



MINISTERUL FINANTELOR PUBLICE

**Agentia Națională de
Administrare Fiscală**

Direcția Generală de Soluționare a
Contestațiilor



Agencia Națională de Administrare Fiscală

Str. Apolodor nr.17
Sector 5, București,
CP 050741
Tel: +021 319.97.54
Fax: +021 336.85.48
e-mail:Contestatii.ANAF@anaf.ro

DECIZIA nr. 41 / 2017
privind soluționarea contestației depuse de
.X. S.A din .X., înregistrată la Direcția Generală de Soluționare a
Contestațiilor din cadrul Agenției Naționale de Administrare Fiscală
sub nr. A_SLP 87 din data de 13.01.2017

Direcția Generală de Soluționare a Contestațiilor din cadrul Agenției Naționale de Administrare Fiscală a fost sesizată de Direcția Generală de Administrare a Marilor Contribuabili prin adresa nr.X AIF din data de 10.01.2017, înregistrată la Direcția Generală de Soluționare a Contestațiilor sub nr. A_SLP 87/13.01.2017, asupra contestației formulate de .X. S.A. cu sediul în .X., B-dul .X., CUI .X.,X./1991, reprezentată prin SCA X & Asociații, conform împuternicirii avocațiale seria B nr. .X. din data de 17.11.2016, aflată în original la dosarul cauzei.

Societatea contestă integral Decizia de impunere privind obligațiile fiscale principale aferente diferențelor bazelor de impozitare stabilite în cadrul inspecției fiscale la persoane juridice nr.F-MC .X./31.10.2016, emisă de Direcția Generală de Administrare a Marilor Contribuabili, în baza Raportului de inspecție fiscală nr.F-MC .X./31.10.2016, respectiv pentru suma de .X. lei, reprezentând impozit pe profit.

Contestația a fost depusă în termenul legal prevăzut de art.270 alin.(1) din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare, având în vedere că, Decizia de impunere privind obligațiile fiscale principale aferente diferențelor bazelor de impozitare stabilite în cadrul inspecției fiscale la persoane juridice nr.F-MC .X./31.10.2016 a fost comunicată societății prin remitere sub semnătură, în data de **04.11.2016**, conform mențiunii olografe a reprezentantului societății pe adresa nr..X. AIF/03.11.2016 de comunicare a actului administrativ fiscal, anexată în copie la dosarul contestației, iar contestația a fost înregistrată la Direcția Generală de Administrare a Marilor Contribuabili sub nr..X./**19.12.2016**, conform ștampilei registraturii acestei instituții aplicată pe contestația aflată în original la dosarul cauzei.

Constatând că în speță sunt întrunite condițiile prevăzute de art.268, art.269, art.270 alin.(1) și art.272 alin.(5) lit.a) din Legea nr. 207/2016 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare, Direcția Generală de Soluționare a Contestațiilor din cadrul Agenției Naționale de

Administrare fiscală este investită să soluționeze contestația formulată de .X. S.A.

I. Prin contestația formulată împotriva Deciziei de impunere privind obligatiile fiscale principale aferente diferențelor bazelor de impozitare stabilite în cadrul inspecției fiscale la persoane juridice de inspectia fiscală nr.F-MC .X./31.10.2016 emisă de organele de inspecție fiscală din cadrul Direcției Generale de Administrare a Marilor Contribuabili, în baza Raportului de inspecție fiscală nr.F-MC .X./31.10.2016, societatea susține următoarele:

1.Motive de nelegalitate de ordin procedural.

A. Decizia de impunere nu este motivată, respectiv cuprinde temeuri de drept contradictorii.

Societatea susține că motivul de fapt invocat de organele de inspecție fiscală în decizia de impunere pentru stabilirea impozitului pe profit suplimentar nu este întemeiat, întrucât tranzacțiile încheiate în cauză sunt considerate fără scop economic deoarece unii angajați ai băncii nu au respectat normele de creditare, neurmărindu-se obținerea de venituri.Totodată, la rubrica “Motivul de fapt” din cuprinsul deciziei de impunere, organele de inspecție fiscală au făcut referire la prezentările de la capitolul „Impozit pe profit” din raportul de inspecție fiscală.

Contestatară consideră că motivarea este obligatorie pentru orice act administrativ întrucât prezintă clar și neechivoc raționamentul instituției emitente și asigură transparența în activitatea administrației publice.

De asemenea, susține că reîncadrarea unor tranzacții efectuate de bancă, încadrate în *“fără a avea caracter economic”*, nu se regăsește în dispozițiile art.11 alin.(1) din Legea nr.227/2015 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare și în cuprinsul actului atacat nu a fost menționată noua încadrare și nici care sunt implicațiile fiscale generate de acordarea creditelor în cauză, care au generat ajustarea bazei de impozitare și stabilirea impozitului pe profit suplimentar. Prin urmare, societatea susține că este nevoită să formuleze argumente pe ghicite, iar organul care verifică legalitatea actelor administrativ fiscale emise este adus în imposibilitatea de a cenzura activitatea organului de control.

Societatea susține că organele de inspecție fiscală trebuie să prezinte elementele relevante care au determinat neluarea în considerare a anumitor contracte de credite, întrucât nu a fost urmărită desfășurarea unei activități de creditare, iar instanța de judecată este singura care se poate pronunța dacă prin respectivele activități de creditare s-a urmărit obținerea unui venit.

Totodată, contestatară afirmă că organele de inspecție fiscală nu au atribuții de control asupra prevederilor O.U.G. nr.99/2006 privind instituțiile de credit și adecvarea capitalului, Banca Națională a României fiind în măsură să se pronunțe asupra încălcării acestui act normativ specific. Totuși, față de

constatările organelor de inspecție fiscală cu privire la încălcarea actului menționat, societatea precizează următoarele:

- există implementată o practică bancară prudentă și toate contractele cu o valoare semnificativă trebuie să treacă pe la departamentul de Risc din centrală;
- una din condițiile creditării este deschiderea unui cont la bancă, iar creditarea unui client nou nu este interzisă;
- modificarea acționarilor și a veniturilor unor entități țin de elemente ce nu pot fi controlate de bancă;
- organele de inspecție fiscală nu au indicat pentru niciunul din credite că situațiile financiare nu corespund cu cele regăsite pe site-ul Ministerului Finanțelor.

De asemenea, contestatara susține că deși organele de inspecție fiscală nu au indicat ce anume din conținutul tranzacțiilor nu este luat în considerare, totuși în baza actelor încheiate de societate, neanulate ca lipsite de conținut sau pentru lipsa cauzei, cauză falsă sau ilicită, aceasta a început demersurile de executare silită a debitorilor, prin urmare motivul de fapt invocat de organele de inspecție fiscală este lipsit de raționament.

Societatea afirmă că încălcarea O.U.G. nr.99/2006 privind instituțiile de credit și adecvarea capitalului nu presupune și lipsa cauzei și conținutului raportului juridic și Codul fiscal nu reglementează ipoteza legală în care în situația încălcării actului normativ menționat, devin inaplicabile prevederile art.22 alin.1) lit.d din Legea nr.571/2003 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare.

Contestatara susține că obligația băncii este de a organiza atât activitatea de creditare cât și auditul acestei activități și nu eliminarea în proporție de 100% a posibilității de a acorda credite neperformante, iar prin abaterile funcționarilor băncii, și nu ale băncii, nu s-au creat premisele acordării unor credite care nu au fost destinate obținerii de venituri. Banca a implementat mecanisme de control care au funcționat și au depistat problemele, dar nu în proporție majoritară, iar la nivelul conducerii băncii nu au existat informații privind nerestituirea creditelor.

Totodată, societatea precizează că prin trimiterea la o sursă externă pentru motivarea actului administrativ fiscal, în speță la raportul de inspecție fiscală, sunt încălcate prevederile art.11 alin.1 din Legea nr.227/2015 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare. Mai mult, nici în cuprinsul raportului de inspecție fiscală nu este indicată noua calificare a tranzacțiilor și care sunt implicațiile fiscale aferente creditelor neperformante în discuție și în ce a constat ajustarea ca urmare a reîncadrării.

În susținere, contestatara invocă și prevederile art.46 alin.(2) litera e) și f) și art.43 alin.(2) din O.G. nr.92/2003 privind Codul de procedură fiscală, republicată, cu modificările și completările ulterioare.

Prin lipsa motivării, societatea susține că nu se poate apăra conform art.6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, art.21 din Constituția României și art.205 din O.G. nr.92/2003 privind Codul de procedură fiscală, republicată, cu modificările și completările ulterioare.

Cerința motivării, potrivit societății, se regăsește și în Recomandarea (2007)7 a Comitetului de Miniștri, Rezoluția (77)31 a Comitetului de Miniștri care a fost preluată în Codul European al Bunei Conduite Administrative.

B. Nelegalitatea impunerii de obligații fiscale pentru anul 2010, ca urmare a împlinirii termenului de prescripție.

Societatea susține că organele de inspecție fiscală nu erau îndreptățite să stabilească obligații fiscale suplimentare în sarcina sa pentru anul 2010, întrucât la momentul începerii inspecției fiscale termenul de prescripție a dreptului de a stabili obligații fiscale era împlinit, el începând să curgă de la data de 01.01.2011 și s-a împlinit în data de 01.01.2016.

În susținere contestatara invocă prevederile art.91 alin.1) si 2) si art.23 alin.1) si 2) din O.G.nr.92/2003 privind Codul de procedură fiscală, republicată, cu modificările și completările ulterioare, potrivit cărora nașterea dreptului de creanță fiscală este momentul constituirii bazei de impozitare și nu termenul de plată a obligației.

Mai mult, societatea precizează că deciziile Înaltei Curți de Casație și Justiție prevăd că termenul de prescripție aplicabil este de 5 ani, termen ce începe să curgă de la data de 1 ianuarie a anului următor celui în care s-a constituit baza de impozitare.

Având în vedere cele prezentate mai sus, societatea susține că prin includerea în obiectul inspecției și în actele administrativ fiscale emise a unor obligații fiscale pentru care a intervenit deja prescripția, organele de inspecție fiscală au demonstrat o conduită iresponsabilă și lipsită de temei legal, profund prejudiciabilă pentru societate.

2. Organele de inspecție fiscală au stabilit incorect baza impozabilă pentru impozitul pe profit.

A. Faptul că anumiți angajați ai băncii ar fi încălcat prevederile normelor de creditare, nu poate duce la stabilirea sumelor în sarcina Băncii.

Societatea susține că nu poate fi sancționată pentru faptele angajaților care au acționat cu rea-credință și nu poate fi vorba despre intenția băncii de a acorda credite fără scopul obținerii de profituri sau alte avantaje economice.

De asemenea, societatea susține că prin încălcarea normelor legale și a atribuțiilor de serviciu ca urmare a existenței unor înțelegeri frauduloase cu împrumutații, prin care creditele au devenit neperformante, angajații au săvârșit un furt, iar în cazul furtului legislația acordă deducerea fiscală persoanei impozabile, în condițiile în care se fac demersuri pentru recuperarea pagubelor.

În susținere, societatea invocă și hotărârile Curții Europene de Justiție cu privire la încetarea contractelor de credit din culpa clienților, respectiv s-a infirmat decizia autorităților române de a taxa astfel de tranzacții, acestea nefiind lipsite de cauză(scop economic).

Prin urmare, societatea consideră că încălcarea normelor de creditare de angajații băncii, față de care a acționat prin toate mijloacele legale aflate la îndemână, nu poate schimba cauza sau scopul tranzacțiilor.

B. Implicațiile fiscale au fost ajustate în mod eronat de organele de inspecție fiscală.

La stabilirea unei baze impozabile suplimentare în sumă de .X. lei și impozit pe profit aferent în sumă de .X. lei, provenit din reîncadrarea tranzacțiilor efectuate de bancă fără a avea un caracter economic, societatea susține că organele de inspecție fiscală nu au avut în vedere următoarele:

- nu au fost ajustate și veniturile impozabile aferente tranzacțiilor neluate în considerare, reprezentând dobânzi și comisioane aferente creditelor în cauză, astfel cifrele din decizie sunt eronate, având în vedere că aceste venituri au fost considerate taxabile de societate la calculul impozitului pe profit.

În susținere, societatea prezintă cazul societății .X. SRL și .X. SRL și invocă prevederile art.113 alin.2) lit.i din Legea nr.207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare.

- cheltuielile cu pierderile din creanțe acoperite de provizioane aferente creditelor în cauză sunt deductibile la calculul impozitului pe profit, conform prevederilor art.21 alin.(4) lit.o) și art.22 alin.(1) lit.d) din Legea nr.571/2003 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare.

Societatea susține că încălcarea normelor interne de către angajații băncii nu este în măsură să invalideze faptul că provizioanele au fost constituite cu respectarea reglementărilor Băncii Naționale a României și în conformitate cu prevederile legale, iar organele de inspecție fiscală trebuie să stabilească tratamentul fiscal în conformitate cu prevederile art.14 alin.(3) din Legea nr.207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare, astfel încadrarea ca nedeductibile a cheltuielilor cu pierderile din creanțe, pentru partea acoperită de provizionul deductibil cu consecința stabilirii impozitului pe profit suplimentar, este neîntemeiată și nelegală.

C. Banca a urmărit un scop economic la momentul acordării creditelor.

Contestatară susține că mențiunile din raportul de inspecție fiscală și concluziile din decizia de impunere potrivit cărora a avut o abordare neprudențială la acordarea anumitor finanțări, nu a avut o atitudine reponsabilă cu privire la organizarea și controlul intern al activității de creditare și de audit intern al acestor operațiuni, a încălcat art.101 alin.(2) din OUG nr.99/2006 și Norma internă nr.X., sunt eronate și nelegale.

Totodată, organele de inspecție fiscală au invocat la stabilirea impozitului pe profit suplimentar art.11 din Legea nr.227/2015 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare, iar prin pct.4 din H.G nr.1/2016 privind normele de aplicare a articolului menționat anterior, se precizează că tranzacția fără scop economic este tranzacția prin care se urmărește o situație favorabilă societății, fără să producă avantaje economice, beneficii și profituri, iar Curtea

Constituțională a reținut că organul fiscal trebuie să manifeste bună-credință, fără să stabilească criterii rigide și stricte în cadrul inspecțiilor realizate.

Totodată, societatea precizează următoarele:

1. Tranzacțiile de creditare au fost destinate să producă avantaje economice, beneficii și profituri pe care le-a obținut prin dobânzile și comisioanele aferente creditelor în discuție, în susținere fiind exemplificate creditele acordate societății .X. SRL și .X. SRL. Mai mult, se încasează lunar rate aferente unora din creditele acordate, se obțin venituri din executarea silită a bunurilor garantate și din despăgubirile obținute ca urmare a constituirii ca parte civilă în procesul penal, iar societatea a întreprins demersuri pentru recuperarea sumelor reprezentând împrumutul împreună cu dobânzile și comisioanele aferente, și deci obținerea unor avantaje economice.

