

ROMÂNIA  
TRIBUNALUL TULCEA  
SECTIA CIVILA, DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL  
SENTINTA CIVILA NR.

Şedinţa publică din data de

Completul compus din:

Președinte:

Grefier:

S-a luat în examinare cauza în contencios administrativ și fiscal, având ca obiect contestație act administrativ fiscal, formulată de contestatoarea prin Primar- cu sediul în , jud.Tulcea, în contradictoriu cu intimatele DIRECȚIA GENERALĂ A FINANȚELOR PUBLICE Tulcea - cu sediul în Tulcea, str. județul Tulcea și D.G.F.P.Tulcea- Activitatea de Inspecție Fiscală- Serviciul Inspecție Fiscală 2- cu sediul în Tulcea str.

Dezbaterile în fond au avut loc în ședința publică din data de , consemnate în încheierea de ședință din acea dată care face parte integrantă din prezenta hotărâre, când pentru a da posibilitate părților să depună la dosar concluzii scrise, instanța a amânat pronunțarea pentru data de astăzi , când a pronunțat următoarea hotărâre.

TRIBUNALUL :

Prin cererea înregistrată sub nr. la Tribunalul Tulcea, contestatoarea prin Primar, jud.Tulcea a formulat în contradictoriu cu părțile Direcția Generală a Finanțelor Publice, Direcția Generală a Finanțelor Publice Activitatea de Inspecția Fiscală, contestație împotriva Deciziei de impunere nr. privind obligațiile fiscale suplimentare de plată stabilite în urma inspecției fiscale, a Raportului de inspecție fiscală generală nr. emise de către D.G.F.P.Tulcea, precum și suspendarea aplicării actelor administrativ fiscale contestate în temeiul art.14 și 15 din Legea nr.554/2004, până la soluționarea definitivă și irevocabilă a cauzei.

La data de , contestatoarea și-a completat acțiunea solicitând și anularea deciziei nr. emisă de D.G.F.P.Tulcea.

In motivarea contestatiei pe cale de exceptie, contestatoarea a invocat nulitatea absoluta cu privire la procedura de efectuare a controlului prevazuta de O.G nr.92/2003; aceasta nu a fost respectata incalcandu-se, in acest sens prevederile art. 101, pct.l (inaintea desfasurarii inspectiei fiscale organul finantier avea obligatia sa instiintez contribuabilul in legatura cu actiunea care urmeaza sa se desfasoare, prin transmiterea unei aviz de inspectie fiscală) si ale art. 102, pct.l( avizul de inspectie fiscală se comunica contribuabilului, in sens, inainte de inceperea inspectiei fiscale cu 15 zile).

Art 101 alin.(l)" Inaintea desfasurarii inspectiei fiscale, organul fiscal are obligatia sa instiintez contribuabilul in legatura cu actiunea care urmeaza sa se desfasoare, prin transmiterea unui aviz de inspectie fiscală."

Arata contestatoarea ca, in acest sens este dovada comunicarii acestui aviz care, cu toate ca este emis de ANAF in data de \_\_\_\_\_ sub nr. \_\_\_\_\_, a fost expediat de aceasta institutie in data de \_\_\_\_\_ data postei si inregistrat la \_\_\_\_\_ in data de \_\_\_\_\_ data la care controlul era in plina desfasurare. De altfel, chiar din cuprinsul Raportului de inspectie fiscală generală nr. \_\_\_\_\_ (pagina a doua) reiese ca perioada in care s-a desfasurat activitatea de inspectie fiscală a fost 08.04.-30.04.2010.

Pe fondul contestatiei s-a aratat ca, prin bugetul de venituri si cheltuieli aprobat al \_\_\_\_\_ in baza Acordului Colectiv de Munca nr. \_\_\_\_\_ si a Contractului Colectiv de Munca nr. \_\_\_\_\_ pentru anul 2008 au fost prevazute in titlul II „bunuri si servicii” alin. 20.14 „protecția muncii”, sume pentru astfel de cheltuieli. Bugetele aprobatе pe acești ani au la baza H.C.L, care sunt in concordanța cu prevederile Acordurilor Colective de Munca in care prevederile legate de aceste sume sunt separate după cum urmează:

Pentru drepturile salariale sunt prevederi in cap II din Acordul Colectiv de Munca din fiecare an iar in BVC al primăriei sunt înscrise in cap. titlul I iar contabilizarea acestor sume se face prin contul 641 Cheltuieli cu salariații.

