

Dosar nr.

- contestație act administrativ fiscal -

**ROMÂNIA**  
**TRIBUNALUL SUCEAVA**  
**SECȚIA COMERCIALĂ, DE CONȚENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL**  
**SENTINȚA NR. 6259**

**ȘEDINȚA PUBLICĂ DIN**  
**INSTANȚA CONSTITUITĂ DIN:**  
**PREȘEDINTE :**  
**GREFIER :**

20. OCT. 2011

Pe rol, judecarea acțiunii având ca obiect „contestație act administrativ – fiscal”, formulată de reclamanta S.C. „S.A. – Milișăuți, cu sediul în str. nr. , jud. Suceava, în contradictoriu cu pârâta ADMINISTRAȚIA FINANTELOR PUBLICE Suceava, cu sediul în str. , jud. Suceava.

La apelul nominal făcut în ședință publică, au răspuns reprezentantul legal al reclamantei și consilier juridic pentru pârâtă, lipsă fiind reclamanta.

Procedura de citare este legal îndeplinită.

S-a făcut referatul cauzei de către grefierul de ședință, după care:

Având în vedere că sentința de închidere a procedurii insolvenței (în urma căreia pârâta a renunțat la excepția lipsei calității de reprezentant a administratorului societății reclamante) a fost casată, cu trimiterea cauzei spre rejudecare, instanța invocă din oficiu excepția lipsei calității de reprezentant a care a formulat cererea de chemare în judecată în numele reclamantei.

Față de casarea cu rejudecare dispusă de Curtea de Apel reprezentantul reclamantei solicită suspendarea judecării în temeiul art. 243 C.p.c. până la rejudecarea procedurii insolvenței.

Instanța precizează că își menține decizia, la unul din termenele anterioare fiind respinsă cererea de suspendare formulată în temeiul art. 243 C.p.c., care nu este aplicabil.

Reprezentantul pârâtei solicită admiterea excepției invocate din oficiu.

Reprezentantul reclamantei solicită respingerea excepției, arătând că nu a fost ridicat dreptul de administrare al administratorului societății.

Declarând dezbaterile închise,

După deliberare,

**INSTANȚA**

Asupra excepției de față, constată:

Prin cererea înregistrată pe rolul acestei instanțe sub nr. , reclamanta S.C. „S.A. – Milișăuți a contestat decizia nr. din , prin care a fost soluționată contestația formulată împotriva deciziei de impunere nr. din și a bazei de impunere stabilită de organele de control fiscal din cadrul Administrației Finanelor Publice Suceava prin raportul fiscal nr. din și dispoziția nr. din , solicitând admiterea contestației și desființarea în întregime a actelor administrativ – fiscale atacate.

Prin aceeași cerere, reclamanta a solicitat suspendarea provizorie a executării hotărârii atacate cu recurs până la soluționarea prezentei contestații, în temeiul dispozițiilor art. 14 și 15 din Legea nr. 554/2004.

Prin întâmpinarea formulată, pârâta a arătat că prin sentința nr. din , pronunțată de Tribunalul Suceava în dosar nr. , s-a dispus deschiderea procedurii insolvenței față de debitoarea S.C. „S.R.L. Milișăuți, fiind

desemnat administrator judiciar Suceava, astfel încât, în baza dispozițiilor art. 36 din Legea nr. 85/2006, cât și a art. 243 pct. 5 C.pr.civilă, se impune suspendarea de drept a acțiunii promovate de reclamantă.

Cu privire la cererea de suspendare a executării deciziei contestate, a arătat că, potrivit dispozițiilor art. 215 al. 1 și 2 din O.G. nr. 92/2003, introducerea contestației pe calea administrativă de atac nu suspendă executarea actului administrativ fiscal însă dispozițiile acestui articol nu aduc atingere dreptului contribuabilului de a cere suspendarea executării actului în temeiul Legii nr. 554/2004 dar instanța competentă poate suspenda executarea dacă se depune o cautiune de până la 20% din cuantumul sumei contestate.

A arătat că, pentru a se dispune suspendarea, este necesar să se constate existența unor cauze bine justificate iar măsura să se ia pentru prevenirea unei pagube iminente.

Potrivit art. 2 lit. t din Legea nr. 554/2004, prin cazuri bine justificate se înțeleg acele împrejurări legate de starea de fapt și de drept, care sunt de natură să creeze o îndoială serioasă în privința legalității actului administrativ.