De asemenea, societatea afirmă că în conformitate cu prevederile art.73 din Codul de procedură fiscală, organele de inspecție fiscală trebuie să facă dovada lipsei scopului economic și, mai mult, tranzacțiile încheiate de bancă îndeplinesc condițiile prevăzute de Codul Civil pentru a fi considerate cu scop economic.

Totodată, contestatara susține că organele de inspecție fiscală au confundat posibila complicitate a unor funcționari interni ai băncii la cazurile de fraudă cu voința internă a băncii, care este întotdeauna aceea de a obține venituri. Voința internă se formează la nivelul organelor colective de conducere care sunt Consiliul de Administrație și Comitetul de Direcție.

Societatea susține că riscul înregistrării unor pierderi prin acordarea unor credite neperformante este inerent activității de creditare, iar prin acordarea unui credit neperformant pierde mai mult față de avantajul fiscal obținut prin deductibilitatea provizioanelor constituite.

Mai mult, căderea pieței imobiliare, datorită crizei economice, a dus la creșterea numărului de credite neperformante și la importante pierderi financiare pentru întregul sistem bancar, inclusiv .X..

În ceea ce privește creditele acordate în vederea realizării unor investiții imobiliare, contestatara susține că profilul acționarului care decide să intre într-o tranzacție imobiliară destinată să aducă profit prin valorificarea ulterioară, este important pentru finanțator, având în vedere că achizițiile de imobile sunt efectuate în proporție covârșitoare de societăți nou create care nu prezintă istoric pe piață. Prin normele interne ale băncii sunt formalizate operațiunile de finanțare pentru societăți nou înființate.

Certitudinea este că la acordarea unor credite neperformante, Banca pierde mai mult față de avantajul fiscal obținut prin deductibilitatea provizioanelor constituite.

2. Tranzacțiile de creditare nu au determinat în mod artificial ori conjunctural, o situație fiscală mai favorabilă, ci au fost încheiate în exercitarea activității economice, astfel prevederile pct.4 din HG nr.1/2016 privind normele de aplicare a Legii nr.227/2015 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare, nu sunt aplicabile societății. Mai mult, aceste norme de aplicare au intrat în

vigoare începând cu data de 1 ianuarie 2016 și ca atare nu sunt aplicabile perioadei controlate.

Societatea consideră că prin introducerea art.11 în Codul fiscal s-a urmărit eliminarea din circuitul economic a tranzacțiilor artificiale care au drept scop obținerea unor avantaje fiscale, dar în cazul băncilor acest scop nu poate fi reținut, întrucât acestea urmăresc obținerea de profit, iar pierderea comercială este mai mare decât potențialul avantaj fiscal în acordarea unor credite fără scop economic, iar potențiala încălcare a normelor interne de creditare de către funcționarii băncii nu poate echivala cu transformarea tranzacțiilor în unele artificiale.

De asemenea, societatea susține că în legislația internă nu există procedură de aplicare a art.11 alin.1 din Legea nr. 227/2015 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare, astfel invocă norma generală antiabuz prevăzută de Directiva (UE) 2016/1164 a Consiliului din 12 iulie 2016 și jurisprudența CJUE.

Contestatară precizează că a furnizat suficiente dovezi care justifică din punct de vedere comercial tranzacțiile sale, dovezi care nu au fost invalidate de organul de inspecție fiscală, iar tranzacția bancară este autentică în lipsa dovezii că finanțarea nu a existat sau creditul acordat s-a întors la societate prin alte mijloace artificiale care să confirme intenția de a obține un avantaj fiscal.

Prin constituirea provizioanelor, societatea susține că a dovedit că aceste credite au fost încheiate în scopul obținerii de profit, iar obligativitatea constituirii acestor provizioane este impusă de reglementările prudențiale ale Băncii Naționale a României, situația fiscală mai favorabilă nu a fost determinată în mod artificial de către bancă, prin deductibilitatea cheltuielii la calculul impozitului pe profit, ci conform normelor prudențiale ale Băncii Naționale a României, iar organele de inspecție fiscală nu se pot pronunța asupra încălcării lor. Mai mult, organul fiscal și-a întemeiat concluzia că aceste credite acordate nu au un scop economic, pe faptul că nu se califică drept credite neperformante în sensul obișnuit al sintagmei, fără să menționeze care este sensul obișnuit al sintagmei.

Totodată, membrii comitetului de credit ce au aprobat acordarea creditelor nu au avut informații complete cu privire la acestea, ci doar ceea ce rezulta din fișele sintetice completate fraudulos de salariații implicați în aceste tranzacții.

Pentru a demonstra caracterul economic al operațiunilor de creditare societatea precizează următoarele:

a. Cu privire la tranzacția cu **.X. SRL**.

În data de 28.02.2008, societatea a beneficiat de o linie de credit în valoare de .X. euro, iar în data de 16.03.2009 aceasta a fost majorată la .X. euro.

Organele de inspecție fiscală au considerat tranzacția fără scop economic, întrucât împrumutul avea drept obiect de activitate comerțul prin magazine Duty Free aflate la granița cu Uniunea Europeană și conform legislației europene, între țările membre sau la granița cu țările membre, acestea nu mai puteau funcționa, iar începând cu anul 2010 societatea nu mai depune situații financiare.

Societatea susține că nedepunerea situațiilor financiare după anul 2010 nu are relevanță în calificarea tranzacției fără scop economic, întrucât contractul a fost încheiat în anul 2008.

De asemenea, societatea a prezentat autorizații de funcționare pentru magazine și numeroase contracte încheiate în desfășurarea obiectului de activitate și potrivit raportului de evaluare întocmit, imobilul asupra căruia a fost constituită ipoteca avea o valoare de piață de .X. lei la data de 31.03.2010.

Mai mult, comercializarea mărfurilor în regim duty-free a fost afectată prin actele normative din anul 2010, la doi ani de la încheierea contractului, în cauza fiind O.U.G nr.54/2010 pentru modificarea O.U.G nr.104/2002 privind regimul vamal al mărfurilor comercializate în regim duty-free și Ordinul MFP nr.202/2010.

Prin urmare, societatea susține că aceste modificări apărute după încheierea contractelor nu pot fi reținute drept temei pentru considerarea tranzacției ca neavând scop economic.

b. Cu privire la tranzacția cu .X. SRL.

În data de 29.06.2007, societatea a încheiat un contract de credit prin care a beneficiat de o linie de credit în valoare de .X. euro. În data de 21.12.2007, linia de credit a fost majorată la .X. euro. Creditul a fost garantat cu o ipotecă asupra unui teren cu valoarea de piață de .X. euro, valoarea de garanție fiind de .X. euro.

Societatea nu a mai depus situații financiare începând cu anul 2013, iar contractul a fost încheiat în anul 2007, prin urmare tranzacția nu poate fi recalificată pentru acest motiv.

La data încheierii tranzacției societatea avea deschise mai multe puncte de lucru, iar modificările intervenite în legislație după anul 2010 pentru comerțul prin magazinele duty-free au afectat-o și pe aceasta, așadar aceste evenimente nu pot fi reținute drept temei pentru considerarea tranzacției ca neavând scop economic.

c. Cu privire la tranzacția cu .X. SRL.

Prin încheierea unui contract în data de 07.12.2009, societatea a beneficiat de o linie de credit în valoare de .X. euro, credit ce a fost garantat prin constituirea unei ipoteci asupra unui teren evaluat la .X. euro.

Organele de inspecție fiscală au recalificat tranzacția ca fiind ca fără scop economic întrucât societatea s-a înființat în anul 2008, avea cifră de afaceri 0 lei și nu deținea active imobilizate, iar creditul l-a primit de la o sucursală care nu era pe raza teritorială.

Societatea susține că orice activitate nou înființată are nevoie de capital pe care poate să-l obțină și prin contractarea de credite și nu există dispoziții legale imperative care să o oblige să încheie contracte strict cu clienții cu domiciliul în raza agenției. De asemenea, intrarea în faliment a avut loc la 3 ani de la data acordării creditului, iar la data încheierii contractului au fost prezentate în susținerea activității contracte încheiate în exercitarea obiectului de activitate.

d. Cu privire la tranzacția cu .X. SRL.

Prin încheierea unui contract în data de 03.02.2009, societatea a beneficiat de un credit în valoare de .X. euro destinat achiziționării unui imobil, care a fost garantat cu ipoteca asupra acestui imobil, evaluat la .X. euro. Prin vânzarea imobilului se rambursa și creditul obținut.

Organele de inspecție fiscală au considerat tranzacția fără scop economic, întrucât la data încheierii contractului activul net al societății era negativ.

Contestara susține că activul negativ pentru o societate nou înființată este normal în primii ani de funcționare, întrucât acestea sunt finanțate în mare parte din împrumuturi.

Contestatară susține că în anul 2011 creditul a fost reeșalonat și societatea a restituit suma de .X. euro, pe lângă dobândă și comisioanele aferente calculate de la încheierea inițială a contractului.

Mai mult, la data acordării creditului societatea a făcut dovada surselor de venit prin prezentarea de contracte comerciale încheiate pentru exercitarea obiectului de activitate.

e. Cu privire la tranzacția cu **.X. SRL**.

Societatea a beneficiat de două credite în anul 2008: în luna martie prin contractul nr.X, suma de .X. euro și prin contractul nr.X, suma de .X. lei, pentru finanțarea achiziției unor imobile în vederea revânzării ulterioare.

Imobilele achiziționate au fost evaluate la .X. lei și asupra lor a fost constituită ipoteca în favoarea băncii.

f. Cu privire la tranzacția cu **.X. SRL**.

Prin încheierea contractului nr..X./12.09.2008, societatea a beneficiat de un credit în valoare de .X. euro, destinat achiziționării a X imobile, destinate revânzării, asupra cărora a fost constituită ipotecă în favoarea băncii.

Contestatară susține că valoarea imobilelor depășea cu mult valoarea creditului și societatea a constituit din surse proprii un depozit colateral de .X. euro.

g. Cu privire la tranzacția cu **.X. SRL**.

Societatea a beneficiat în perioada 2008-2009 de credite în valoare totală de .X. euro, credite destinate achiziției de imobile în scopul revânzării.

De asemenea, o parte din credit a fost destinată achiziționării unui utilaj folosit în cadrul activității, pentru care a fost prezentat un contract de închiriere, în schimbul unei chirii de.X. euro/lună.

Valoarea imobilelor asupra cărora s-a constituit ipoteca în favoarea băncii depășea cu mult valoarea creditului.

h. Tranzacția cu **.X. SRL**.

În anul 2009 societatea a beneficiat de credite în valoare de .X. euro în vederea achiziției unor imobile destinate revânzării. Mai mult, societatea a prezentat contracte de închiriere prin care urma să încaseze venituri substanțiale asupra cărora banca a constituit garanție mobilă.

De asemenea, valoarea imobilelor achiziționate depășea valoarea creditelor.

i. Tranzacția cu **.X. SRL**.

Societatea a beneficiat în anul 2009 de credit în valoare de .X. euro, garantat cu imobile a căror valoare depășea creditele contractate, iar societatea a înregistrat o cifră de afaceri de 3 milioane lei, precum și profit, însă întrucât înregistra și datorii, tranzacția este considerată de organele de inspecție fiscală fără esență economică, fapt considerat nerelevant pentru contestatară.

j. Tranzacția cu **.X. SRL**.

În data de 17.09.2009, societatea beneficiază de două credite în valoare de .X. euro cu destinația finanțării lucrărilor de renovare și amenajare a unui imobil în vederea desfășurării unei activități de producție, credite garantate cu o ipotecă asupra imobilului, evaluat la .X. lei.

Societatea a prezentat un contract comercial de închiriere în baza căruia trebuia să realizeze un venit de .X. euro lunar.

De asemenea, contestatara, după intrarea societății în insolvență s-a înscris la masa credală în vederea recuperării creanțelor.

k. Tranzacția cu **.X. SRL**.

Societatea a beneficiat de un credit în valoare de .X. euro, acordat pentru finanțarea achiziției unei licențe pentru comercializarea echipamentelor .X. . Aceasta a prezentat un studiu de fezabilitate, contractul de licență și s-a obligat să constituie un depozit colateral în valoare de .X. euro.

Banca susține că organele de inspecție fiscală și-au formulat concluziile pe baza unor indicatori financiari nerelevanți pentru o societate nou-înființată, fără a analiza natura afacerii desfășurate sau obiectului investițional pentru care a fost solicitat creditul.

l. Tranzacția cu **.X. SRL**.

Prin contractul nr..X. /14.05.2010, societatea a beneficiat de un credit în valoare de .X. euro, acordat în vederea finanțării achiziției unei licențe pentru producția și comercializarea echipamentelor .X. Societatea împrumutată a prezentat băncii un studiu de fezabilitate, contractul de licență și s-a obligat să constituie un depozit colateral de .X. euro.

Contestatara susține că, și în acest caz, organele de inspecție fiscală au formulat concluzii fără a analiza natura afacerii desfășurate sau a obiectului investițional pentru care a fost solicitat creditul.

Urmare a intrării societății în insolvență, contestatara s-a înscris la masa credală în vederea recuperării creanțelor aflate în sold.

m. Credite acordate unor **persoane fizice**, în baza calificării acestora drept clienți "private banking" sau asimilați acestora.

Organele de inspecție fiscală au constatat că .X. SA a mai acordat un număr de 9 credite unor persoane fizice, în valoare totală de .X. euro.

Societatea susține că în cazul creditelor acordate persoanelor fizice, la baza deciziei de creditare se află analiza unei fișe sintetice și nu a dosarului de

credit în integralitatea sa, astfel orice persoană sau organism competent să aprobe credite poate face erori în aprecierea riscului de credit.