Pentru protecția muncii si protecția sociala sunt prevederi in cap. V din Acordul Colectiv de Munca, din fiecare an, iar in BVC al primăriei aceste sume sunt înscrise in titlul II „bunuri si servicii” iar contabilizarea acestor sume se face prin contul 629 Alte cheltuieli autorizate prin dispoziții legale.

Prin Acordul Colectiv de Munca in cap V „protecția muncii si protecția sociala” art.30 specifica: „....pentru asigurarea protecției personalului, funcționarii publici beneficiază de drepturi speciale pentru refacerea capacitații de muncă, care se vor suporta din titlul IT „bunuri si servicii” alin 20.14 „protecția muncii”. Drepturi speciale reprezintă acoperirea unei părți a cheltuielilor cu medicamente motivarea personalului \_\_\_\_\_ asigurarea stabilității si confidențialității fata de instituție”.

Mai arata ca, asocierea „drepturilor speciale” cu „drepturi salariale” facute organul de control nu are nici o justificare având in vedere următoarele considerente:

Nu există temei legal de asociere a drepturilor salariale sau de personal cu "drepturi speciale";

Acordul Colectiv de Munca pe anii 2008 ce poarta nr. si 2009 reprezintă temeiul legal al „drepturilor speciale” la care se adaugă prevederile din HCL și a Bugetului de venituri și cheltuieli aprobate unde aceste drepturi sunt în capitulo complet separate respectiv titlul T drepturi salariale și titlul TI drepturile speciale.

ART 55 din Codul Fiscal invocat de organul de control este făcut doar parțial deoarece același art. 55 din Codul Fiscal la aliniatul 4 are următoarele prevederi: următoarele sume nu sunt incluse în venituri salariale și nu sunt impozabile în intelesul impozitului pe venit: litera „a” ultimul alineat: .... Nu sunt incluse în venituri salariale și nu sunt impozabile nici veniturile de natura celor prevăzute mai sus, realizate de persoane fizice, dacă aceste venituri sunt primite în baza unor legi speciale și finanțate din buget ....”

Aceeași explicație se regăsește și în HG 44/2004 privind Normele de Aplicare a Codului Fiscal în care se detaliază sumele care nu sunt impozabile în intelesul veniturilor salariale. Astfel, în HG 44/2004 privind Normele Metodologice de Aplicare a Codului Fiscal la punctul 811 se menționează: ...., nu sunt incluse în venituri salariale și nu sunt impozabile nici veniturile primite de persoanele fizice în baza unor legi speciale și finanțate din buget, cu respectarea destinațiilor și cuantumului prevăzut de paragrafele 1 și 2 ale alin 4.

Rezultă că, nu sunt venituri salariale, veniturile primite în baza unor legi speciale și finanțate separat, asa cum este cazul contestatoarei cand persoanele fizice au primit asemenea venituri conform prevederilor din bugete separate legate de „protecția muncii”.

Precizează contestatoarea că, aceste sume nu au nici o legătura cu drepturile salariale, ele fiind prevăzute în capitulo separate prin buget la care se adaugă faptul că, contabilizarea acestor sume s-a făcut în conturi separate de cheltuieli în conformitate cu Ordinul 1917/2005 privind Normele Metodologice de Aprobare a planului de conturi la instituțiile bugetare:

- în contul 641 „Cheltuieli cu salariile personalului” pentru cheltuieli din titlul T din bugetul primăriei.
- în contul 629 „Alte cheltuieli autorizate prin dispoziții legale” pentru cheltuielile cu protecția muncii din titlul TT din bugetul primăriei.

Mai arată contestatoarea că, celelalte incălcări ale legislației menționate în actul de control se datorează modului de înțelegere a art. 55 din Codul fiscal la care insusi controlul face trimitere dar numai parțial pentru a-și justifica opinia eronată din actul de control.

Totodată, precizează că, prin sentința civilă nr. , a Tribunalului Tulcea s-a dispus obligarea la plata drepturilor convenite prin Acordurile Colective de Munca către funcționarii publici.

Subliniază că, sumele reprezentând drepturi speciale au fost imputate în controlului efectuat de către Curtea de Conturi prin raportul de con nr. , insă prin Sentința nr. a Tribunalului Tulcea statuat că nu a incălcat nici o prevedere legală, ci dimpotrivă, îndeplinit o obligație contractuală cuprinsă într-un acord /contract colectiv de munca care era parte.

