

MINISTERUL FINANTELOR PUBLICE
AGENTIA NATIONALA DE ADMINISTRARE
FISCALA

Directia generala de solutionare a
contestatiilor

DECIZIA NR. 20 / 05.02. 2009
privind solutionarea contestatiei depusa de
SC A SA
inregistrata la Agentia Nationala de Administrare Fiscala

Directia generala de solutionare a contestatiilor din cadrul Agentiei Nationale de Administrare Fiscala a fost sesizata de Directia Generala a Finantelor Publice prin adresa nr./15.12.2008, inregistrata la Agentia Nationala de Administrare Fiscala sub nr./18.12.2008 asupra contestatiei formulata de SC A SA.

Contestatia formulata de societate are ca obiect masurile dispuse prin procesul verbal de control financiar nr./21.11.2008 si dispozitia obligatorie nr./24.11.2008.

Contestatia a fost depusa in termenul prevazut de art.207 din Ordonanta Guvernului nr.92/2003 privind Codul de procedura fiscala, republicata, avand in vedere ca procesul verbal de control financiar a fost incheiat si inregistrat la societate in data de 21.11.2008, iar contestatia a fost inregistrata la Directia Generala a Finantelor Publice sub nr./10.12.2008.

Constantand ca in speta sunt intrunite conditiile prevazute de art.205 si art.209 din Ordonanta Guvernului nr.92/2003 privind Codul de procedura fiscala, republicata Directia generala de solutionare a contestatiilor din cadrul Agentiei Nationale de Administrare Fiscala este legal investita sa solutioneze contestatia formulata de SC A SA.

I. Prin contestatia formulata societatea arata ca prin procesul verbal de control financiar si prin dispozitia obligatorie nr./24.11.2008 contestate s-a dispus masura ca profitul net realizat in exercitiul financiar 2007 sa fie repartizat in conformitate cu prevederile Ordonantei Guvernului nr.64/2001 privind repartizarea profitului la societatile nationale, companiile nationale si societatile comerciale.

Contestatoarea sustine ca in conformitate cu dispozitiile art.111 din Legea nr.31/1990 privind societatile comerciale, adunarea generala a actionarilor are obligatia sa stabileasca dividendul din profitul obtinut, iar prin actul constitutiv al societatii s-a stabilit ca adunarea generala a actionarilor poate aproba reinvestirea veniturilor, in principal pentru dezvoltare.

Societatea arata ca actionarul majoritar, respectiv Consiliul Judetean, a luat decizia de a renunta la repartizarea profitului pe dividende pentru a se continua investitia inceputa pentru Piata Vest si nu pentru a crea un prejudiciu la bugetul de stat.

Societatea considera ca prevederile Ordonantei Guvernului nr.64/2001 privind repartizarea profitului la societatile comerciale nu au fost incalcate ci au fost coroborate cu cele ale Ordonantei nr.71/2002 privind organizarea si functionarea serviciilor publice de administrare a domeniului public si privat de interes local si cu cele ale Legii nr.51/2006 a serviciilor comunitare de utilitati publice in sensul ca actionarul majoritar s-a preocupat sa adopte masuri in asigurarea finantarii infrastructurii serviciului public de administrare a pietelor agroalimentare.

De asemenea, societatea considera ca suma de x lei, reprezentand venituri luate drept baza de calcul de catre organele de control financiar, nu poate constitui obiect al impunerii intrucat Consiliul Local a hotarat repartizarea profitului net aferent anului 2007 pe surse proprii de finantare, fapt pentru care prevederile art.67 din Codul fiscal nu mai sunt aplicabile intrucat se refera numai la dividendele distribuite, datorate actionarilor.

In acest sens, constatarea organului de control ca a fost prejudiciat bugetul de stat cu suma de y lei reprezentand impozit pe dividende este nefondata intrucat potrivit art.36 din Codul fiscal societatea nu mai avea obligativitatea retinerii, declararii si platii impozitului pe dividend si, in consecinta solicita admiterea plangerii si anulara masurilor impuse prin procesul verbal de control financiar nr../21.11.2008 si dispozitia obligatorie nr../24.11.2008.