Cu privire la aceste credite, societatea face următoarele precizări:

- contractul de credit nr..X./12.08.2008 contractat de .X. .X., în valoare de .X. euro, a fost garantat cu mai multe terenuri evaluate de experți la suma de .X. euro. La momentul acordării creditului, clientul avea în bancă peste .X. euro depozit. Nu au existat întârzieri la plată până la data de 21.07.2011, scadența creditului fiind 13.08.2011;

- contractul de credit nr..X. /20.08.2008, încheiat de .X., în valoare .X. euro a fost garantat cu un teren evaluat la .X. euro. Clientul îndeplinea condițiile de încadrare în categoria specială a clienților private banking, și deținea peste .X. euro depozit în bancă;

- contractul de credit nr..X./23.10.2009 încheiat cu .X., în valoare de .X. euro, a fost garantat cu un teren în sumă de .X. euro, iar pe baza informațiilor deținute de conducerea superioară a .X. acest credit era considerat a fi acordat în scopul de a obține profit, clientul făcând parte din categoria private banking;

- contractul de credit nr..X./12.11.2009 încheiat cu .X. .X., în valoare de .X. euro, a fost garantat cu un teren aflat în proprietatea acestuia, evaluat la .X. euro, iar clientul a fost prezentat ca persoană ce îndeplinește criteriile de încadrare în categoria private banking;

- contractul de credit nr..X./10.12.2009, încheiat cu .X., în valoare de .X. euro, a fost garantat cu un teren aflat în proprietatea acestuia, în valoare de .X. euro, iar din informațiile deținute la acel moment la nivelul conducerii superioare a .X. , nu putea fi un credit acordat în alt scop decât cel de a obține profit, clientul fiind prezentat ca o persoană care îndeplinește condițiile pentru încadrarea în categoria clienților private banking;

- contractul nr..X./26.04.2010, încheiat cu .X., în valoare de .X. euro, a fost garantat cu un teren evaluat la suma de 7..X. euro, iar clientul a fost prezentat ca îndeplinind criteriile de încadrare în categoria private banking;

- contractul de credit nr..X./26.05.2010, încheiat cu .X., în valoare de .X. euro, a fost garantat cu două loturi de teren evaluate la .X. euro, iar la momentul acordării nu se puneau problema altui scop decât acela de a obține profit, clientul îndeplinind criteriile de încadrare în categoria specială a clienților private banking.

- contractul de credit nr..X./22.07.2010, încheiat cu .X., în valoare de .X. euro, a fost garantat cu mai multe loturi de teren evaluate la .X. euro, iar la momentul acordării creditului clientul a fost prezentat ca persoană care îndeplinește criteriile de încadrare în categoria specială private banking;

- contractul de credit nr..X./27.12.2010, încheiat cu .X., în valoare de .X. euro, a fost garantat cu mai multe loturi de teren evaluate la .X. euro, iar în momentul acordării creditul nu putea fi considerat ca fiind dat în alt scop decât acela de a obține profit, clientul îndeplinind condițiile de încadrare în categoria specială private banking.

Toți clienții prezentați mai sus au acest avantaj: la momentul acordării creditului aveau în bancă peste .X. euro depozit.

Urmare a celor prezentate, contestatara susține că organele de inspecție fiscală ar fi trebuit să aibă în vedere și activitățile specifice de aprobare a creditelor: prezentarea în comitet a fișei de sinteză alcătuită și însoțită de grup și existența la nivelul acesteia a unui grad de garantare ce depășea 100%.

3. Încălcarea CEDO și a dreptului comunitar.

Societatea susține că legile interne trebuie să fie interpretate în conformitate cu tratatele privind drepturile omului la care România este parte, iar jurisprudența Curții Europene are aplicare directă în dreptul intern. Prin urmare, toate autoritățile statului roman au obligația de a aplica cu prioritate Convenția Europeană a Drepturilor Omului.

De asemenea, contestatara susține că prin decizia atacată au fost încălcate prevederile articolul 6 al CEDO și articolul 1 al Protocolului nr.1.

În ceea ce privește dreptul comunitar, societatea susține că au fost încălcate prevederile art.63 și 56 TFUE.

Pentru toate motivele prezentate, societatea solicită desființarea Deciziei de impunere nr.F-MC .X./31.10.2016.

II. Urmare inspecției fiscale efectuate de organele de inspecție fiscală din cadrul Direcției Generale de Administrare a Marilor Contribuabili la .X. SA, s-a întocmit Raportul de inspecție fiscală nr. F-MC .X./31.10.2016 în baza căruia a fost emisă Decizia de impunere privind obligațiile fiscale aferente diferențelor bazelor de impozitare stabilite în cadrul inspecției fiscale la persoane juridice nr.F-MC.X./31.10.2016, constatându-se următoarele:

Pentru perioada 2010-2015, organele de inspecție fiscală au ajustat efectele fiscale ce au rezultat din neluarea în considerare a unor tranzacții efectuate de banca care nu au avut scop economic, astfel:

În perioada 2006-2010 .X. SA a acordat credite unor persoane fizice și juridice, credite care nu au fost rambursate. Pentru ele contestatara a constituit în perioada 2008-2015 provizioane pe care le-a considerat deductibile fiscal, iar în cursul anilor 2014 și 2015 parte din aceste credite au fost considerate pierdere și au fost scoase în afara bilanțului.

În urma verificării contului “668 Pierderi din creante acoperite de provizioane” organele de inspecție fiscală au solicitat documente prin care societatea să dovedească deductibilitatea cheltuielilor și caracterul economic al tranzacțiilor, în conformitate cu prevederile art.55 din Legea nr. 207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare.

Pentru creditele în valoare de .X. euro, acordate de sucursalele U.X., organele de inspecție fiscală au constatat că a fost încălcată Norma internă nr.X privind operațiuni de credite și angajamente, emisă în aplicarea prevederilor Băncii Naționale a României, în verificarea și aprobarea unor dosare de credit, astfel:

- .X. SRL a contractat în anul 2008 o linie de credit în valoare de .X. euro, care a fost majorată în anul 2009 la .X. euro, în condițiile în care în anul 2007 a declarat pierdere, iar în anul 2008 activele circulante nete sunt negative, rentabilitatea cifrei de afaceri este de 2.14 %. Acționar este .X. LTD cu sediul în Cipru, localitatea .X.. Mai mult, organele de inspecție fiscală au constatat că obiectul de activitate era comerțul prin magazinele duty free care între țările membre ale Uniunii Europene sau la granița cu acestea nu mai puteau funcționa și începând cu anul 2010 această societate nu mai depune situații financiare, încetându-și activitatea;

- .X. SRL a contractat în anul 2007 o linie de credit în valoare de .X. euro, în condițiile în care are acționar pe .X. Trading LTD, cu sediul în Cipru, localitatea .X., în anul 2006 a înregistrat o rentabilitate a cifrei de afaceri de 1.57%, iar în anul 2005 de 1.17%, activele nete sunt negative, iar obiectul de activitate este comerț prin magazinele duty free care nu mai puteau funcționa conform legislației europene în vigoare. Mai mult, începând cu anul 2013 societatea nu mai depune situații financiare;

-.X. SRL a contractat în anul 2009 o linie de credit în valoare de .X. euro, în condițiile în care s-a înființat în anul 2008, cifra de afaceri era 0 lei, activul net negativ, a înregistrat pierdere, capitalurile totale erau negative și nu deținea active immobilizate. Mai mult, primește credit de la o sucursală .X. aflată în afara razei teritoriale, iar din 15.05.2013 este în stare de faliment. Acționar este firma românească .X. SRL, deținută la rândul său de .X. LTD cu sediul în Cipru, localitatea .X.;

-.X. SRL a contractat în anul 2009 credit în valoare de .X. euro, are asociați și administrator pe .X. LTD și .X. LTD, ambele cu sediul în Cipru, localitatea .X.. A obținut împrumutul în condițiile în care deși deține immobilizări corporale în valoare de .X. lei are și datorii în valoare de .X. lei iar capitalurile sunt în sumă de .X. lei, în anul 2008 cifra de afaceri declarată este de .X. lei și societatea înregistrează profit în sumă de .X. lei. Mai mult, activul net este negativ și capitalul social este de .X. lei;

- .X. SRL avea asociați pe .X., .X. și .X., a contactat un credit în anul 2008 în valoare de .X. euro în condițiile în care s-a înființat în anul 2007, cifra de afaceri era 0 lei, capitalurile erau negative, iar la sfârșitul anului a înregistrat pierdere;

- .X. SRL avea asociați pe .X. și .X., în anul 2008-2009 a contractat credite în valoare de .X. euro în condițiile în care s-a înființat în anul 2007, avea capitaluri negative, cifra de afaceri 0 lei și pierdere la sfârșitul anului, iar în anul 2009 primește un alt credit cu toate că la finele anului 2008 avea tot capitaluri negative, cifra de afaceri era mică și înregistrează pierdere;

- .X. SRL(.X.), înființată în anul 1999 cu asociat unic .X., a contractat un credit în anul 2009 în valoare de .X. euro, în condițiile în care avea capitalul social X lei, capitaluri totale negative, cifra de afaceri 0 lei și înregistrează pierdere;

- .X. SRL are asociați pe .X. și .X., a contractat în anul 2009 credite în valoare de .X. euro, în condițiile în care a înregistrat la finele anului 2008 o cifră

de afaceri de .X. lei, profit de .X. lei, capitalul social era X lei, capitaluri totale de .X. lei și datorii de plătit într-un an în sumă de .X. lei;

- .X. SRL are ca asociați pe .X. și .X. .X., a contractat în anul 2008 credite în valoare de .X. euro, în condițiile în care la sfârșitul anului 2008 a înregistrat o cifră de afaceri de 0 lei, pierdere, capitalul social este de .X. lei, capitaluri negative și datorii de restituit mari;

- .X. SRL are asociați persoane juridice din .X. și administrator pe .X.. A contractat în anul 2009 credit în valoare de .X. euro, în condițiile în care s-a înființat în anul 2009, a avut la sfârșitul anului cifră de afaceri 0 lei, a înregistrat pierdere, avea capitaluri totale negative, capital social de .X. lei și datorii în sumă de .X. lei. La sfârșitul anului 2009 nu a înregistrat venit și a redistribuit suma împrumutată prin conturi de creanțe;

- .X. SRL are asociat pe .X. din Cipru și reprezentantul asociatului este .X., în anul 2010 a contractat un credit de .X. euro, în condițiile în care s-a înființat în anul 2010, la sfârșitul anului cifra de afaceri era 0 lei, a înregistrat pierdere, capitalurile totale erau negative, capitalul social era de .X. lei și înregistra datorii de .X. lei;

- .X. SRL are asociat pe .X. GMBH din Elveția și administrator pe .X.. A contractat în anul 2010 un credit în valoare de .X. euro, în condițiile în care s-a înființat în luna ianuarie 2010, a înregistrat o cifră de afaceri de 0 lei, pierdere, capitalul social era de .X. lei, capitaluri totale negative și datorii în sumă de .X. lei;

- .X. SRL are asociat pe .X. și contractează în luna septembrie 2009 credite în valoare totală de .X. euro, în condițiile în care se înființează în luna august 2009, la finele anului cifra de afaceri este de 0 lei, înregistrează pierdere, capitalul social este de .X. lei și capitalurile totale sunt negative;

- .X. SRL are asociat pe .X. din Cipru și administrator pe .X.. A contractat în anul 2010 un credit în valoare de .X. euro, în condițiile în care s-a înființat în anul 2007, în perioada 2007-2009 cifra de afaceri a fost de 0 lei, a înregistrat pierdere, capitalul social este de .X. lei, capitalurile totale negative și datorii în sumă de .X. lei.

Organele de inspecție fiscală au constatat că .X. SA a mai acordat un număr de X credite unor persoane fizice, în valoare totală de .X. euro, pentru acestea și pentru unele din societățile menționate banca a sesizat organele de cercetare penală și s-a constituit parte civilă întrucât aceste credite au fost acordate în mod fraudulos, salariații băncii încălcând normele și procedurile acesteia iar garanțiile au fost supraevaluate.

Pentru toate finanțările acordate societăților și persoanelor fizice, organele de inspecție fiscală au constatat că societatea dispunea de baza legală, norme și proceduri, care dacă nu ar fi fost încălcate nu ar fi fost create premisele unor pierderi care să conducă la diminuarea profitului imposibil și a impozitului pe profit.

De asemenea, organele de inspecție fiscală au constatat că societatea nu a procedat la analiza temeinică a obiectului de activitate al solicitanților care activau într-un domeniu prin schimbarea de legislație ar fi putut întâmpina dificultăți sau și-ar fi putut înceta activitatea.

Totodată, organele de inspecție fiscală au constatat că majoritatea societăților aveau ca asociați alte persoane juridice, iar la dosarele de creditare nu au fost identificate interogări ale bazelor de date menționate de Norma internă nr.X.

Mai mult, au constatat că în majoritatea cazurilor societățile au prezentat în situațiile financiare datorii însemnate care trebuiau plătite într-o perioadă mai mică/mare de un an, capitaluri proprii negative, pierderi contabile, unele nu au desfășurat activitate sau au realizat cifre de afaceri ne semnificative.

Organele de inspecție fiscală au constatat că între societățile creditate există rapoarte strânse ceea ce demonstrează că făceau parte dintr-un grup de clienți care nu a fost tratat consolidat, conform Normei interne nr.X, banca nu a estimat că rambursarea creditului se va realiza din activitatea curentă a împrumutaților, nu a analizat corespunzător situațiile financiare ale acestora și nu au fost constituite garanții comune prin care să fie acoperite riscurile .X. SA.

De asemenea, s-a constatat că au fost acordate sume mari unor societăți care aveau activul net negativ și care puteau fi dizolvate oricând, la cererea unor persoane interesate, conform art.153²⁴ și art.228 din Legea nr.31/1990 privind societățile comerciale.

Prin urmare, organele de inspecție fiscală au constatat că tranzacțiile specificate au fost realizate fără respectarea normelor Băncii Naționale a României precum și a procedurilor interne, iar societatea nu și-a organizat activitatea astfel încât să identifice și să prevină aceste fapte, iar aceste tranzacții efectuate de bancă prin reprezentanții săi care au deținut funcții de director general adjunct coordonator al Direcției Comerciale din Centrală, al activității de private banking și a Rețelei de unități a băncii, director Direcție Comercială din Centrala Băncii, directori executivi de la nivel grup sau directori de agenții, consilieri clientelă, nu au avut scop economic, respectiv obținerea de venituri de către instituția de credit.

Organele de inspecție fiscală au ajustat implicațiile fiscale pentru tranzacțiile menționate, stabilind că suma de .X. lei este impozabilă și în consecință au stabilit în sarcina contestatarei un impozit pe profit aferent în sumă de .X. lei, în conformitate cu prevederile art.11 alin.(1) din Legea nr.227/2015 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare, coroborat cu Norma metodologică 4 în aplicarea articolului menționat.