Referitor la sumele reprezentând vărsăminte pentru persoanele cu handicap precizează că, acestea nu se datorau de către instituții.. Astfel, conform organigramei statului de funcții aprobată pentru anul 2005 în cadrul exist doar 16 funcții contractuale, iar pentru anul 2006 doar 10 funcții contractuale, ceea conduce la concluzia că, nu datoră sumele reprezentând vărsamii pentru persoanele cu handicap deoarece OUG102/1999 prevedea un număr de 25 funcții contractuale, făcându-se distincția între funcția publică și funcția contractuală.

Totodată, contestatoarea înțelege să invoce prevederile OUG 102/1999, art 4 alin.1 și să preciseze că, modalitatea și procedura de aplicare a acestora urmăreau lămurite de Normele Metodologice ce urmau să apară în termen de 30 zile de la intrarea în vigoare a ordonanței, astă cum prevede art.58 din aceeași ordonanță. Instituțiile de drept nu au considerat apariția OUG 40/2000 și nici a Legii 519/2002 o îmbunătățire a cadrului legal creat de OUG102/1999 și nici ca veninul din aceste acte legislative să fie norme metodologice de aplicare ; art.58 din OUG102/1999 nu a fost abrogat. Nici Legea 343/2004 care modifica și completează OUG 102/1999 privind protecția specială și încadrarea în muncă a persoanelor cu handicap nu abroga art.58 din OUG 102/1999 fiind necesară apariția unor norme metodologice sau a unui act legislativ care precisează care act tine loc de aceste norme, sau poate se va abroga art.58 din OUG102/1999 și se va preciza de ce nu mai sunt necesare normele, ce acte legislative suplimentare sau le înlocuieste.

Arată contestatoarea că, în aceasta ambiguitate legală, nu poate fi vinovată instituție care a respectat cadrul legal existent, încercând să facă doar acele plăti impuse de legislația în vigoare și nu să facă plăti în baza unor presupuneri care să suplimeze actele legislative existente și neclare.

Prin Legea 343/2004 a fost modificat art.42 din OUG 102/1999 astfel că s-a făcut distincția între funcția publică și funcția contractuală, funcția publică fiind definită reglementată de Legea nr. 188/1999, ca fiind: "ansamblul atribuțiilor responsabilităților, stabilite în temeiul legii, în scopul realizării prerogativelor de putere publică de către administrația publică centrală, administrația publică locală și autoritățile administrative autonome.". În timp ce funcția contractuală este reglementată de OUG24/2000 și de OUG35/2009 ca fiind acele funcții de conducere sau de execuție, din cadrul sistemului bugetar pe care se angajează personal contractual pe baza de contract individual de munca încheiat în condițiile legii. Astfel se face distincție clară între funcțiile publice pentru care se angajează personal în temeiul Leg

nr. 188/1999, in timp ce pentru funcțiile contractuale se angajează personal în temeiul Legii nr.53/2003-Codul muncii.

Arată contestatoarea că, reprezentantii intamatei, în mod eronat au considerat că numărul de angajați din Primărie este mult mai mare, incluzând și primarul viceprimarul, consilierii locali, care au un alt statut, aceia de aleși locali, reglementat de Legea nr.215/2001, republicata cu modificări, neavând perfectat un contract individual de munca c

Un alt motiv pentru care consideră contestatoarea că, nu datorează sumele stabilite ca obligații de plata pentru neincadrarea persoanelor cu handicap este acela că primăria are încheiate contracte de munca cu asistenții personali. Desi raportul juridic de munca este definit ca acel raport juridic în care o persoană-angajat prestează munca în folosul altui persoane-angajator, în aceasta situație asistentul personal prestează munca în folosul asistatului -persoanei cu handicap, munca sa fiind plătită din bugetul de stat și nu din bugetul local, primăria fiind doar un depozitar al sumelor respective.

Solicita contestatoarea admiterea contestatiei, ca fiind fondată și anularea deciziilor contestate, ca fiind netemeinice și nelegale, și, pe cale de consecința exonerarea de la plata sumei de lei, motivat de faptul că din dispozițiile legale reziese în mod clar și neechivoc că o persoana cu handicap nu poate fi angajata ca asistent personal al altui persoane cu handicap. Astfel, art.36 din Legea nr.448/2006 stipulează: "(1) Poate fi încladrata cu contract individual de munca în funcția de asistent personal persoana care îndeplinește următoarele condiții: are vîrstă minima de 18 ani împliniți; nu a fost condamnata pentru săvârșirea unei infracțiuni care ar face-o incompatibila cu exercitarea ocupației de asistent personal; are capacitate deplina de exercițiu; are o stare de sănătate corespunzătoare, atestata de medicul de familie sau pe baza unui examen medical de specialitate;

Precizează contestatoarea că, aceste persoane nu ar trebui totalizate cu celelalte persoane cu contract de munca permanent, deoarece o persoană cu handicap nu poate asista o alta persoana cu handicap. Așadar, pe lângă consilierii locați, primar viceprimar, nici asistenții personali nu ar trebui inclusi în categoria salariaților cu contract de munca permanent care să conducă la determinarea procentului reprezentând varsaminte pentru persoanele cu handicap neincadrante.