Până la anularea de către o instanță judecătorească, actul administrativ fiscal se bucură de prezumția de legalitate. Prin admiterea unei astfel de cereri de suspendare a deciziei de impunere, instanța ar anticipa soluția ce va fi dată pe fondul cauzei, ajungându-se la o prejudecare a fondului, ceea ce contravine dispozițiilor art. 14 din Legea nr. 554/2004, sens în care s-a pronunțat și Înalta Curte de Casație și Justiție prin Decizia nr. 5191 din 27.10.2005.

În ceea ce privește justificarea cererii, pârâta a arătat că măsura suspendării executării actului administrativ este una excepțională.

Decizia de impunere constituie titlu de creanță și devine titlu executoriu prin expirarea termenului de plată potrivit art. 141 al. 2 din O.G. nr. 92/2003, iar faptul reclamanta a înțeles să o conteste nu afectează caracterul cert, lichid și exigibil al obligațiilor stabilite întrucât, potrivit art. 215 al. 1 C.pr.fiscală, introducerea contestației pe calea administrativă de atac nu suspendă executarea actului administrativ fiscal.

Prin aceeași întâmpinare, pârâta a solicitat ca, în cazul în care administratorul judiciar

Suceava nu-și însușește acțiunea formulată de reclamantă, să se constate lipsa calității de reprezentant legal a fostului administrator , societatea reclamantă fiind reprezentată prin administratorul judiciar desemnat de judecătorul sindic.

La data de 09 iunie 2011, reclamanta a depus la dosar precizări la cererea de suspendare provizorie a executării deciziei contestate, prin care s-a stabilit suplimentar TVA în sumă de lei și majorări de întârziere aferente TVA în sumă de lei.

A arătat că înțelege să conteste TVA de plată stabilit suplimentar la pct. 1 și 3 a) din Decizia de impunere nr. din , în sumă de lei ( ) și, implicit, majorările de întârziere calculate la sumele stabilite suplimentar la plată, în sumă totală de lei.

Referitor la suma de lei, a menționat că a fost comisă o eroare materială în evidențele societății de persoana care a asigurat conducerea evidențelor contabile, fapt consemnat în RIF nr. încheiat de Activitatea de Inspecție Fiscală din cadrul D.G.F.P. Suceava, întrucât suma de lei nu a fost înregistrată în evidențele contabile ale societății iar organele de control nu au cunoscut acest fapt deoarece verificările pe linie TVA au fost efectuate începând cu luna septembrie 2008 iar suma în cauză este aferentă perioadei de până la 30.04.2009.

Faptul că inspectorii fiscali nu au avut în vedere la controlul efectuat luna aprilie 2008, nu înseamnă că suma de lei care, din eroare, nu a fost solicitată spre rambursare, nu s-a raportat pentru perioada următoare depunerii decontului de TVA.

De asemenea, organele de control au stabilit că societatea datorează TVA de plată suplimentar în sumă de lei deoarece a dedus în mod eronat această sumă cu titlu de TVA, înscrisă în copia xerox a facturii nr. emisă de S.C. .

S.R.L., exemplarul original al facturii aflându-se la dosarul de daune întocmit de societatea de asigurare, însă nu au menționat că pe factură a fost înscrisă de către emitent mențiunea „conform cu originalul”, fiind aplicată ștampila societății și semnătura în original. Așa fiind, consideră că în mod abuziv organele de control nu au ținut cont de înscrisurile în original de pe copia xerox a facturii și nu au acordat dreptul de deducere a TVA înscris în această factură.

A arătat reclamanta că, în situația în care nu sunt îndeplinite condițiile și formalitățile de exercitare a dreptului de deducere în perioada fiscală de declarare sau în cazul în care nu s-au primit documentele de justificare a taxei prevăzute de art. 146 Cod fiscal, persoana impozabilă își poate exercita dreptul de deducere prin decontul perioadei fiscale în care sunt îndeplinite aceste condiții și formalități sau printr-un decont ulterior, dar nu mai mult de cinci ani consecutivi, începând cu data de 01 ianuarie a anului care urmează celui în care a luat naștere dreptul de deducere.