III. Luând în considerare constatările organelor de inspecție fiscală, motivele prezentate de societate, documentele existente la dosarul cauzei, precum și actele normative în vigoare în perioada verificată, se rețin următoarele:

A. ASPECTE DE PROCEDURĂ

1. În ceea ce privește argumentul societății contestatare referitoare la nelegalitatea emiterii deciziei de impunere întrucât aceasta nu cuprinde motivele de fapt și temeiurile de drept pe baza cărora au fost calculate obligațiile

suplimentare, mai mult acestea sunt contradictorii fiind încălcate astfel prevederile art.43 din Codul de procedură fiscală, se rețin următoarele:

Având în vedere că, așa cum reiese din cuprinsul Raportului de inspecție fiscală nr.F-MC .X./31.10.2016 inspecția fiscală a început la data de 09.05.2016, în speță sunt aplicabile dispozițiile Legii nr.207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare.

Argumentul societății nu poate fi reținut în soluționarea favorabilă a cauzei deoarece decizia de impunere contestată a fost emisă cu respectarea dispozițiilor art.95 și art.97 din Legea nr.207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare, respectiv cuprinde categoria de impozite și contribuții datorate bugetului de stat, baza de impunere, cuantumul acestora, precum și elementele prevăzute de art.46 din același act normativ.

De asemenea, decizia de impunere contestată este emisă în baza Raportului de inspecție fiscală nr.F-MC .X./31.10.2016, act administrativ în care sunt menționate motivele de fapt și de drept care au stat la baza celor constatate de organele de inspecție fiscală, acesta constituindu-se în anexă la decizia de impunere, respectivele motive fiind reluate și în cuprinsul acesteia.

Din analiza actului administrativ fiscal contestat, în speță Decizia de impunere nr.F-MC .X./31.10.2016, rezultă că aceasta respectă prevederile O.P.A.N.A.F. nr. 3709/2015 pentru aprobarea modelului și conținutului formularului "Decizie de impunere privind obligațiile fiscale principale aferente diferențelor bazelor de impozitare stabilite în cadrul inspecției fiscale la persoane juridice", în speță cuprinde motivele de fapt și de drept ce au stat la baza stabilirii în sarcina contribuabilului a obligațiilor fiscale suplimentare.

Totodată, se reține faptul că textul de lege se referă doar la existența motivelor de fapt și de drept în cuprinsul deciziei de impunere nu și la motivarea corespunzătoare a acesteia, acesta fiind un aspect legat de fondul cauzei. Faptul că societatea contestată nu este de acord cu opinia organelor de inspecție fiscală și consideră că motivele de fapt și temeiurile de drept din cuprinsul deciziei de impunere sunt contradictorii nu echivalează cu nemotivarea actului atacat.

În ceea ce privește afirmația referitoare la încălcarea prevederilor art.6 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, art.21 din Constituția României și cele ale Codului European al Bunei Conduite Administrative referitoare la dreptul la apărare, nici aceasta nu poate fi reținută în soluționarea favorabilă a cauzei întrucât societatea nu a fost pusă în imposibilitatea de a-și exercita dreptul de apărare, societății contestatăre acordându-i-se posibilitatea de a-și exprima obiecțiunile față de constatările organelor de inspecție fiscală și de a depune documente în susținerea cauzei, fapt confirmat de depunerea contestației ce face obiectul prezentei cauze.

2.În ceea ce privește invocarea de către societatea contestată a prescripției dreptului organului de inspecție fiscală de a stabili în sarcina sa obligații suplimentare de natura impozitului pe profit pentru anul 2010, aceasta nu poate fi reținută în soluționarea favorabilă a cauzei pentru următoarele considerente:

Potrivit prevederilor art.347 din Legea nr.207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare:

(1) Termenele în curs la data intrării în vigoare a prezentului cod se calculează după normele legale în vigoare la data când au început să curgă.

(2) Cauzele de întrerupere sau suspendare a termenului de prescripție se supun legii în vigoare la data la care acestea au intervenit.

Având în vedere aceste dispoziții legale și ținând cont că societatea contestatară invocă prescripția dreptului organelor de inspecție de a stabili obligații suplimentare de natura impozitului pe profit pe anul 2010, sunt aplicabile dispozițiile O.G nr.92/2003 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare.

Potrivit prevederilor art.91 alin.(1) și alin.(2) din Ordonanța Guvernului nr.92/2003 privind Codul de procedură fiscală, republicată, cu modificările și completările ulterioare:

“(1) Dreptul organului fiscal de a stabili obligații fiscale se prescrie în termen de 5 ani, cu excepția cazului în care legea dispune altfel.

(2) Termenul de prescripție a dreptului prevăzut la alin.(1) începe să curgă de la data de 1 ianuarie a anului următor celui în care s-a născut creanța fiscală potrivit art. 23, dacă legea nu dispune altfel”,

iar potrivit art.23 din același act normativ:

“Nașterea creanțelor și obligațiilor fiscale

(1) Dacă legea nu prevede altfel, dreptul de creanță fiscală și obligația fiscală corelativă se nasc în momentul în care, potrivit legii, se constituie baza de impunere care le generează.

(2) Potrivit alin.(1) se naște dreptul organului fiscal de a stabili și a determina obligația fiscală datorată”.

Din coroborarea dispozițiilor legale suscitade, reiese că termenul de prescripție al dreptului organului fiscal de a stabili obligații fiscale se prescrie în termen de 5 ani și începe să curgă de la data de 1 ianuarie a anului următor celui în care s-a născut creanța fiscală.

Speței îi sunt incidente și dispozițiile art.105 alin.(7) din Ordonanța Guvernului nr.92/2003 privind Codul de procedură fiscală, republicată, cu modificările și completările ulterioare, care precizează:

“[...] Începerea inspecției fiscale trebuie consemnată în registrul unic de control.”

coroborate cu prevederile art.102 alin.(6) din același act normativ care menționează:

“Data începerii inspecției fiscale este data menționată în registrul unic de control. [...]”

Din dispozițiile legale menționate mai sus, se reține că inspecția fiscală se consemnează în registrul unic de control și data menționată în registru reprezintă data începerii inspecției fiscale, în cazul de față 09.05.2016.

Totodată, se reține că termenul de prescripție se suspendă pe perioada cuprinsă între data începerii inspecției fiscale și data emiterii actului administrativ fiscal ca urmare a efectuării inspecției fiscale.

Se retine ca, prevederile legale care reglementeaza prescriptia extinctiva sunt imperative, acestea limitand perioada de timp în care se poate valorifica un drept.

Cu privire la data de la care incepe sa curga termenul de prescriptie in cazul verificării obligațiilor fiscale reprezentând impozit pe profit se constata ca aceasta este in stransa legatura cu momentul in care s-a nascut creanta fiscala, respectiv cu momentul în care, potrivit legii, se constituie baza de impunere care le genereaza.

În ceea ce privește momentul la care se naște dreptul organului fiscal de a stabili și a determina obligația fiscală datorată si de la care incepe sa curga termenul de prescriptie, trebuie stabilit momentul in care se constituie baza de impunere care genereaza creanță fiscală și obligația fiscală corelativă, precum si momentul in care se nasc dreptul de creanță fiscală și obligația fiscală corelativă.

Astfel, in sensul prevederilor art.23 alin.2) din Codul de procedura fiscala, nașterea dreptului organului fiscal de a stabili și a determina obligația fiscală datorată, este nasterea dreptului la actiune, respectiv a dreptului organului fiscal la actiunea de a stabili obligații fiscale.

Dreptul la actiune al organului fiscal pentru stabilirea obligatiilor fiscale se naste la data la care a expirat termenul legal de depunere a declaratiei fiscale pentru perioada respectivă.

În ceea ce privește **impozitul pe profit**, potrivit art.35 alin.1 din Legea nr.571/2003 privind Codul fiscal cu modificarile si completarile ulterioare:

“ART. 35 - Depunerea declarațiilor de impozit pe profit

(1) Contribuabilii au obligația să depună o declarație anuală de impozit pe profit până la data de 15 aprilie inclusiv a anului următor.”

În același sens sunt și prevederile Anexei nr.9 privind Instrucțiunile de completare a formularului 101 "*Declarație privind impozitul pe profit*", cod 14.13.01.04 prevazute in OPANAF nr.101/2008 privind aprobarea modelului și conținutului formularelor utilizate pentru declararea impozitelor, taxelor și contribuțiilor cu regim de stabilire prin autoimpunere sau reținere la sursă referitor la declaratia privind impozitul pe profit aferent anului 2010.

În concluzie, baza impozabila s-a constituit la sfarsitul perioadei fiscale, iar dreptul de creanta fiscala si obligatia corelativa s-au nascut la termenul de declarare, respectiv termenul prevazut pentru depunerea situatiilor financiare.

Astfel, se reține că în cazul impozitului pe profit, termenul de prescripție a dreptului organului fiscal de a stabili obligații fiscale/de a dispune măsuri începe sa curga de la data de 1 ianuarie a anului urmator celui in care legea prevede obligativitatea depunerii formularului 101 "*Declaratie privind impozitul pe profit*".

Rezultă că argumentele contestatarei cu privire la efectul împlinirii termenului de prescriptie a dreptului organului fiscal de a stabili obligatii fiscale nu sunt întemeiate, impozitul pe profit anual fiind declarat in anul urmator celui de realizare, prin Declarația 101 depusa la organul fiscal (*termenul de prescriptie începe sa curga de la data de 1 ianuarie a anului urmator celui în care s-a nascut creanta fiscala*).

Astfel, pentru impozitul pe profit aferent anului 2010 declarația anuală se depune până la data de 15 aprilie 2011, iar termenul de prescripție a dreptului la acțiune al organului de inspecție fiscală începe să curgă de la data de **01.01.2012**.

Mai mult, a interpreta începerea cursului prescripției extinctive a dreptului organului fiscal de a efectua verificarea impozitului pe profit, în raport de o dată anterioară termenului prevăzut pentru declararea anuală a impozitului pe profit, ar însemna să nu se dea eficiența prevederilor art.35 din Legea nr.571/2003 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare.

Se reține că, în ceea ce privește impozitul pe profit supus verificării, respectiv pentru perioada 01.01.2010-31.12.2015 inspecția fiscală a început la data de 09.05.2016, conform înregistrării din Registrul unic de control la poz.157 și finalizată în data de 25.10.2016, iar Decizia de impunere nr.F-MC 565 a fost emisă la data de 31.10.2016.

Astfel, în perioada cuprinsă între 09.05.2010 – 31.10.2016, prescripția dreptului organelor de inspecție fiscală de a stabili obligații fiscale a fost suspendată potrivit prevederilor art.92 alin.(2) lit.b) din OG nr.92/2003 privind Codul de procedură fiscală, republicată, cu modificările și completările ulterioare.

Raportat la data la care începe să curgă termenul de prescripție, respectiv 01.01.2012 pentru impozitul pe profit, rezultă că până la data începerii verificării, respectiv 09.05.2016 (data înregistrării în Registrul unic de control la poziția 157), dreptul organelor de inspecție fiscală de a stabili obligații suplimentare nu era prescris, decizia de impunere contestată fiind emisă înăuntrul termenului de prescripție.

Întrucât argumentele de ordin procedural nu pot fi reținute în soluționarea favorabilă a contestației, organul de soluționare a contestației se va investi pe fondul cauzei.

B. ASPECTE DE FOND

În ceea ce privește impozitul pe profit în sumă de .X. lei aferent ajustării efectelor fiscale pentru tranzacțiile efectuate de societate, considerate fără scop economic, Agenția Națională de Administrare Fiscală, prin Direcția generală de soluționare a contestațiilor este investită să se pronunțe dacă, cheltuielile și veniturile aferente acestor tranzacții pot fi luate în considerare la calculul profitului impozabil și implicit al impozitului pe profit, în condițiile în care, creditele acordate nu au fost destinate producerii de venituri/avantaje/beneficii/profituri economice

În fapt, în perioada 2006-2010 .X. SA a acordat credite unor persoane fizice și juridice care nu au fost rambursate. Pentru acestea s-au constituit, în perioada 2008-2015, provizioane pe care societatea le-a considerat deductibile fiscal, iar în cursul anilor 2014 și 2015 parte din acestea au fost considerate pierdere și au fost scoase în afara bilanțului.

Tranzacțiile în cauză sunt următoarele:

- în anul 2008 .X. SRL a contractat o linie de credit în valoare de .X. EUR, majorată în anul 2009 la .X. EUR;

- .X. SRL a contractat în anul 2007 o linie de credit în valoare de .X. EUR;
- .X. SRL a contractat în anul 2009 o linie de credit în valoare de .X. EUR;
- .X. SRL în anul 2009 a contractat un credit în valoare de .X. EUR;
- .X. SRL a contractat în anul 2008 un credit în valoare de .X. EUR;
- .X. SRL în anii 2008-2009 a contractat credite în valoare de .X. EUR;
- .X. SRL în anul 2009 a contractat credite în valoare de .X. EUR;
- .X. SRL a contractat în anul 2009 credite în valoare de .X. EUR;
- .X. SRL în anul 2008 a contractat un credit în valoare de .X. EUR;
- .X. SRL a contractat în anul 2009 un credit în sumă de .X. EUR.
- .X. SRL în anul 2010 a contractat un credit de .X. EUR;
- .X. SRL a contractat în anul 2010 un credit în valoare de .X. EUR;
- .X. SRL a contractat în anul 2009 credite în valoare de .X. EUR;
- .X. SRL în anul 2010 a contractat un credit în sumă de .X. EUR.

Valoarea totală a acestor credite este de .X. EUR.

În afara celor de mai sus .X. SA a mai acordat un număr de X credite unor persoane fizice, considerate „private banking”, în sumă de .X. EUR, astfel:

- .X. a contractat în anul 2008 un credit în valoare de .X. EUR;
- .X. a contractat în anul 2008 un credit în valoare de .X. EUR;
- .X. a contractat în anul 2009 un credit în valoare de .X. EUR;
- .X. a contractat în anul 2009 un credit în valoare de .X. EUR;
- .X. a contractat un credit în valoare de .X. EUR în anul 2009;
- .X. în anul 2010 a contractat un credit în valoare de .X. EUR;
- .X. a contractat în anul 2010 un credit în valoare de .X. EUR;
- .X. în anul 2010 a contractat un credit în valoare de .X. EUR;
- .X. a contractat în anul 2010 un credit în valoare de .X. EUR.