Mai arată că, angajarea asistenților personali s-a făcut în folosul persoanelor cu handicap asistate și nu în interesul Primăriei, acestea fiind beneficiarele prestațiilor asistenților personali, practic raportul juridic s-a desfășurat între asistentul personal și persoana cu handicap.

OG nr. 102/1999 prevede: "Art 31. - (1) Asistentul personal al persoanei cu handicap este persoana care supraveghează, acorda asistența și îngrijirea permanentă copilului și adulțului cu handicap grav.

In cazul copilului sau adultului cu handicap, fara discernământ, asistentul personal nu poate fi angajat decât cu acordul familiei sau al susținătorilor legali persoanei cu handicap.

Asistentul personal își desfășoară activitatea pe baza contractului individual de munca sau, după caz, a convenției civile încheiate cu autoritățile administrației publice locale în a căror raza teritorială domiciliază persoana cu handicap.

Legea nr.448/2006 prevede: "Art. 34. - Persoana cu handicap grav are dreptul, în baza evaluării sociopsihomedicale, la un asistent personal.

Art. 37. - Asistentul personal are următoarele obligații principale: c) să presteze pentru persoana cu handicap grav, toate activitățile și serviciile prevăzute în contractul individual de munca, în fisă postului și în planul de recuperare pentru copil cu handicap grav, respectiv în planul individual de servicii al persoanei adulte cu handicap grav;

Mai arată contestatoarea că, prin Ordinul președintelui Autorității Naționale pentru Persoanele cu Handicap nr.590/2008, s-a detaliat modalitatea de calcul, declararea și plata a contribuției pentru persoanele cu handicap, datorată în condițiile prevăzute din art.78 din Legea 448/2006 privind protecția și promovarea drepturilor persoanelor cu handicap. Normele sunt aplicabile începând cu luna decembrie 2008.

Conform art.78(2) din lege "autoritățile și instituțiile publice, persoanele juridice publice sau private, care au cel puțin 50 de angajați, au obligația de a angaja persoane cu handicap într-un procent de cel puțin 4% din numărul total de angajați. Fac excepție instituțiile publice de apărare națională, ordine publică și siguranță națională".

Autoritățile și instituțiile publice, persoanele juridice, publice sau private, care nu angajează persoane cu handicap în condițiile legii, pot opta pentru îndeplinirea uneia dintre următoarele obligații: sa plătească lunar către bugetul de stat o sumă reprezentând 50% din salariul de bază minim brut pe tără înmulțit cu numărul de locuri de munca în care nu au angajat persoane cu handicap; sa achiziționeze produse sau servicii de la unități protejate autorizate, pe baza de parteneriat, în suma echivalentă cu suma datorată la bugetul de stat.

Cu privire la numărul de angajați care se ia în calcul arată că este numărul mediu de angajați din lună.

Numărul mediu lunar de salariați din fiecare luna = medie aritmetică simplă rezultată din suma efectivelor zilnice de salariați din luna respectiva, inclusiv zilele de repaus săptămânal, zilele de sărbători legale și alte zile în care, potrivit dispozițiilor legale, nu se lucrează, împărțita la numărul total de zile calendaristice.

În efectivele zilnice nu vor fi incluși salariații aflați în concediu fără plată, cei aflați în greva, cei detașați la lucru în străinătate și nici cei ale căror contractele individuale de munca sunt suspendate.

Pentru fiecare zi de repaus săptămânal sau de sărbătoare legală se vor lua în calcul efectivele de salariați din ziua lucratoare precedenta, cu excepția persoanelor al căror contract individual de munca a incetat în acea zi.

Salariații care nu sunt angajați cu norma întreaga vor fi incluși în numărul mediu proporțional cu timpul de lucru prevăzut în contractul individual de munca. Procentul de 4% este un număr format din două zecimale.

