie reluata in functie de solutia organelor competente de cercetare penala si sa decida potrivit legii.

Art.2.Lipsa competentei materiale a D.G.F.P. Xxx prin Biroul solutionare contestatii cu privire la capatul de cerere privind Decizia de instituire a masurilor asiguratorii nr.xxx

Art.3. Prezenta decizie poate fi atacata la Tribunalul xxx in termen de 6 luni de la comunicare.