Organele de inspecție fiscală au constatat că societatea a avut o abordare neprudențială în acordarea creditelor menționate și au procedat la recalcularea profitului impozabil și a impozitului pe profit, rezultând un impozit pe profit suplimentar în sumă de .X. lei, provenind din reîncadrarea tranzacțiilor efectuate de bancă fără a avea caracter economic. Astfel au fost ajustate implicațiile fiscale pentru tranzacțiile mai sus precizate, stabilind că suma de .X. lei reprezintă bază impozabilă suplimentară, în temeiul art.11 alin.1 din Legea nr.227/2015 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare, art.55 din Legea nr.207 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare, art. 153²⁴, art.228, art.142 alin.1 din Legea nr.31/1990 privind societățile comerciale, Norma nr.17/2003 privind organizarea și controlul intern al instituțiilor de credit și art.101 alin.2 din OUG nr. 99/2006 privind Instituțiile de credit și adecvarea capitalului.

În drept, în materia impozitului pe profit sunt incidente prevederile art.19 alin.(1) din Legea nr.571/2003 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare, aplicabile perioadei analizate, care stipulează:

“(1) Profitul impozabil se calculează ca diferență între veniturile realizate din orice sursă și cheltuielile efectuate în scopul realizării de venituri, dintr-un an

fiscal, din care se scad veniturile neimpozabile și la care se adaugă cheltuielile nedeductibile. La stabilirea profitului impozabil se iau în calcul și alte elemente similare veniturilor și cheltuielilor potrivit normelor de aplicare”.

Iar pct.12 din HG nr.44/2004 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 571/2003 privind Codul fiscal, prevede:

“Veniturile și cheltuielile care se iau în calcul la stabilirea profitului impozabil sunt cele înregistrate în contabilitate potrivit reglementărilor contabile date în baza Legii contabilității nr.82/1991, republicată, cu modificările și completările ulterioare, precum și orice alte elemente similare veniturilor și cheltuielilor, din care se scad veniturile neimpozabile și se adaugă cheltuielile nedeductibile conform prevederilor art. 21 din Codul fiscal”.

Față de prevederile legale de mai sus se reține că profitul impozabil se calculează ca diferență între veniturile realizate din orice sursă și cheltuielile efectuate în scopul realizării de venituri, dintr-un an fiscal, din care se scad veniturile neimpozabile și la care se adaugă cheltuielile nedeductibile.

Din documentele aflate la dosarul cauzei, respectiv raportul de inspecție fiscală se reține că organele de inspecție fiscală au efectuat o verificare asupra contului “668 Pierderi din creante acoperite de provizioane” și a solicitat în vederea verificării legalității deducerii acestor cheltuieli, modalitatea de verificare, aprobare și acordare a unui număr de X credite, precum și documente, situații sau alte justificări prin care să se dovedească caracterul economic al acestor tranzacții.

Se reține că în cazul creditelor acordate societăților, în valoare de .X. EUR, de către sucursalele U.X., organele de inspecție fiscală au constatat abateri în ceea ce privește verificarea și aprobarea dosarelor de credit, având în vedere prevederile normelor Băncii Naționale a României și a normelor interne privind operațiunile de credite și angajamente, astfel:

.X. SRL cu acționar pe .X. LTD cu sediul în Cipru, localitatea .X., a primit în perioada 2008-2009 finanțare de .X. EUR în condițiile în care din analiza datelor raportate la Agenția Națională de Administrare Fiscală a rezultat că în anul 2007 a înregistrat pierdere, în anul 2008 rentabilitatea cifrei de afaceri era mică iar activele circulante erau negative. Finanțarea i-a fost acordată cu toate că se știa că în conformitate cu legislația europeană comerțul prin magazinele Duty Free, care constituie obiectul de activitate al societății, între țările membre sau aflate la granița Uniunii Europene, nu mai putea funcționa. Mai mult, începând cu anul 2010 societatea nu mai depune situații financiare și încetează activitatea;

.X. SRL cu acționar .X. LTD cu sediul în Cipru localitatea .X., a primit în anul 2007 credit în sumă de .X. EUR. A primit finanțare în condițiile în care în anul 2005 și 2006 a înregistrat o rentabilitate a cifrei de afaceri mică, activele circulante nete erau negative, iar obiectul de activitate era comerț prin magazinele Duty Free care în conformitate cu legislația europeană nu mai puteau funcționa;

.X. SRL cu acționar societatea românească .X. SRL, deținută la rândul său de .X. LTD cu sediul în Cipru, localitatea .X., a primit finanțare în anul 2009 în valoare de .X. EUR, în condițiile în care, din analiza datelor raportate la Agenția Națională de Administrare Fiscală, s-a înființat în luna decembrie 2008, cifra de

afaceri era 0 lei, activul net era negativ, înregistra pierdere, capitalurile totale erau negative și nu deținea active immobilizate în afara cheltuielilor de constituire. Totodată, este în faliment din anul 2013 și deși avea sediul social în sectorul X .X. a primit credit de la o sucursală a băncii din afara razei teritoriale;

.X. SRL cu asociați .X. LTD și .X. LTD cu sediul în Cipru, localitatea .X., a contractat în anul 2009 un credit în valoare de .X. EUR în condițiile în care deși societatea înregistra profit și deținea immobilizări corporale, datoriile erau mari iar capitalurile erau mici. Mai mult, activul era negativ și capitalul social era doar X lei;

.X. SRL cu asociat .X. începând din anul 2008, iar până la această dată asociați erau .X., .X. și .X., a primit în anul 2008 finanțare în valoare de .X. EUR în condițiile în care din datele raportate la Agenția Națională de Administrare Fiscală rezultă că s-a înființat în anul 2007, înregistra pierdere, capitalurile erau negative și cifra de afaceri era 0 lei;

.X. SRL avea asociați pe .X., .X., a primit finanțare de la .X. în perioada 2008-2009 în valoare de .X. EUR în condițiile în care s-a înființat în anul 2007, la finele anului a înregistrat pierdere, cifra de afaceri era 0 lei, capitalurile erau negative iar la finele anului 2008 capitalurile proprii erau tot negative și a înregistrat pierdere;

.X. SRL a fost înființată în anul 1999 de asociatul unic .X., iar în anul 2009 a contractat credite în valoare de .X. EUR când asociat era .X. . Mai mult, primește finanțare în condițiile în care capitalul social era .X. lei, capitalurile totale negative, cifra de afaceri 0 lei și înregistrează pierdere;

.X. SRL avea asociați pe .X. și .X., a primit în anul 2009 finanțare în valoare de .X. EUR, în condițiile în care capitalul social era de .X. lei și datoriile de plătit până într-un an foarte mari;

.X. SRL avea asociați pe .X. și .X. .X. , a primit în anul 2009 un credit în valoare de .X. EUR în condițiile în care în anul 2008 a înregistrat pierdere, cifra de afaceri 0 lei, capitaluri totale negative și datorii mari de rambursat ;

.X. SRL avea ca asociați persoane juridice din .X. și administrator pe .X., a contractat în luna iulie a anului 2009 un credit de .X. EUR, în condițiile în care s-a înființat în iunie 2009, iar la finele anului cifra de afaceri era 0 lei, a înregistrat pierdere, capitalurile totale erau negative și datoriile de rambursat foarte mari;

.X. SRL cu asociat .X. din Cipru, iar reprezentant asociat era .X., a primit finanțare în anul 2010 în valoare de .X. EUR în condițiile în care s-a înființat în luna martie 2010, iar la sfârșitul anului a înregistrat pierdere, cifra de afaceri era 0 lei, capitalurile totale erau negative, datoriile mari și capitalul social .X. lei;

.X. SRL avea asociat pe .X. GMBH din Elveția și administrator pe .X., a primit finanțare în aprilie 2010 în valoare de .X. EUR în condițiile în care s-a înființat în ianuarie 2010, iar la sfârșitul anului a înregistrat pierdere, cifra de afaceri era de 0 lei, capitalul social .X. lei și datorii foarte mari;

.X. SRL avea asociat pe .X., a primit finanțare în luna septembrie 2009 în valoare totală de .X. EUR în condițiile în care s-a înființat în luna august 2009, iar la finele anului înregistrează o cifră de afaceri de 0 lei, pierdere, capital social .X. lei, capitaluri negative și datorii foarte mari;

.X. SRL avea asociat pe .X. din Cipru și administrator pe .X., a primit finanțare în anul 2010 în valoare de .X. EUR în condițiile în care societatea s-a înființat în anul 2007, în perioada 2007-2009 a înregistrat cifra de afaceri 0 lei, pierdere, capitalurile totale negative și datorii mari.

Organul de soluționare a contestatației reține că pe lângă aceste tranzacții efectuate cu persoane juridice, societatea a mai acordat un număr de x credite unor persoane fizice, în valoare totală de .X. EUR, respectiv:

- .X. a contractat în anul 2008 un credit în valoare de .X. EUR;
- .X. a contractat în anul 2008 un credit în valoare de .X. EUR;
- .X. a contractat în anul 2009 un credit în valoare de .X. EUR;
- .X. a contractat în anul 2009 un credit în valoare de .X. EUR;
- .X. a contractat un credit în valoare de .X. EUR în anul 2009;
- .X. în anul 2010 a contractat un credit în valoare de .X. EUR;
- .X. a contractat în anul 2010 un credit în valoare de .X. EUR;
- .X. în anul 2010 a contractat un credit în valoare de .X. EUR;
- .X. a contractat în anul 2010 un credit în valoare de .X. EUR.

Se reține că, urmare a auditului întreprins de partea franceză la bancă a fost întocmit raportul "**Misiune specială privind analiza dosarelor de credit de la .X.**" nr..X. /27.11.2012, unde s-au identificat X scheme frauduloase, iar împotriva fostilor salariați care au aprobat finanțările menționate și a persoanelor fizice clienți ai băncii, .X. SA a formulat plangeri penale și s-a constituit ca parte civilă prin adresa nr. JUR .X. /29.03.2016, transmisă Direcției Naționale Anticorupție, pentru dosarul nr. .X. /2015, întrucât "*in opinia .X. , toate aceste fapte reprezintă fraude externe cu complicitate internă.*"

Din analiza documentelor aflate la dosarul cauzei se reține că la ajustarea implicațiilor fiscale pentru tranzacțiile mai sus menționate, organele fiscale au avut în vedere următoarele:

- creditele au fost acordate în principal la sucursalele Dorobanți, Unirea și Primăverii cu valori sub x milioane de euro astfel încât să nu necesite avizul RISC-ului din Centrală;
- credite acordate la câteva zile sau în aceeași zi de la deschiderea conturilor către clienți;
- schimbări frecvente ale acționarilor înainte de acordarea creditelor;
- creșteri semnificative ale veniturilor realizate față de perioadele precedente;
- neidentificarea apartenenței debitorilor la grupuri de debitori;
- situații financiare care nu corespund sau nu se găsesc pe site-ul Ministerului Finanțelor.
- societatea nu a procedat la analiza temeinică a obiectului de activitate al solicitanților care activau într-un domeniu în care prin schimbarea de legislație nu și-ar mai fi putut desfășura activitatea, iar majoritatea societăților aveau asociați alte persoane juridice pentru care nu au fost interogate bazele de date conform normelor de credite și angajamente în baza cărora își desfășoară activitatea.
- societățile creditate au prezentat în situațiile financiare datorii însemnate care trebuiau plătite într-o perioadă mai mică sau mai mare de un an, capitaluri

proprii negative, active circulante nete/datorii curente nete negative, pierderi contabile și unele nu au desfășurat nici un fel de activitate sau au realizat cifre de afaceri nesemnificative.

-tranzacțiile efectuate cu clienții *private banking* erau destinate să finanțeze același proiect imobiliar și pentru a evita o competență superioară de aprobare s-a fracționat un credit în mai multe credite de valori mai mici, ignorându-se criteriile de constituire a grupului de clienți corespunzătoare expunerii pe un singur debitor.

- societatea a avut o abordare neprudențială acordând finanțări clienței, inclusiv clienței private banking, fiind încălcate prevederile normelor interne de creditare și reglementările emise de Banca Națională a României care au condus în final la diminuarea profitului impozabil și implicit a impozitului pe profit.

Având în vedere și art.49 din O.G. nr.92/2003 privind Codul de procedură fiscală, republicată, cu modificările și completările ulterioare, preluat și de art. 55 din Legea nr.207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare, potrivit căruia:

“Mijloace de probă

(1) Constituie probă orice element de fapt care servește la constatarea unei stări de fapt fiscale, inclusiv înregistrări audiovideo, date și informații aflate în orice mediu de stocare, precum și alte mijloace materiale de probă, care nu sunt interzise de lege.

(2) Pentru determinarea stării de fapt fiscale, organul fiscal, în condițiile legii, administrează mijloace de probă, putând proceda la:

a) solicitarea informațiilor, de orice fel, din partea contribuabilului/plătitorului și a altor persoane;

b) solicitarea de expertize;

c) folosirea înscrisurilor;

d) efectuarea de constatări la fața locului;

e) efectuarea, în condițiile legii, de controale curente, operative și inopinate sau controale tematice, după caz.

(3) Probele administrate vor fi coroborate și apreciate ținându-se seama de forța lor doveditoare recunoscută de lege”,

se retine că pentru determinarea stării de fapt fiscale, organele de inspecție fiscală pot lua în considerare orice element de fapt, inclusiv înregistrări audiovideo, date și informații aflate în orice mediu de stocare precum și alte mijloace materiale de probă care nu sunt interzise de lege.

Astfel, organul de soluționare a contestației reține că în temeiul prevederilor art.101, alin.2 din O.U.G nr.99/2006 privind instituțiile de credit și adecvarea capitalului :

“Instituțiile de credit trebuie să își organizeze întreaga activitate în conformitate cu regulile unei practici bancare prudente și sănătoase, cu cerințele legii, ale Regulamentului(UE) nr.575/2013, și ale reglementărilor emise în aplicarea acestora”,

și Normei nr. 17 din 18 decembrie 2003 privind organizarea și controlul intern al activității instituțiilor de credit și administrarea riscurilor semnificative, precum și organizarea și desfășurarea activității de audit intern a instituțiilor de

credit, emisă de Banca Nationala a Romaniei, normă in vigoare până la data de 30 iunie 2010 cand a fost abrogată de art. 228 din Regulament nr. 18/2009 privind cadrul de administrare a activității instituțiilor de credit, procesul intern de evaluare a adecvării capitalului la riscuri și condițiile de externalizare a activităților acestora, prin care reglementează cadrul general pentru:

- a) *organizarea si controlul intern al activității institutiilor de credit;*
- b) *administrarea riscurilor semnificative de către institutiile de credit;*
- c) *organizarea si desfășurarea activității de audit intern,*

institutiile de credit, in spetă .X. SA au în sarcină anumite obligatii si responsabilități.

De asemenea, potrivit Normei 18/2010 *“institutiile de credit sunt responsabile pentru organizarea si controlul intern a activitatii lor, pentru administrarea riscurilor semnificative precum si pentru organizarea activitatii de audit intern a acestora”*.