Totodată precizează contestatoarea că, solicită și suspendarea aplicării atat a raportului de inspecție fiscală, cat și a deciziei de impunere, acte emise de către reprezentanții DGFP Tulcea, motivat de faptul că este de competență de soluționare a instanței de contencios administrativ cererea de suspendare a raportului de inspecție fiscală, care desigur precede emiterea deciziei de impunere, produce efecte juridice prin el însuși, fiind un act administrativ fiscal în sensul art.2 alin.1 lit.c) din Legea 554/2004 și art.41 din codul de procedura fiscală, emis de organul fiscal competent în aplicarea legislației privind stabilirea, modificarea sau stingerea unor drepturi și obligații fiscale.

Emiterea actelor administrativ fiscale prin care s-au stabilit mai multe creațe fiscale este de natură a conduce la indisponibilitatea conturilor bancare ale Primăriei, paralizând practic, întreaga activitate, cu consecințe grave și ireversibile în viitor.

Pe de alta parte, arată contestatoarea că, "aparenta dreptului nu converge către legalitatea și temeinicia actelor administrativ fiscale", iar blocarea activității poate determina prejudicierea bugetului local în condițiile crizei economice actuale și perturbând grav activitatea instituției, fiind îndeplinită în cauza și cerința pagubei iminentă, aceasta desigur că nu în considerarea debitului, incontestabil mare, ci fata de specificul activității instituției, precum și a intereselor celor pe care îi reprezintă, direct afectați de condițiile în care o executare imediată ar putea atrage chiar desființarea acestora.

În concluzie, consideră că nu sunt supuse impozitării aceste drepturi speciale încrucișate nu sunt impozabile, conform prevederilor art. 42 din Legea nr. 571/2003.

Se solicită în consecință, admiterea contestației, așa cum a fost formulată, anularea deciziei de impunere nr. \_\_\_\_\_, raportul de inspecție fiscală nr. \_\_\_\_\_ și decizia nr. \_\_\_\_\_ privind soluționarea contestației, ca nelegale și netemeinice.

În drept, își intemeiază contestația pe dispozițiile art. 42 Cod fiscal.

În dovedirea acțiunii, au fost depuse, în copie: Decizia de impunere nr. \_\_\_\_\_, Raportul de inspecție fiscală generală nr. \_\_\_\_\_, Decizia nr. \_\_\_\_\_ privind soluționarea contestației depusă de Primăria jud. Tulcea, Acordul Colectiv de Muncă, și s-a solicitat efectuarea unei expertiză contabile.

În apărare, intimata Direcția Generală a Finanțelor Publice Tulcea a formulat întâmpinare invocând inadmisibilitatea acțiunii motivat de faptul că, reclamanta solicită anularea raportului de inspecție fiscală și a deciziei de impunere și nu decizia de

soluționare a contestației conform art.218 din OG nr.92/2003, excepție respinsă la dată de:

Totodată, a solicitat respingerea contestației formulată de contestatoare ca fiind neîntemeiată.

În dovedire au fost atașate documentele justificative ce au stat la baza emiterii actelor administrativ fiscale contestate.

Examinând actele și lucrările dosarului instanța reține urătoarele:

Organele fiscale din cadrul D.G.F.P – Activitatea de inspecție fiscală au verificat modul de stabilire, reținere, declarare și plată a impozitelor și contribuților la , județul Tulcea, datorate bugetului general consolidat al statului.

Verificarea s-a efectuat urmăre solicitării Curții de Conturi a României prin adresa nr. pentru perioada 1.01.2007 – 31.07.2008 pentru contribuția

angajatorilor la fondul de garantare pentru plata creațelor salariale, respectiv pentru perioada 1.01.2005-28.02.2010 pentru impozitul pe venit din salarii, și celelalte contribuții, rezultatele inspecției fiscale fiind consiminate în Raportul de inspecție fiscală generală nr. , în baza căruia a fost emisă decizia de impunere privind obligațiile fiscale suplimentare de plată stabilite de inspecția fiscală nr.

Împotriva deciziei de impunere nr. ) întocmită de D.G.F.P. Tulcea

– Activitatea de Inspecție Fiscală-Serviciul de Inspecție Fiscală 2, s-a formulat contestație, soluționată prin decizia nr. emisă de D.G.F.P. Tulcea, prin respingerea ei ca neîntemeiată.