Astfel, organul care a soluționat contestația nu a analizat motivele pentru care societatea consideră că în mod legal are dreptul să deducă TVA în sumă de lei, deoarece pe copia facturii nr. din emisă de S.C., S.R.L. este înscrisă mențiunea „conform cu originalul”, purtând semnătură și ștampilă în original a persoanei care certifică veridicitatea copiei xerox. Așa fiind, a considerat reclamanta că în mod legal a solicitat deducerea sumei de lei, în cauză fiind incident art. 46 (1) din H.G. nr. 44/2004.

Totodată, prin decizia de impunere s-a stabilit profit pe impozit în sumă de lei și majorări de întârziere aferente în sumă de lei, însă la calculul acestora, organele de control nu au luat în considerare toate documentele justificative prezentate de administratorul societății, iar în unele cazuri, inspectorii nu au avut cunoștință despre existența unor documente datorită efectuării controlului prin sondaj.

Consideră reclamanta că, la soluționarea contestației în faza prealabilă, organul investit cu soluționarea cauzei nu a ținut cont de înscrisurile atașate ca dovezi în susținerea argumentelor sale, prezentând pe larg motivele pentru care a contestat suma reținută în sarcina sa.

A arătat reclamanta că suspendarea executării actelor administrative trebuie considerată ca fiind un eficient instrument procedural aflat la îndemâna autorității emitente sau a instanței de judecată, pentru a asigura respectarea principiului legalității.

Potrivit dispozițiilor art. 14 (1) și 15 din Legea nr. 554/2004, în cazuri bine justificate și pentru prevenirea unei pagube iminente, persoane vătămată poate să ceară instanței competente să dispună suspendarea executării actului administrativ până la pronunțarea instanței de fond.

Prin cazuri bine justificate se înțelege, în sensul legii, „împrejurările legate de starea de fapt și de drept care sunt de natură să creeze o îndoială serioasă în privința legalității actului administrativ”, iar prin pagubă iminentă se desemnează „prejudiciul material viitor și previzibil sau, după caz, perturbarea previzibilă gravă a funcționării unei autorități publice sau a unui serviciu public”.

În speță există un caz bine justificat pentru suspendarea provizorie a executării actului administrativ contestat, întrucât există o îndoială cu privire la legalitatea actului administrativ contestat din moment ce se consideră că s-a procedat la obligarea plății impozitului pe profit și a TVA-ului în mod nelegal.

A mai invocat reclamanta ca motiv de suspendare faptul că D.G.F.P. Suceava a început executarea silită prin instituirea măsurii indisponibilizării sumelor existente precum și a celor viitoare, provenite din încasările zilnice în conturile deschise la mai multe bănci, astfel că societatea nu și mai poate desfășura obiectul de activitate în mod normal ceea ce conduce la grave prejudicii.

204

În aceste condiții și cerința pagubei iminente ce s-ar produce societății în cazul executării imediate este îndeplinită, având în vedere specificul activității de constituire a patrimoniului și a intereselor celor pe care îi reprezintă. Totodată, existența cazului bine justificat nu presupune prezentarea unor dovezi de nelegalitate evidentă, o asemenea cerință și interpretare echivalând cu prejudecarea fondului cauzei.

Relevantă este în cauză și împrejurarea că măsura dispusă este de acord și cu recomandarea nr. R (89) 8 adoptată de Comitetul de Miniștri din cadrul Consiliului Europei la data de 13.09.1989, referitoare la protecția jurisdicțională provenind din materie administrativă

A mai arătat reclamanta că a depus decontul privind TVA, prin care a solicitat rambursarea sumei de lei, această sumă apropiindu-se de cea pe care o datorează în prezent cu valoare de TVA, respectiv lei reținută de organele fiscale, astfel că va opera compensarea creanței, conform art. 116 C.pr.fiscală.

În drept, reclamanta a invocat dispozițiile art. 14 al. 1 și art. 15 din Legea nr. 554/2004, iar în dovedirea cererii a depus înscrisuri la dosar.

Ca urmare a admiterii excepției de litispendență la prezenta cauză au fost reunite d.nr. și d.nr.

Prin încheierea de sedință din data de a fost suspendată executarea deciziei nr. din , până la soluționarea definitivă și irevocabilă a cauzei.

La termenul de judecată de astăzi, instanța a invocat din oficiu excepția lipsei calității de reprezentant a administratorului societății reclamante în ceea ce privește formularea cererii introductive.