Organul de soluționare a contestației reține că în aplicarea Normelor și Regulamentelor emise de Banca Națională a României si care oferă un cadru general de desfășurare și organizare a activității bancare în Romania, .X. SA era obligată să emită regulamente și norme proprii prin care să reglementeze concret activitatea desfășurată.

Mai mult, conform art.142 alin.(1) din Legea nr.31/1990 privind societățile comerciale cu modificările și completările ulterioare *“Consiliul de administratie este insarcinat cu indeplinirea tuturor actelor necesare si utile pentru realizarea obiectului de activitate al societatii, cu exceptia celor rezervate de lege pentru adunarea generală a acționarilor”*.

Se reține că Norma internă nr.2 privind operatiuni de credite si angajamente, care reglementeaza si se aplică operațiunilor de credit și altor angajamente oferite de bancă clienților săi, a fost emisă de aceasta în aplicarea reglementărilor Băncii Naționale a României si cuprinde principiile de bază ale activității de creditare pentru contrapartide rezidente și nerezidente, persoane juridice, persoane fizice, liber profesioniști, bănci si societăți financiare.

Din documentele aflate la dosarul cauzei se reține că prin acordarea creditelor în cauză a fost încălcat *“Principiul expunerii cumulate pe un singur debitor “prevăzut de reglementările Băncii Naționale a României, iar societatea prin prevederile Normei interne nr. x avea obligația identificării relațiilor de control, acționariat, de proprietate, de familie și economice dintre membrii unui grup de clienți. Astfel, această Normă internă prevede în mod expres următoarele:*

- la pct 1.1.2. Mijloace de apreciere a riscului:

„Decizia de creditare se ia numai după analiza atentă a riscurilor implicate si stabilirea masurilor de diminuare a acestora”, astfel se reține că banca trebuia să procedeze la solicitarea/utilizarea următoarelor:

- informatii despre afacere – acestea trebuiau să fie analizate într-o manieră critică întrucât proveneau de la o sursă subiectivă și în corelatie cu rezultatele economico-financiare,

- informatii despre piață si concurență (pozitia clientului pe piata),
- organigrama completa a grupului si situatia fluxurilor intra-grup,
- Centrala Riscurilor Bancare, Centrala Incidentelor de Plată si Buletinul Procedurilor de Insolventa publicatie editata de Oficiul National al Registrului Comertului – obligatoriu de consultat, cu exceptiile/limitarile prevăzute de instructiunile specifice pe produs. În cazul unei societăti care apartine unui grup de firme se reține că trebuia consultat CRB, CIP si Buletinul Procedurilor de Insolventă pentru firma care solicită facilitatea de finantare, cât si pentru firmele care au angajamente în sold la .X. sau care garantează contrapartida respectivă,
- informații financiare – situatii financiare încheiate si raportul de audit (dacă este disponibil), proiectii financiare fundamentate pe perioada de creditare, situatia tuturor angajamentelor financiare (bancare, leasing, factoring etc), planul de investitii (ce include studiul de oportunitate), însoțit de planul de finanțare, în cazul proiectelor de investitii, informatii privind garantiile propuse – titluri de proprietate, sarcini, situatii financiare ale garantului, rapoarte de evaluare .
- Site-ul Ministerului Finantelor pentru validarea situatiilor financiare depuse in banca cu cele publicate/ verificarea datoriilor ,
- servicii de informare comercială,
- orice alte surse: referinte din partea furnizorilor, clientilor, mijloacelor mass media, Oficiului Registrului Comertului.

- la pct. 1.2. *„Toate creditele acordate membrilor unui grup de clienți, indiferent de tip, durată sau obiect, vor fi consolidate respectându-se noțiunea de „singur debitor”. In acest spirit, Banca va identifica relațiile de proprietate și economice dintre membrii grupului și va evita finanțarea fluxurilor comerciale între membrii aceluiași grup. În situatiile în care există suspiciuni asupra unui grup de firme, Banca este îndreptățita să solicite Oficiului National al Registrului Comertului un extras privind structura actionarilor firmei/ ponderea actiunilor detinute de actionari în cadrul altor firme”.*

Ca urmare, din analiza documentelor aflate la dosarul cauzei rezultă trasături similare si rapoarte strânse între aceste societăti, demonstrând că faceau parte dintr-un singur grup de clienti care nu a fost tratat „consolidat”, asa cum prevede Norma sus mentionată, permitând astfel analiza fragmentata a creditului si constituirea unei expuneri mari, având aceleasi garantii. În sustinerea afirmatiei de mai sus organul de soluționarea contestației reține că in proportie de 80% societatiile carora li s-au acordat credite sunt detinute de societăti cipriote care au aceeasi adresa in .X. – Cipru si asa cum rezulta din documentele puse la dispozitie de baza de date a Agenției Naționale de Administrare Fiscală, acestea sunt administrate, gestionate, controlate si reprezentate de un grup restrâns de persoane.

- la pct. 1.1.3 *Mijloace de protectie împotriva riscurilor - Garanții*

Se reține că garantarea creditelor trebuia să constituie doar o măsură suplimentară de securitate, societatea trebuia să estimeze dacă rambursarea creditului se va realiza din activitatea curentă a împrumutatului. O atenție deosebită trebuia acordată situațiilor în care cadrul reglementarilor prevede constituirea de către bancă de provizioane de risc de credit, datorită mixului de

garanții și performanțe financiare ale imprumutatului. În aceste situații se reține că era recomandată îmbunătățirea garanțiilor și/sau impunerea de clauze financiare în contractul de credit. Totodată, bunurile aduse în garanție trebuia să fie ușor de evaluat, iar valoarea acestora să fie relativ stabilă în timp.

În cazul clienților care beneficiază de mai multe facilități de credit din partea băncii, se reține că era recomandată constituirea de garanții comune tuturor acestor facilități, astfel încât riscurile băncii să fie acoperite printr-un „coș de garanții”;

Asa cum rezultă din cele prezentate, organul de soluționare a contestației reține că banca prin garanție nu constituie doar o măsură suplimentară de securitate ci singurul element, care dacă ar fi fost evaluat corect, ar fi putut asigura recuperarea creditului de către aceasta.

Mai mult, se reține că banca a acordat sume mari de bani unor societăți care aveau activul net negativ, adică totalul datoriilor era mai mare decât totalul activului, ori conform art. 153²⁴ din Legea nr.31/1990 privind societățile comerciale:

“(1) Dacă Consiliul de administrație, respectiv directoratul, constată că, în urma unor pierderi, stabilite prin situațiile financiare anuale aprobate conform legii, activul net al societății, determinat ca diferență între totalul activelor și totalul datoriilor acesteia, s-a diminuat la mai puțin de jumătate din valoarea capitalului social subscris, va convoca de îndată adunarea generală extraordinară pentru a decide dacă societatea trebuie să fie dizolvată...” și alin. 5 al aceluiași articol care prevede că:

“(5) În cazul neîntrunirii adunării generale extraordinare în conformitate cu alin. (1) sau dacă adunarea generală extraordinară nu a putut delibera valabil nici în a doua convocare, orice persoană interesată se poate adresa instanței pentru a cere dizolvarea societății.”

și totodată, conform art. 228 al aceluiași act normativ,

“(1) Societatea pe acțiuni se dizolvă:

a) în cazul și în condițiile prevăzute la art. 153²⁴;

b) în cazul și în condițiile prevăzute la art. 10 alin. (3).

(2) Prevederile alin. (1) lit. a) se aplică în mod corespunzător și societății cu răspundere limitată”,

aceste societăți puteau fi dizolvate la solicitarea oricărei persoane interesate.

Prin urmare, având în vedere prevederile legale și argumentele prezentate, se reține că în mod corect organele de inspecție fiscală au aplicat prevederile art.11 alin.(1) din Legea nr.571/2003 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare, așa cum a fost preluat și în Legea nr.227/2015 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare:

"La stabilirea sumei unui impozit, a unei taxe sau a unei contribuții sociale obligatorii, autoritățile fiscale pot să nu ia în considerare o tranzacție care nu are un scop economic, ajustând efectele fiscale ale acesteia sau pot reîncadra forma unei tranzacții/activități pentru a reflecta conținutul economic al tranzacției/activității. Organul fiscal este obligat să motiveze în fapt decizia de impunere emisă ca urmare a neluării în considerare a unei tranzacții sau, după caz, ca

urmare a reîncadrării formei unei tranzacții, prin indicarea elementelor relevante în legătură cu scopul și conținutul tranzacției ce face obiectul neluării în considerare/reîncadrării, precum și a tuturor mijloacelor de probă avute în vedere pentru aceasta",

coroborat cu pct.4 din HG 1/2016 privind normele metodologice de aplicare ale Legii 227/2015 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare, potrivit căruia:

“ În sensul prevederilor art.11 alin.(1) din Codul fiscal, prin tranzacție fără scop economic se înțelege orice tranzacție/activitate care nu este destinată să producă avantaje economice, beneficii, profituri și care determină, în mod artificial ori conjunctural, o situație fiscală mai favorabilă. În situația reîncadrării formei unei tranzacții/activități pentru ajustarea efectelor fiscale se aplică regulile de determinare specifice impozitelor, taxelor și a contribuțiilor sociale obligatorii reglementate de Codul fiscal”.

Aceste prevederi legale consacră, la nivel de lege, *principiul prevalenței economicului asupra juridicului*, al realității economice, în baza căruia **autoritățile fiscale au dreptul** să analizeze orice operațiune (tranzacție) nu numai din punct de vedere juridic, ci și din punct de vedere al **scopului economic urmărit** de contribuabil.

În acest spirit, o tranzacție normală din punct de vedere juridic, poate să nu fie luată în considerare sau să fie reîncadrată din punct de vedere economic, în scopul aplicării legii fiscale, iar organul fiscal este obligat să motiveze în fapt decizia de impunere emisă ca urmare a neluării în considerare a unei tranzacții sau, după caz, ca urmare a reîncadrării formei unei tranzacții, prin indicarea elementelor relevante în legătură cu scopul și conținutul tranzacției ce face obiectul neluării în considerare/reîncadrării, precum și a tuturor mijloacelor de probă avute în vedere pentru aceasta.

Se reține că, principiul prevalenței economicului asupra juridicului presupune prezentarea valorilor din cadrul elementelor din bilanț și contul de profit și pierdere ținând seama de fondul economic al tranzacției sau al operațiunii raportate și nu numai de forma juridică a acestora, iar respectarea acestui principiu are drept scop înregistrarea în contabilitate și prezentarea fidelă a operațiunilor economico-financiare, în conformitate cu realitatea economică.

Astfel, organele de inspecție fiscală prin ajustarea implicațiilor fiscale pentru tranzacțiile menționate, au stabilit că suma de .X. lei reprezentând diferența dintre cheltuielile și veniturile înregistrate de bancă este impozabilă, rezultând un impozit pe profit suplimentar în sarcina băncii în sumă de .X. lei.

Referitor la susținerea societății potrivit căreia: *“Mai mult, concluzia ANAF în sensul ca Societatea a încălcat prevederile OUG nr. 99/2006, este o concluzie pentru care ANAF nu are atribuții de control”*, acest argument nu poate fi luat în considerare la soluționarea favorabilă a contestației, întrucât art. 6 din O.G. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală, republicată, cu modificările și completările ulterioare, așa cum a fost preluat și în Legea 207/2015 privind Codul de procedură fiscală cu modificările și completările ulterioare, prevede că *“Organul fiscal este îndreptătit să aprecieze, în limitele atribuțiilor și competențelor ce îi revin, relevanța stărilor de fapt fiscale prin utilizarea*

mijloacelor de probă prevazute de lege si să adopte solutia întemeiată pe prevederile legale, precum si pe constatări complete asupra tuturor împrejurărilor edificatoare în cauză raportat la momentul luării unei decizii”, iar ajustarea s-a întemeiat pe investigații și constatări efectuate asupra documentelor, informații și împrejurări edificatoare în cauză, organul de inspecție fiscală fiind cel mai în măsură să stabilească situația fiscală corectă a contribuabilului, un drept și totodată o obligație.

Referitor la argumentele societății, potrivit cărora:

-“Eventuala încălcare a normelor de creditare de către unii angajați ai băncii nu poate avea nici o înrâurire asupra naturii economice a tranzacțiilor și implicit, asupra tratamentului fiscal;

-Astfel, în primul rând se poate observa că nu poate fi vorba despre intenția Băncii de a acorda credite fără scopul obținerii de profituri sau alte avantaje economice, ci de comportamentul neadecvat al anumitor angajați ai acesteia.

-În al doilea rând, față de cele 6 afirmații ale ANAF (pagina 2, primul paragraf din Decizia de impunere) rezultate în urma analizării dosarelor de credite, considerate de către organul de control drept încălcări ale OUG nr. 99/2006, si pe cale de consecință ale unei practici bancare prudente si sănătoase, aducem următoarele argumente:

-Creditele au fost acordate cu valori sub 3 milioane astfel încât sa nu necesite avizul RISC-ului din Centrala, PER A CONTRARIO, REZULTĂ CĂ Societatea avea implementată o practică bancară prudentă, în sensul că toate contractele cu o valoare semnificativă trebuiau să treacă pe la departamentul de RISC din centrală – tocmai pentru a exista o dublă verificare în activitatea de creditare, în vederea eliminării erorilor sau fraudelor.

- una dintre condițiile creditării este deschiderea unui cont la bancă. Creditarea unui client nou este o practica uzitată în toată lumea și nu este interzisă.

- modificarea actionarilor precum și modificarea veniturilor unor entitati (fie si semnificative) reprezintă elemente ce tin de dinamica economiei de piata, perioadei de boom imobiliar, respectiv criză, care reprezintă elemente ce nu pot fi controlate sau influentate de către bancă.

- Măsura în care chiar comportamentul neadecvat al angajatilor a contribuit la neperformanta creditelor în discutie nu a fost dovedită de echipa de inspectie fiscală, oricum, acest aspect implica o analiză detaliată ce trebuie sa aibă in vedere toate aspectele particulare din dosarele de credit, condițiile economice existente la momentul acordarii creditelor, legislatia bancară în vigoare si normele interne existente la acel moment, reaua-credința a reprezentantilor băncii la indeplinirea atributiilor de serviciu si vizibilitatea acestora pentru consiliul de administratie.

-Faptul ca anumiti angajati ar fi actionat prin încălcarea normelor legale si a atributiilor de serviciu ca urmare a existentei unor intelegeri frauduloase cu imprumutatii si se dovedeste că acest comportament este cauza pentru care

aceste credite au devenit neperformante, considerăm ca acest caz echivalează cu furtul săvârșit de către angajat într-o societate.