S-a reținut de către D.G.F.P. Tulcea faptul că, deși plata drepturilor salariale speciale s-a făcut în mod legal, acestea trebuiau impostație potrivit prevederilor Legii nr. 571/2003, privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare, H.G. nr. 44/2004 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 571/2003 privind Codul fiscal, cu modificările ulterioare.

Examinând decizia nr. emisă de D.G.F.P. Tulcea, se reține că este temeinică și legală pentru următoarele considerente:

S-a reținut de către inspecția fiscală faptul că, în perioada 2007-2008 s-au efectuat plăți pentru funcționarii publici și personalul contractual în sumă totală de conform Contractului colectiv de muncă și Acordului colectiv de muncă încheiate perioada 2005-2010 la nivelul sumele reprezentând „drepturi bănești pentru menținerea sănătății și securității în muncă, precum și pentru „o ținere decentă și asigurarea unei imagini corespunzătoare în raport cu publicul și instituțiile care colaborează”, plăți efectuate prin casieria instituției, în baza tabelelor nominale.

Totodată, s-a mai reținut și faptul că în conformitate cu prevederile art. 55 al lit. k din Codul fiscal, sumele arătate mai sus sunt assimilate salariilor, astfel că au fost stabilite în sarcina diferențe suplimentare de plată în sumă totală de lei reprezentând: impozit pe veniturile din salarii (-)

majorări de întârziere aferente impozitului pe veniturile din salarii ( lei), C.A.S. salariați ( lei), majorări de întârziere aferente C.A.S. salariați ( lei), C.A.S. unitate ( lei), majorări aferente C.A.S. unitate, contribuția de asigurări pentru accidente de muncă și boli profesionale datorată de angajator ( lei), majorări aferente contribuției de asigurări pentru accidente de muncă și boli profesionale datorată de angajator ( lei), contribuția de asigurări pentru șomaj datorată de angajator ( lei), majorări aferente contribuției de asigurări pentru șomaj datorată de angajator ( lei), contribuția individuală de asigurări pentru șomaj reținută de la asigurați ( lei), contribuția de asigurări pentru șomaj datorată de angajator (2.437 lei), majorări aferente contribuției individuale de asigurări pentru șomaj reținută de la asigurați ( lei), C.A.S.S. angajați ( lei), majorări aferente C.A.S.S. angajați ( lei), C.A.S.S. angajator ( lei), majorări aferente C.A.S.S. angajator ( lei), contribuția pentru asigurări de sănătate calculată pentru conchediile medicale ( lei), majorări aferente contribuției pentru asigurări de sănătate calculată pentru conchediile medicale ( lei), vărsăminte de la persoane juridice pentru persoanele cu handicap neîncadrate ( lei), majorări aferente vărsămintelor de la persoane juridice pentru persoanele cu handicap neîncadrate ( lei), penalități aferente vărsămintelor de la persoane juridice pentru persoanele cu handicap neîncadrate ( lei).

Deși inspecția fiscală efectuată în cauză a avut la bază și Raportul de control intermediar nr. pentru anul 2007, întocmit de Camera de Conturi Tulcea se reține că drepturile salariale privind personalul din administrația publică locală au fost acordate în baza contractului/acordului colectiv de muncă și a actului adițional anexă, contracte încheiate între sindicate și autoritatea publică locală, cu raportare la prevederile Legii nr. 130/1996, Legea nr. 188/1999 și Legea nr. 53/2003, și care ulterior au fost înregistrate și la Direcția de Muncă Județeană Tulcea, acorduri a căror legalitate nu a fost pusă la îndoială în condițiile în care autoritatea are sursă de finanțare, respectiv suportarea plății acestora se face de la bugetul local.

În acest context, obligațiile decurgând din contractul colectiv de muncă nu puteau fi încălcate întrucât el a fost înregistrat, devenind opozabil și în același timp obligatoriu pentru părțile contractante, potrivit art. 243 din Codul muncii și art. 30 al. 1 din Legea nr. 130/1996, iar obligativitatea exercitării contractului colectiv de muncă derivă și din prevederile Convenției O.I.M. nr. 131/1970.

Prin urmare, drepturile speciale acordate personalului din administrația publică locală în baza contractelor și acordurilor colective de muncă, legal încheiate, au fost recunoscute și de către instanțele judecătoarești care au soluționat în mod favorabil contestațiile angajaților care au beneficiat de aceste drepturi speciale.