*Examinând cu prioritate, conform art. 137 C.p.c., excepția invocată din oficiu tribunalul reține următoarele:*

Prezenta cerere, ca de altfel și cererile reunite în temeiul art. 163 C.p.c., au fost introduse pentru reclamanta SC SA de administratorul

La termenul din 06.07.2011 reprezentanta părții a invocat că prin s.com. nr. s-a dispus, anterior introducerii acțiunii, deschiderea procedurii generale de insolvență față de SC SA și s-a desemnat administrator judiciar provizoriu practician în insolvență

La termenul din 06.01.2011 instanța a solicitat administratorului provizoriu să precizeze dacă își însușește cererea introductivă, fiind înaintată adresa de răspuns de la fila în care arată că nu își poate însuși acțiunea deoarece creanța fiscală a fost înscrisă de administratorul judiciar în tabelul preliminar rectificat al creanțelor, pronunțându-se astfel asupra valabilității sale.

Prin înfrâmpinarea formulată pentru termenul din 10.02.2011 părata a invocat excepția lipsei calității de reprezentant a la care a renunțat la termenul din 09.06.2011 ca urmare a pronunțării s.com. nr. a Tribunalului Suceava prin s-a dispus închiderea procedurii insolvenței față de debitorul

S.com. nr. a fost casată la data de 10.10.2011, cu trimiterea cauzei spre rejudecare, fapt care a determinat tribunalul să invoce din oficiu această excepție.

Dreptul la acțiune se exercită pentru persoana juridică prin reprezentantul legal, statutar sau desemnat.

În speță, reclamanta a fost declarată în insolvență anterior înregistrării cererii de chemare în judecată așa încât administratorul nu avea la acea dată calitatea de a formula acțiuni judiciare pentru societate.

Este odevărat că prin s.com. nr. nu a fost ridicat dreptul de administrare, dar potrivit art. 46 din Legea 85/2006 toate actele, operațiunile și plățile efectuate de debitor ulterior deschiderii procedurii sunt nule în afară de cazurile prevăzute la art. 49 sau de cele autorizate de judecătorul-sindic, iar la art. 49 sunt stipulate numai operațiile

care se încadrează în condițiile obișnuite de exercitare a activității curente și numai sub supravegherea administratorului judiciar.

Or, exercitarea dreptului la acțiune este un act de dispoziție care nu se încadrează unei operațiuni comerciale curente și, din moment ce nu a fost exercitat prin administratorul provizoriu, actul procesual astfel efectuat apare ca nul.

De altfel, din interpretarea art. 20 alin. 1 lit. I din Legea 85/2006 rezultă cu suficientă precizie că dreptul la acțiune aparține numai administratorului judiciar, însușirea ulterioară a cererii de chemare în judecată fiind admisă în practică prin interpretarea favorabilă a art. 133 C.p.c.

În speță, administratorul judiciar a refuzat să își însușască cererea de chemare în judecată, pe care nu a semnat-o, ba mai mult, a înscris în tabelul preliminar creanța fiscală contestată.

Prin urmare, față de comportamentul atipic al \_\_\_\_\_ și față de evoluția procesuală a cauzei comerciale, tribunalul nu poate ignora viciul de procedură existent la data introducerii acțiunii sau să încurajeze o judecată dilatorie pentru a aștepta definitivarea soluției pronunțate în procedura insolvenței, drept care va admite excepția invocată din oficiu și va anula cererea de chemare în judecată.

**PENTRU ACESTE MOTIVE  
ÎN NUMELE LEGII  
HOTĂRĂȘTE**

Admite excepția lipsei calității de reprezentant a administratorului statutar al societății reclamante.

Anulează cererea având ca obiect „contestație act administrativ – fiscal”, formulată de **reclamanta S.C. \_\_\_\_\_**, „S.A. – Milișăuți, cu sediul în str. \_\_\_\_\_, jud. Suceava, în contradictoriu cu pârâta **ADMINISTRAȚIA FINANTELOR PUBLICE Suceava**, cu sediul în str. \_\_\_\_\_, jud. Suceava.

Cu drept de recurs în termen de 15 zile de la comunicare.

Pronunțată în ședință publică astăzi,

Președinte,

Gretier,

*Red  
Tehnored*

202