-În acest sens, în ceea ce privește furturile, CEJ a stabilit ca acestea nu pot constitui în sine un fapt taxabil. Totodată, CEJ a stabilit ca bunurile în cauză -cele furate sau cele date în leasing și care nu mai pot fi recuperate de la clienți după rezilierea contractelor de leasing pentru neplată- nu pot fi considerate ca fiind destinate utilizării în interes propriu al persoanei impozabile sau în interesul personalului său, întrucât aceștia nu sunt în posesia lor precum și faptul că aceste bunuri nu pot fi considerate ca fiind utilizate în alte scopuri decât cele ale activității economice a persoanei impozabile.

-În cazul Băncii, situația este similară prin faptul că (i) contractele de credit au încetat ca urmare a comportamentului culpabil al clienților, prin neplata ratelor datorate. (ii) Banca face eforturi pentru recuperarea banilor împrumutați, dar în pofida eforturilor sale nu reusește recuperarea integrală a creanțelor sale și (iii) acordarea de credite constituie însăși esența activității economice a Băncii.

-CEJ a răspuns favorabil pentru contribuabil, în sensul că a infirmat decizia autorităților române de a taxa astfel de tranzacții, confirmând implicit că o astfel de tranzacție în condiții similare nu poate fi lipsită de cauză (scop economic) chiar dacă nu se recuperează nimic din contractul financiar încheiat iar garanția nu poate fi executată. Interpretarea CEJ, în materie de cauză nu face decât să confirme doctrina și jurisprudența în materia institutiei cauzei din Codul Civil român”.

Organul de soluționare a contestației, din analiza documentelor existente la dosarul cauzei, reține că prin setul de norme interne privind organizarea și controlul intern al activității de creditare, precum și a organizării activității de audit, contestatarea ar fi trebuit să știe natura acestor tranzacții.

Potrivit Normelor banca era obligată să creeze mecanisme necesare și suficiente pentru ca activitatea de creditare să se desfășoare în așa fel încât să depisteze expunerea consolidată a membrilor grupului de clienți fără a exista posibilitatea de a se acorda “credite” cu încălcarea normelor interne de creditare proprii și a celor emise de Banca Națională a României.

Prin Norma nr. 17/2003 privind organizarea și controlul intern al activității instituțiilor de credit și administrarea riscurilor semnificative, precum și organizarea și desfășurarea activității de audit intern a instituțiilor de credit se precizează printre altele :

- art. 2 “Instituțiile de credit sunt responsabile pentru organizarea și controlul intern al activității lor, pentru administrarea riscurilor semnificative, precum și pentru organizarea și desfășurarea activității de audit intern a acestora”;

- art. 34 “Instituțiile de credit trebuie să ia măsuri pe linia administrării următoarelor riscuri semnificative: riscul de credit, riscul de piață, riscul de lichiditate, riscul operațional și riscul reputațional”;

- art. 50(1) “Politicile și procedurile instituțiilor de credit privind riscul de credit trebuie să se refere la toate activitățile acestora și trebuie să aibă în vedere atât creditele la nivel individual, cât și întregul portofoliu”;

- art. 50 (4) *În vederea prevenirii intrării în relații de afaceri cu persoane implicate în activități frauduloase și alte activități de natură infracțională, instituțiile de credit trebuie să aibă în funcțiune politici stricte care să includă cel puțin:*

- a) solicitarea de referințe și informații de la persoane autorizate;*
- b) consultarea informațiilor puse la dispoziție instituțiilor de credit de structuri, constituite sub forma Centralei Riscurilor Bancare sau sub forma unor entități cu activitate similară, organizate în condițiile legii, având drept scop colectarea și furnizarea de informații privind situația contrapartidei în calitatea sa de beneficiar de credite ori alte informații de natură financiară;*
- c) cunoașterea structurii participanților la capitalul societății, precum și a persoanelor responsabile de administrarea acesteia, în cazul clienților persoane juridice, verificarea referințelor și a situației financiare personale a administratorilor și asociaților.*

Respectarea normelor și procedurilor emise de Banca Națională a României precum și a procedurilor și normelor interne, în activitatea de creditare, nu ar fi permis înregistrarea unor pierderi care să conducă la diminuarea profitului impozabil și implicit a impozitului pe profit aferent. Dacă normele menționate ar fi fost respectate și banca ar fi verificat periodic modul de respectare a acestora, aceste tranzacții nu s-ar fi efectuat.

În ceea ce privește invocarea prevederilor Curții Europene de Justiție, acestea nu pot fi reținute în soluționarea favorabilă a cauzei, întrucât în speță nu este vorba despre furt, ci despre atitudinea neprudențială pe care a avut-o societatea în acordarea acestor credite, respectiv societatea nu a eliminat toate posibilitățile privind acordarea creditelor neperformante conform normelor interne, care sunt prevederi legale specifice activității desfășurate și care trebuie coroborate cu legislația fiscală în materie.

De asemenea, din documentele aflate la dosarul contestației se reține că datorită comportamentului neadecvat al angajaților tranzacțiile încheiate nu au avut un caracter economic, banca însăși îndreptându-se împotriva lor prin sesizarea organelor de cercetare competente.

În concluzie, aceste argumente ale contestatarii nu pot fi reținute în soluționarea favorabilă a cauzei, organele de inspecție fiscală au procedat în mod corect la ajustarea efectelor fiscale aferente acestor tranzacții considerate fără scop economic.

Referitor la argumentele conform cărora *“Implicațiile fiscale au fost ajustate în mod eronat de către echipa de inspecție:*

Echipa de inspecție, între altele, nu a ajustat și veniturile impozabile aferente tranzacțiilor neluate în considerare.

-Or, în condițiile în care organul de control a înțeles să nu ia în considerare creditele în discuție, ajustarea implicațiilor fiscale trebuie să vizeze toate efectele fiscale ale tranzacțiilor respective. Pe de altă parte, cifrele date în Decizie sunt gresite, pentru că toate calculele ce au stat la baza lor au fost făcute fără să se ajusteze veniturile impozabile aferente tranzacțiilor neluate în considerare. Oricum, nu este deloc clar cum a ajuns echipa de inspecție la aceste cifre cu sau fără ajustarea veniturilor.

-în acest sens, menționăm că în perioada controlată Banca a încasat dobânzi și comisioane aferente creditelor acordate și pentru care organul de control a stabilit impozit pe profit suplimentar. Aceste venituri au fost considerate taxabile de către Bancă la calculul impozitului pe profit.

-În plus, potrivit art. 113 alin. (2) lit. i din Legea 207/2015 „În scopul efectuării inspecției fiscale, organul de inspecție fiscală procedează la: (i) stabilirea corectă a bazei de impunere, a diferentelor datorate în plus sau în minus, după caz, față de obligația fiscală principală declarată de către contribuabil/platitor și/sau stabilită, după caz, de organul fiscal”, din documentele existente la dosarul contestației organul de soluționare a contestației reține că la ajustarea implicațiilor fiscale au fost avute în vedere atât veniturile cât și cheltuielile operate de bancă, pentru partea de capital (finanțarea efectiv acordată fără a avea un scop economic real), așa cum rezultă din anexa nr. 5 Situația privind calculul impozitului pe profit din Raportul de inspecție fiscală, influențele regăsindu-se pe rubrica „Ajustare control”. Prin urmare, pentru perioada 2010-2015 veniturile aferente tranzacțiilor încadrate fără scop economic, au fost considerate neimpozabile, iar cheltuielile nedeductibile la calculul impozitului pe profit. Din ajustarea efectelor acestor tranzacții a reieșit un profit impozabil suplimentar în sumă de .X. lei și un impozit pe profit aferent în sumă de .X. lei, organul fiscal procedând în conformitate cu prevederile legii fiscale în vigoare.

Se reține că prin neluarea în considerare a tranzacțiilor efectuate nu au fost reîncadrate contractele de credit încheiate astfel încât să dea o aparență legală și economică acestora, în baza cărora s-au înregistrat de către banca venituri impozabile și cheltuieli deductibile, ci au fost ajustate implicațiile fiscale generate de acordarea acestor finanțări, prin nerespectarea normelor de creditare și fără a avea un scop economic real. Mai mult, organul de soluționare a contestației reține că prin contractele de credit era stipulată condiția constituirii unui depozit colateral, iar în majoritatea cazurilor era realizat din finanțarea acordată, iar tragerile lunare de dobândă se făceau din aceste depozite.

Având în vedere documentele existente la dosarul contestației, organul de soluționare a contestației reține că organul fiscal a determinat, în baza probelor administrate, natura tranzacțiilor efectuate și forma lor juridică, cu respectarea fondului economic al acestora, având în vedere prevalența conținutului economic al situațiilor relevante din punct de vedere fiscal.

De asemenea, în contractele de credit încheiate de bancă se prevede că „dobânda se încasează lunar, cu prioritate, direct de către bancă, din contul curent al clientului, pe baza de notă contabilă fără nici o notificare”... ori în cazul acesta orice sumă existentă într-un cont și reținută de bancă în contul dobânzii, trebuia contabilizată pe venit care, este firesc să fie impozabil având în vedere că, în contrapartidă există cheltuieli cu dobânzile deductibile, efectuate de bancă în vederea obținerii de finanțări.

Prin urmare, se reține că organul fiscal a avut în vedere la calculul impozitului pe profit cheltuielile cu dobânzile efectuate de bancă și veniturile

obținute și a ajustat efectele fiscale pentru finanțările acordate fără respectarea normelor de creditare și a regulamentelor emise în acest sens, iar aceste operațiuni nu au avut un scop economic real. Implicațiile fiscale care au fost ajustate sunt sumele ce au fost contabilizate de banca în conturile de cheltuieli și venituri cu/din provizioane pentru partea de capital, precum și în conturile de cheltuielile cu pierderile din creante unde au fost operate aceste sume la scoaterea „pierderilor” în afara bilanțului, respectându-se prevederile art.94 alin. (3) din O.G. nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală, republicată, cu modificările și completările ulterioare, așa cum a fost preluat și în art. 113 alin. (2) lit. i din Legea 207/2015 privind Codul de procedură fiscală cu modificările și completările ulterioare.

În ceea ce privește susținerea potrivit căreia: *Cheltuielile cu pierderile din creante acoperite de provizioane aferente creditelor în discuție sunt deductibile la calculul impozitului pe profit.*

-Potrivit art. 21 alin. (4) lit. o) din Legea 571/2003 sunt cheltuieli nedeductibile „pierderile înregistrate la scoaterea din evidența a creanțelor incerte sau în litigiu, neîncasate, pentru partea neacoperit de provizion, potrivit art. 22,(...)”

-Mai departe, potrivit art. 22 alin. (1) din Legea 571/2003: „Contribuabilul are dreptul la deducerea rezervelor și provizioanelor, numai în conformitate cu prezentul articol, astfel: d) ajustările pentru depreciere aferente activelor pentru care, potrivit reglementărilor prudentiale ale BNR, se determină ajustări prudentiale de valoare sau, după caz, valori ale pierderilor așteptate, înregistrate de către instituțiile de credit persoane juridice române....”, potrivit reglementărilor contabile conform cu Standardele internaționale de raportare financiară, și filtrele prudentiale potrivit reglementărilor emise de BNR...;

-Mai mult decât atât, potrivit art. 14 alin.(3) din Legea 227/2015 (Codul de Procedură fiscală) „Organul fiscal stabilește tratamentul fiscal al unei operațiuni având în vedere doar prevederile legislației fiscale. Tratamentul fiscal nefiind influențat de faptul că operațiunea respectivă îndeplinește sau nu cerințele altor prevederi legale”, din documentele aflate la dosarul cauzei, se reține că organul fiscal nu a considerat ca fiind nedeductibile cheltuielile cu provizioanele constituite de bancă sau cheltuielile cu pierderile din creante acoperite de provizioane, ci urmare a neluării în considerare a unei tranzacții care nu are scop economic, a ajustat implicațiile fiscale ale acesteia. Prin urmare, prevederile legale invocate de către contestatară, respectiv art. 21(4) lit.o și art. 22(1) din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal cu modificările și completările ulterioare, nu pot fi luate în considerare având în vedere situația în speta. La determinarea stării de fapt se reține că organul fiscal a ținut cont de prevalența economicului asupra juridicului, iar tratamentul fiscal a fost stabilit având în vedere prevederile legislației fiscale în vigoare.

Referitor la argumentul societății potrivit căruia *“Banca a urmărit un scop economic la momentul acordării creditelor, tranzacțiile economice au fost destinate să producă avantaje economice, beneficii și profituri și nu au determinat în mod artificial ori conjunctural, o situație fiscală mai favorabilă”* se rețin următoarele:

Banca prin setul de norme interne privind organizarea și controlul intern al activității de creditare precum și a organizării activității de audit trebuia să aibă capacitatea de a crea mecanisme necesare și suficiente pentru ca activitatea de creditare să se desfășoare în așa fel încât să se depisteze expunerea consolidată a membrilor grupului de clienți fără a exista posibilitatea de a se acorda credite cu încălcarea normelor interne de creditare proprii și a celor emise de Banca Națională a României.

Aceste tranzacții efectuate de către .X. prin reprezentanții acesteia care au detinut funcții de: director general adjunct coordonator al Direcției Comerciale din Centrala, al activității de private banking și al Rețelei de unități a băncii; director Direcție Comercială din Centrala Băncii; directori executivi de la nivel grup sau directori de agenții, consilieri clienți...etc, nu au avut scop economic, respectiv obținerea de venituri de către instituția de credit.

Operațiunile de creditare pe care organul fiscal nu le-a luat în considerare și pentru care au fost ajustate efectele fiscale, nu respectă capitolul „Principii Generale” așa cum sunt ele menționate în Norma internă nr. 2 a .X. , normă emisă în aplicarea Normelor și Regulamentelor Băncii Naționale a României, acestea din urmă oferind cadrul general de desfășurare și organizare a activității bancare în România.

Potrivit Normei nr.2, „Acordarea creditelor se realizează numai cu respectarea reglementărilor legale în vigoare, a documentelor normative interne și a competențelor interne de aprobare...”

...La acordarea creditelor, .X. analizează și respectă reglementările legale privind expunerea Băncii față de client și față de grupul din care face parte clientul, reglementările privind cunoașterea clienței, pe cele privind protecția mediului inconjurator, prevenirea spălării banilor și combaterea finanțării actelor de terorism. Principiile care trebuie să primeze în activitatea personalului implicat în acordarea creditelor sunt:

-Prudența – întreaga analiză de credit va avea în vedere principiul prudenței bancare, în ceea ce privește analiza contrapartidei (a firmei/grupului de firme a asociaților/actionarilor și/sau a conducătorilor ei), a documentației de credit și a garanțiilor oferite.