Problema de fond a acestui litigiu este dacă plata acestor drepturi speciale se încadrează în prevederile art. 55 din Codul fiscal privind definirea veniturilor din salarii potrivit cu care, sunt considerate venituri din salarii toate veniturile în bani și/sau

natură obținute de o persoană fizică ce desfășoară activitate în baza unui contract individual de muncă sau a unui statut special prevăzut de lege, indiferent de perioada la care se referă, de denumirea veniturilor, ori de forma sub care ele se acordă, inclusiv indemnizațiile pentru incapacitatea temporară de muncă (alin. 1).

Al. 2 din art. 55 al Codului fiscal prevede că, în vederea impunerii, sunt assimilate salariilor orice alte sume sau avantaje de natură salarială ori assimilate salariilor, prevedere coroborată cu pct. 68, 71 și 72 din H.G. nr. 44/2004 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 571/2003 privind Codul fiscal.

Art. 68 din Codul fiscal prevede că veniturile din salarii sau assimilate salariilor cuprind totalitatea sumelor încasate ca urmare a unei relații contractuale de muncă, precum și orice sume de natură salarială primite în baza unor legi speciale, indiferente de perioada la care se referă, și care sunt realizate potrivit lit. a) din sume primite pentru munca prestată ca urmare a contractului individual de muncă, a contractului colectiv de muncă, precum și pe baza actului de numire : salarii de bază, sporuri și adausuri de orice fel, orice alte câștiguri în bani și în natură primite de la angajator de către angajați, ca plată a muncii lor”, iar potrivit literei o) „alte drepturi sau avantaje de natură salarială ori assimilate salariilor”

Art. 71 din Codul fiscal prevede că „avantajele în bani pot fi sumele primite pentru procurarea de bunuri și servicii, precum și sumele acordate pentru distracții sau recreere” iar art. 72 prevede că „avantajele în bani și echivalentul în lei al avantajelor în natură sunt impozabile indiferent de forma organizatorică a entității care le acordă”.

Prin urmare, în raport de aceste prevederi legale se reține că „drepturile speciale” acordate de către contestatoare personalului din administrația publică locală nu reprezintă „forme de sprijin”, ci avantaje assimilate salariilor și, deci, supuse impozitării.

Referitor la contribuția de asigurări sociale, baza de calcul atât a contribuției individuale cât și a contribuției angajatorului o constituie venitul brut realizat lunar prin care se înțelege totalitatea veniturilor în bani sau în natură, indiferent de fondurile din care acestea se achită, realizate de asigurații care desfășoară activități pe bază de contract individual de muncă și funcționarii publici, care își desfășoară activitatea în funcții elective sau care sunt numite în cadrul autorității executive. Ca urmare, pentru drepturile speciale, care sunt assimilate din punct de vedere fiscal cu veniturile din salarii se datorează contribuției de asigurări sociale atât de angajați cât și de angajatori.

Referitor la contribuția de asigurări sociale de sănătate aceasta se datorează de către toți asigurații care realizează venituri din salarii sau assimilate salariilor definite ca fiind toate veniturile în bani și/sau în natură obținute de o persoană ce desfășoară o activitate în baza unui contract de muncă, a unui raport de serviciu sau a unui statut special prevăzut de lege, indiferent de perioada la care se referă, de denumirea veniturilor ori de forma în care ele se acordă, precum și orice alte sume sau avantaje de natură salarială ori assimilate salariilor care se supun impozitului pe venit. Totodată și obligația angajatorului are aceeași bază de calcul ca și obligația individuală.

Cu privire la motivațiile contestatoarei că organele de inspecție fiscală au interpretat greșit venitul brut, în stabilirea suplimentară a contribuției la fondul de șomaj, contribuția de asigurări pentru accidente și boli profesionale și contribuția pentru concedii medicale și că, invocarea în raportul de inspecție fiscală, la pag.8 alin.1 a prevederilor pct.19 din Ordinul 340/2001 este netemeinică deoarece aceste prevederi fac parte din ordinul 1019/5.12.2007 aplicabile începând cu anul 2008 și prin urmare se încalcă principiul neretroactivității legii, se reține că sunt aplicabile pct.18 și pct.19 din Ordinul nr.340/4.05.2001 pentru aprobarea Normelor de aplicare a prevederilor Legii nr.19/2000 privind sistemul public de pensii și alte drepturi de asigurări sociale cu modificări și completări.

Totodată, se reține că, Ordinul Ministrului Muncii, solidarității sociale și familiei nr.95/2006, este în vigoare începând cu data de 22 februarie 2006, iar pct.19 din ordinul nr.340/4.05.2001 pentru aprobarea Normelor de aplicare a prevederilor Legii nr.19/2000 privind sistemul public de pensii și alte drepturi de asigurări sociale, modificat și completat prin Ordinul ministrului muncii, familiei și egalității de şanse nr.680/2007, este în vigoare începând cu data de 22 august 2007.