II. Prin procesul verbal de control financiar incheiat in data de 21.11.2008 de catre organele de control din cadrul Directiei Generale a Finantelor Publice - Directia de control financiar s-au constatat urmatoarele :

In exercitiul financiar 2007 societatea a inregistrat un profit net in suma de x lei.

In conformitate cu prevederile art.1 din OMFP nr.144/15.02.2005 privind aprobarea Precizarilor pentru determinarea sumelor care fac obiectul repartizarii profitului conform Ordonantei Guvernului nr.64/2001 privind repartizarea profitului la societatile

naționale, companiile naționale și societățile comerciale cu capital integral sau majoritar de stat, precum și la regiile autonome, începând cu exercitiul financiar al anului 2004, din profitul contabil ramas după deducerea impozitului pe profit, societatea trebuia să repartizeze minimum 50% pentru dividende.

Prin nerepartizarea a minimum 50% la dividende, adică a sumei de y lei, s-a adus un prejudiciu bugetului de stat constând în impozit pe dividende, în cuantum de z lei.

În urma verificărilor efectuate și a neregurilor constatate s-a emis dispoziția obligatorie nr./24.11.2008 prin care s-a dispus respectarea și încadrarea în prevederile

- art.1 lit.f) din Ordonanța Guvernului nr.64/2001 privind repartizarea profitului la societățile naționale, companiile naționale și societățile comerciale cu capital integral sau majoritar de stat, pentru exercitiul financiar 2007, în sensul că în cazul societăților comerciale cu capital integral sau majoritar de stat să se repartizeze dividende în cota de minimum 50% din profitul net înregistrat;

- art.36 alin.2) din Legea nr.571/2003 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare, în care se prevede că "Impozitul pe dividende se stabilește prin aplicarea unei cote de impozit de 10% asupra dividendului brut plătit către o persoană juridică română."

III. Având în vedere actele și documentele dosarului, susținerile contestatoarei în raport cu prevederile actelor normative invocate de contestatoare și de organul fiscal, se rețin următoarele :

cauza supusă soluționării este dacă adunarea generală a acționarilor putea să nu repartizeze dividende din profitul anului 2007 în condițiile în care contestatoarea se încadrează în categoria societăților cu capital integral sau majoritar de stat.

În fapt, Consiliul Local, acționar majoritar la SC A SA, a luat decizia de a renunța la repartizarea profitului net aferent exercitiului financiar 2007 pe dividende, acesta urmând a fi utilizat la continuarea investiției începute pentru Piața Vest.

În conformitate cu actul constitutiv al SC A SA acționarul unic este Consiliul Local, contestatoarea fiind o societate comercială cu capital integral de stat.

În drept, la art.1 lit.f) din Ordonanța Guvernului nr.64/2001 privind repartizarea profitului la societățile naționale, companiile naționale și societățile comerciale cu capital integral sau majoritar de stat, precum și la regiile autonome, cu modificările ulterioare se prevede că :

“(1) Începând cu exercitiul financiar al anului 2004, la societățile naționale, companiile naționale și societățile comerciale cu capital

integral sau majoritar de stat, precum si la regiile autonome, profitul contabil ramas dupa deducerea impozitului pe profit se repartizeaza pe urmatoarele destinatii, daca prin legi speciale nu se prevede altfel:

[...]

*f) **minimum 50% varsaminte la bugetul de stat sau local, în cazul regiilor autonome, ori dividende, în cazul societăților naționale, companiilor naționale și societăților comerciale cu capital integral sau majoritar de stat; [...]***"

In temeiul acestor prevederi legale se retine ca incepand cu exercitiul financiar al anului 2004 societatile comerciale cu capital integral sau majoritar de stat, aveau obligatia ca minimum 50% din profitul net realizat sa fie repartizat sub forma de dividende actionarilor.

Din continutul procesului verbal de control financiar se retine ca la sfarsitul exercitiului fiscal 2007 societatea a inregistrat un profit net in suma de x lei.

In baza Hotararii nr.51/27.03.2008 actionarul majoritar, respectiv Consiliul Local, a stabilit repartizarea profitului net aferent exercitiului financiar 2007, ramas in suma de y lei dupa constituirea rezervei legale in cuantum de z lei, astfel :

- 10% participarea salariatilor la profit in cuantum de q lei,
- 90% surse proprii de finantare in cuantum de w lei.