-Responsabilitatea – fiecare persoană implicată în circuitul de aprobare a unui dosar de credit va analiza cu maximă responsabilitate necesitatea creditului respectiv, precum și riscurile asumate de Bancă prin acel credit. Responsabilitatea se manifestă și printr-o atitudine constructivă și flexibilă față de cererile clienților, fără a pune însă în pericol poziția de risc a Băncii. Responsabilitatea este individuală, se asumă prin semnarea propunerii de credit și aparține în principal conducerii Grupului/directorului CORP.

La nivelul Grupului, singura autoritate care poate refuza o tranzacție este conducerea acestuia.

O tranzacție refuzată de un Grup .X. nu poate fi acceptată de alt Grup.

-Bunul simț – va governa toate deciziile de creditare. Orice dosar de credit va fi constituit numai după ce contrapartida este îndeajuns studiată pentru a nu pune în pericol poziția de risc a Băncii sau a-i prejudicia buna reputație (“Cunoaște-ți clientul”), precum și pentru a determina cea mai bună combinație

de facilități de credit necesară pentru buna funcționare a respectivei contrapartide.

Toti clientii, persoane juridice care beneficiaza de o finantare trebuie vizitati cel puțin odata pe an. Informatiile obtinute vor fi transpuse într-un raport de intalnire care va fi adus la cunostiinta sefului ierarhic.

-Rigurozitatea – toate propunerile de credit se fac în formă scrisă și cuprind toate elementele/piese scrise necesare pentru luarea unei decizii. Punerea la dispoziție a creditelor se face numai după îndeplinirea tuturor condițiilor menționate în decizia de aprobare și după semnarea contractului de credit și înregistrarea garanțiilor.

-Rentabilitatea – decizia de creditare se ia în funcție de rentabilitatea operatiunii respective și în ultima instanță, de rentabilitatea globală pe client.

-Teritorialitatea

Banca va acorda credite numai clientilor care au sediul social pe raza județului în care activează unitatea teritorială .X. de la care se solicită creditul.

În cazul în care o sucursală/ punct de lucru a unei companii solicită o finanțare, indiferent de tipul de finanțare și durata de creditare, unitatea .X. va informa imediat Grupul care administrează relația de cont principal (relația cu sediul social/centrala unității în cauză) în vederea efectuării analizei și aprobării solicitării la sediul central al clientului. După aprobarea creditului, Grupul va notifica toate unitățile .X. care administrează relația de cont secundară a clientului.

Pentru clientii care au deschis conturi la mai multe Grupuri din .X. , analiza și aprobarea creditului se va efectua la Grupul care administrează relația de cont principal. După aprobarea creditului, Grupul va notifica toate Grupurile .X. din .X. care administrează relația de cont secundară a clientului. În cazul persoanelor fizice, banca va acorda credite numai clientilor care au domiciliul sau locul de muncă în aceeași localitate cu unitatea teritorială .X. de la care solicită creditul, sau în localități apropiate (când nu există unitate .X. în localitatea de domiciliu/loc de muncă).”

De asemenea se reține că, prin “Cererea de constituirea ca parte civilă” (anexa nr.--) formulată de .X. către Direcția Națională Anticorupție prin adresa nr. JUR .X. /29.03.2016” menționată mai sus, banca arată că: “Mentionăm ca aceste credite au fost acordate în mod fraudulos, în sensul că salariați din cadrul .X. au facilitat aprobarea și acordarea acestora, prin încălcarea normelor și procedurilor băncii iar garanțiile au fost supraevaluate. Salariatii băncii au cunoscut, prin prisma funcțiilor detinute și a informațiilor efectiv detinute că: Beneficiarul creditelor acordate persoanelor juridice este aceeași persoană; Persoanele fizice asimilate clienților “private banking” nu îndeplineau nici o condiție pentru a dobândi acest statut și ca toate creditele acordate lor au avut alt beneficiar, toate aceste credite fiind acordate în baza unor garanții mult supraevaluate; Creditele acordate clienților “private banking” erau destinate să finanțeze același proiect imobiliar.

Împotriva fostilor salariați și a persoanelor fizice clienți ai băncii, .X. SA a formulat plângeri penale și așa cum s-a precizat mai sus s-a constituit ca parte civilă prin adresa nr. JUR .X. /29.03.2016, transmisă Direcției Naționale Anticorupție, pentru dosarul nr. .X. /2015. Precizăm că așa cum reiese din adresa sus menționată, *“in opinia .X. , toate aceste fapte reprezintă fraude externe cu complicitate internă”*.

În cazul acordării acestor credite a fost încălcat *“Principiul expunerii cumulate pe un singur debitor”*, prevăzut de reglementările Băncii Naționale a României, pentru a se evita o competență de aprobare superioară.

Banca susține în Contestatie că toate creditele erau garantate prin constituirea unor ipoteci, dar a omis propria Normă de creditare (Norma 2), conform căreia, *“Garantarea creditelor trebuie să constituie doar o măsură suplimentară de securitate”*.

Conform Normei nr. 2, banca trebuia să estimeze că rambursarea creditului se va realiza din activitatea curentă a împrumutatului și nu din valorificarea garanțiilor, ori așa cum s-a arătat toate finanțările au fost acordate fără a se avea în vedere activitatea economică curentă a solicitanților.

Totodată, așa cum s-a precizat mai sus, unele societăți aveau capitaluri proprii negative (în acest caz conform art. 153²⁴ din Legea nr.31/1990 orice persoană interesată ar fi putut solicita dizolvarea) sau nu au desfășurat nici un fel de activitate economică până la data acordării creditului.

Mai mult, chiar în „fisa client” aflată la dosarele de credite, întocmită de bancă cu ocazia analizei oportunității de a acorda aceste finanțări se precizează clar deficiențe și se fac analize economice din care rezultă fără echivoc chiar de la început probabilitatea ca respectivi clienți să nu poată onora contractul de credit.

Astfel, în toate dosarele analizate se regăsesc aceleași deficiențe care conduc la concluzia că în acordarea finanțărilor banca a efectuat tranzacții care nu au avut în vedere un scop economic:

SC .X. SRL

Sectorul economic - „Atât piața imobiliară cât și segmentul de presă scrisă au scăzut puternic în ultimile luni ca urmare a crizei economice globale. Perspectivele de revenire nu sunt foarte optimiste nici pentru zona de real estate (în condițiile în care creșterile pe această piață nu au fost „sănătoase” ci doar au alimentat apetitul pentru speculă al romanilor), deși deficitul de spații este evident, comparativ cu restul Uniunii Europene, nici pentru media scrisă (puternic amenințată de segmentul presei on-line)”.

Aprecierea comercială și perspectivele: „în contextul economic actual (incertitudine, nesiguranță, generate de criza economică globală) perspectivele firmei par a nu fi printre cele mai optimiste, cu atât mai mult cu cât nu este un nume important pe nici unul din segmentele de piață pe care activează”.

Concluziile analizei: „sectorul imobiliar, dar și cel de publishing media au fost printre cele mai afectate de criza economică; valoarea ridicată a creditului raportată la volumul de activitate; vânzătorii imobilului propus pentru finanțare sunt chiar acționarii companiei (Familia Locic)”

SC .X. SRL

Riscuri de neplată:

- „posibile modificări legislative pentru magazinele ce funcționează în regim duty-free, țigările fiind importate special pentru a fi comercializate în regim duty-free;

- societate nou înființată, fără cifră de afaceri;

- nu se cunosc date despre asociați;

- societatea beneficiază de un împrumut de la o terță firmă cu termen final de rambursare iulie 2010, pentru care banca solicită subordonarea acestui împrumut pe perioada de creditare;

- asociații persoane juridice înregistrează restante la buget (consultare mfinante)'

Risc de performanță:

- firmă nou înființată, nu se cunosc date despre furnizorul de țigarete din .X. , administrator (.X.) și asociat (.X.) cu experiența în domeniul vanzarilor de țigarete;

Riscul de contrapartida:

- nu exista un istoric cu acest client

Riscul tranzacției:

- ridicat, credit garantat cu ipoteca teren intravilan forestier înregistrat în fondul național forestier, în pădurea .X. , firma nu a înregistrat cifră de afacere, necesarul de descoperit de cont a fost stabilit în funcție de estimările realizate de societate, dependentă de un singur furnizor.

Argumentarea acordului propus:

- din fluxul de numerar prezentat nu reiese posibilitatea societății de a rambursa integral, la finele perioadei de creditare, descoperitul de cont.”

SC .X. SRL

Riscuri de neplată:

- „firma de talie redusă, fără patrimoniu există contracte încheiate pentru anul 2009, fără istoric în relația cu banca;

Risc de performanță:

- activitatea din anul 2009, fără istoric; începând din anul 2009 firma va desfășura activitate de consultantă pentru atragerea de fonduri europene pentru diverse obiecte de activitate, până în anul 2009 firma nu a avut angajați.

Riscul de contrapartida:

- client de talie redusă, la început de activitate nouă.

Riscul tranzacției:

- garanție imobil situat în zona centrală a .X. ului, noua activitate se va desfășura în acest imobil.

Fisa de sinteză:

- capitaluri proprii reduse, inclusiv capitalul social mic (x RON)

- structura financiară dezechilibrată;

- patrimoniu redus;

- nu există personal angajat la această dată;

- valoarea de piață stabilită ca urmare a evaluării este mare în condițiile prezentei crize și blocaj imobiliar.”

.X. SRL

- „companie fără activitate până în prezent deci fără expertiză;
 - existența unor zvonuri privind căderea unor creditori imobiliari pe piața americană, ceea ce ar putea antrena o situație similară și în Europa;
 - achiziția celor patru imobile se face în scopul revânzării ulterioare;
- Surse de rambursare: contravaloarea imobilelor vândute.

.X. SRL

Sectorul economic

- „Piața imobiliară este în continuă scădere de la începutul crizei economice internaționale și cele mai multe păreri nu văd o stabilizare decât în 2010, an în care se estimează că prețurile vor ajunge la nivelul din 2007;

- Deși există un deficit evident de spații (pe toate segmentele – rezidențial, comercial, industrial), lipsa investițiilor și blocajul financiar la nivel mondial conduc la perspective pesimiste cel puțin pe termen scurt;

Aprecierea comercială și perspectivele: „Compania nu desfășoară nici un fel de activitate în prezent.

Aprecierea situației financiare:

- compania are capitaluri proprii negative ca urmare a pierderilor cumulate de .X. RON;

- totalul bilanțier este redus echivalentul a circa .X.EUR;

- în activ creanțele reprezintă aproximativ 80% (creanțe istorice facturate anterior lui 2008) în timp ce în pasiv, furnizorii (de asemenea istorici) reprezintă mai puțin de jumătate din pierderea cumulată.

SC .X. SRL

Concluziile analizei:

- „are o situație financiară sensibilă;
- volum mare de credite raportat la performanța financiară a clientului;
- calitatea slabă a garanției – cesiunea de creanță ce urmează a fi încasată de la o firmă cu situație financiară sensibilă;
- contractul finanțat este încheiat cu o firmă care înregistrează pierderi;
- creditul urmează a fi rambursat din suma obținută prin vânzarea imobilului.

Având în vedere aspectele prezentate și punctul de vedere al petentei se reține că în mod corect organul fiscal a procedat la ajustarea efectelor fiscale pentru tranzacțiile efectuate de .X. întrucât acestea nu au avut scop economic, iar banca cunoștea sau ar fi trebuit să cunoască acest aspect.

Referitor la invocarea de către contestată a normei generale anti-abuz definită în Directiva UE 2016/1164 a Consiliului din 12 iulie 2016 de stabilire a normelor împotriva practicilor de evitare a obligațiilor fiscale și a jurisprudenței CJUE în materia abuzului, organul de soluționare a contestației reține că nu pot fi luate în considerare la soluționarea favorabilă a contestației, întrucât așa cum s-a arătat mai sus, obiectivul tranzacțiilor nu a fost acela de a obține profit, ci au avut un caracter artificial, cu scopul realizării unui avantaj fiscal.

Referitor la argumentul contestării cu privire la încălcarea CEDO și a dreptului comunitar, mai precis a articolului 6 al CEDO, articolul 1 al Protocolului nr.1 și art.63 TFUE, cu privire la discriminare, organul de soluționare a contestației reține că banca a avut o abordare neprudentială, acordând finanțări clienței, inclusiv clienței private banking și asimilate cu încălcarea normelor interne de creditare și a prevederilor reglementărilor emise de Banca Națională a României în scopul limitării riscului de credit la persoane juridice și persoane fizice. Aceste abordări neprudentiale, au condus la acordarea de finanțări care nu au avut scop economic, respectiv obținerea de venituri de către institutia de credit. Prin contabilizarea pierderilor rezultate în cadrul cheltuielilor deductibile a fost diminuat profitul fiscal și implicit impozitul pe profit. Prin urmare nu poate fi vorba despre discriminare și abuz, nici despre îngrădirea libertății de mișcare a capitalurilor invocate de societate.

Având în vedere că pe parcursul căii administrative de atac nu sunt aduse motivații bazate pe documente și argumente privind starea de fapt și de drept prin care să se combată constatările organelor de inspecție fiscală, pentru speța în cauză și din care să rezulte o situație contrară față de cea constatată de acestea, impozitul pe profit stabilit suplimentar este în sumă de **.X.** lei fapt pentru care în temeiul art.279 alin.(1) din Legea nr.207/2015 privind Codul de procedură fiscală, cu modificările și completările ulterioare, coroborat cu pct.11.1 lit.a) din instrucțiunile pentru aplicarea Titlului VIII din Legea 207/2015 privind Codul de procedură fiscală aprobate prin O.P.A.N.A.F. 3741/2015, contestația va fi respinsă ca **neîntemeiată**.

Pentru considerentele arătate și conform temeiurilor legale invocate în prezenta decizie, se

DECIDE

Respingerea ca **neîntemeiată** a contestației formulată de **.X. S.A**, împotriva Deciziei de impunere privind obligațiile fiscale principale aferente diferențelor bazelor de impozitare stabilite în cadrul inspecției fiscale la persoane juridice nr.F-MC **.X./31.10.2016** emisă de organele de inspecție fiscală din cadrul Direcției Generale de Administrare a Marilor Contribuabili, respectiv pentru suma de **.X.** lei, reprezentând impozit pe profit.

Prezenta decizie poate fi atacată la Curtea de Apel **.X.**, în termen de 6 luni de la data comunicării.

DIRECTOR GENERAL

.X.