Referitor la susținerea constatoarei că, dispozițiile art.42 alin.(1) și art.43 alin.(1) din OUG nr.102/1999 nu sunt aplicabile instituției întrucât conform HCL 47/2005 pentru anul 2005 numărul personalului contractual al aparatului propriu al Consiliului local era de 19 posturi, se reține că potrivit Referatului cu propuneri de soluționare a contestației și aşa cum rezultă din RIF nr. avut în anul 2005 personal contractual peste 25 de angajați incluzând și persoanele angajate ale Poliției Comunitare, bibliotecă, Sala de Sport și Serviciul Public de Evidență a persoanelor, structuri care se află în subordinea primăriei.

Cu privire la contestarea de către modului de calcul din anexele la raport deoarece a constatat prin sondaj că s-au recalculat sume pentru persoane care nu au beneficiat de prevederile din acordurile/contractele colective de muncă, pentru persoane aflate în concediu de odihnă, concedii medicale, se reține că plățile reprezentând „drepturi bănești pentru menținerea sănătății și securității în muncă” și pentru „o ținută decentă și asigurarea unei imagini corespunzătoare în raport cu publicul și instituțiile cu care colaborează” au fost efectuate prin casieria instituției, în baza tabelelor nominale, ori conform Referatului cu propuneri de soluționare a contestației, sumele pentru care organele de inspecție fiscală au stabilit obligații fiscale suplimentare au avut la bază tocmai aceste tabele nominale.

Relativ la contribuția pentru persoanele cu handicap datorată de , se reține că, susținerile contestatoarei privind faptul că, nu s-a avut în vedere distincția între funcția publică și cea contractuală conform OUG nr.102/1999 art.42, aprobată prin Legea nr.343/2004, nu pot fi primite întrucât nu au fost dovedite cu nici un mijloc de probă, iar expertiza contabilă efectuată în cauză a concluzionat că, contestatoarea datorează aceste contribuții (răspuns obiectiv nr.2, fila 137 din dosar).

Relativ la majorările de întârziere aferente, acestea reprezintă o măsură accesorie în raport cu debitul, iar potrivit art. 119 al. (1) din O.G nr. 92/2003 „pentru neachitarea la termenul de scadență de către debitor a obligațiilor de plată, se datorează după acest termen majorări de întârziere”, astfel că obligația fiscală în quantum de 157.888 lei, este legal calculată.

In raport de aceste considerente, concluziile expertizei contabile efectuată în cauză de expert îu vor fi avute în vedere de către instanță, ele fiind neconforme cu prevederile legale în ce privește contribuțiile și impozitul pe venituri și contribuții.

In ce privește capătul de cerere privind suspendarea executării actelor administrativ fiscale, contestatoarea a renunțat la judecata acestui capăt de cerere, luându-se act în acest sens prin încheierea din data de 13.10.2011.

Motivația contestatoarei că nu a fost respectată procedura de efectuare a controlului, fiind încălcate prevederile art.101 pct.1 și art.102 pct.1 din OG nr.92/2003, nu poate fi reținută întrucât contestatoarea nu a demonstrat că a fost lezată în dreptul său, sau în interesul său legitim, prin trimiterea tardivă a avizului de inspecție fiscală potrivit art.205 alin.2 din OG nr.92/2003.

Pentru aceste considerente, urmează a respinge contestația, ca nefondată, actele administrativ fiscale atacate fiind temeinice și legale.

PENTRU ACESTE MOTIVE  
ÎN NUMELE LEGII  
HOTARÂSTE :

Respinge contestația formulată de contestatoarea Primar- cu sediul în , jud.Tulcea, în contradictoriu cu intamatele DIRECȚIA GENERALĂ A FINANȚELOR PUBLICE Tulcea - cu sediul în Tulcea, str. , județul Tulcea și D.G.F.P.Tulcea- Activitatea de Inspectie Fiscală- Serviciul Inspectie Fiscală 2- cu sediul în Tulcea str.Babadag nr. , ca nefondată.

Definitivă.

Cu recurs în termen de 15 zile de la comunicare.

Pronunțată în ședința publică din

P R E S E D I N T E,

GREFIER,

Redactat jud. I ./30.04.2012

Tehnoredactat gref.: ./5.05.2012 ex.5