Avand in vedere prevederile legale si documentele aflate la dosar se retine ca societatea avea obligatia ca din profitul net realizat in 2007 sa repartizeze minimum 50% sub forma de dividende.

De asemenea, se retine ca societatea avea obligatia sa calculeze, sa retina si sa vireze impozitul pe dividende in conformitate cu prevederile art.36 alin.2) din Legea nr.571/2003 republicata privind Codul fiscal, cu modificarile si completarile ulterioare.

Intrucat societatea nu a repartizat dividende pentru anul 2007, a fost prejudiciat bugetul de stat cu impozitul pe dividendele ce ar fi trebuit repartizate.

Referitor la afirmatia societatii ca, potrivit dispozitiilor art.111 din Legea nr.31/1990 privind societatile comerciale, adunarea generala a actionarilor este singurul organ competent care aproba repartizarea profitului obtinut si ca prin actul constitutiv s-a atribuit adunarii generale a actionarilor dreptul de a aproba reinvestirea veniturilor, in principal pentru dezvoltare, aceasta nu are sustinere legala si nu poate fi retinuta in solutionarea favorabila a cauzei intrucat Legea nr.31/1990 privind societatile comerciale, cu modificarile si completarile ulterioare, reprezinta legea generala in materia societăților comerciale, iar Ordonanta Guvernului nr.64/2001 privind repartizarea profitului la societatile naționale, companiile naționale și societatile comerciale cu capital integral sau majoritar de stat, precum si la regiile autonome, cu

modificarile si completările ulterioare, reprezinta legea speciala incidenta categoriei de contribuabili din care face parte si SC A SA.

In virtutea principiului de drept "*specialia generalibus derogant*" in cauza sunt aplicabile prevederile legii speciale, respectiv Ordonanta Guvernului nr.64/2001, dispozitiile acestui act normativ fiind incidente la distribuirea profitului SC A SA, astfel incat actionarii aveau obligatia ca la repartizarea profitului sa tina seama de cotele prevazute in ordonanta.

Mai mult, acolo unde a dorit legiuitorul la art.1 alin.5) din Ordonanta Guvernului nr.64/2001 a precizat si situatiile de exceptie, respectiv "*Sunt exceptate de la obligatia repartizarii profitului pentru destinatia si în cuantumul prevazut la alin. (1) lit. f) [...] societatile comerciale cu capital integral sau majoritar de stat, care se angajeaza prin împrumuturi externe contractate fara garantia statului sa nu distribuie dividende în situatia neîndeplinirii anumitor parametri de performanta financiara sau a altor angajamente prevazute în aceste împrumuturi, precum si institutiile de credit cu capital integral sau majoritar de stat*", situatii in care contestatoarea nu se incadreaza.

Avand in vedere documentele aflate la dosar si prevederile legale incidente cauzei, in mod legal organele de control financiar au stabilit masura ca pentru exercitiul financiar 2007 societatea sa acorde din profitul net inregistrat minimum 50% dividende actionarilor cu consecinta calcularii impozitului prevazut la art.36 alin.2) din Legea nr.571/2003 privind Codul fiscal, fapt pentru care se va respinge contestatia ca neintemeiata pentru aceste capete de cerere.

Pentru considerentele retinute si in temeiul art.1 lit.f) din Ordonanta Guvernului nr.64/2001, art.36 alin.2) din Legea nr.571/2003 coroborat cu art.216 din Ordonanta Guvernului nr.92/2003 republicata privind Codul de procedura fiscala, se

DECIDE

Respingerea ca neintemeiata a contestatiei formulata de SC A SA impotriva masurilor dispuse prin procesul verbal de control financiar nr../21.11.2008 si preluate in dispozitia obligatorie nr../24.11.2008 privind repartizarea din profitul net inregistrat in exercitiul fiscal 2007 de minimum 50% sub forma de dividende si impozitarea in mod corespunzator a acestor sume.

Prezenta decizie poate fi atacata la Curtea de Apel, in termen de 6 luni de la data comunicarii.