

DECIZIA NR. 76

Direcția generală a finanțelor publice Brașov, Biroul de soluționare a contestațiilor a fost sesizată de către Direcția Controlului Fiscal Brașov, privind soluționarea contestației depusă de SC, înregistrată la D.G.F.P. Brasov.

Contestația a fost formulată împotriva măsurilor stabilite de organele de control ale Direcției Controlului Fiscal Brașov, în raportul de inspecție fiscală privind suma reprezentând taxă pe valoarea adăugată preluată în decontul de TVA următor.

Contestația este depusă în termenul legal prevăzut de art.176 din O.G. nr.92/2003, republicată, privind Codul de procedură fiscală.

Constatând că în speță sunt întrunite condițiile prevăzute de art.174,175 și 176 din O.G. nr.92/2003, republicată, privind Codul de procedură fiscală, D.G.F.P. Brașov este investită cu soluționarea pe fond a contestației formulate de către SC .

I. SC depune contestație împotriva raportului de inspecție fiscală prin care organele de inspecție fiscală din cadrul D.C.F. Brașov au reportat în decontul următor TVA evidențiată în Decontul de TVA din luna decembrie 2004.

În susținerea cauzei petenta precizează că potrivit Contractului de leasing încheiat între SC și societatea de leasing, sarcina SC este de a plăti avansul, taxă de procesare, taxa de management cât și TVA aferentă acestora reprezentantului fiscal al firmei străine.

Întrucât SC și-a respectat sarcinile contractuale și a dovedit cu acte organelor de control că a efectuat plata către societatea de leasing și TVA aferentă acestora reprezentantului fiscal al firmei străine, petenta susține că rolul ei în contractul de leasing s-a încheiat, societatea de leasing având obligația de a realiza proiectarea, autorizarea și construirea imobilului care fac obiectul Contractului de leasing.

De asemenea, petenta precizează că nu a prezentat un contract de antrepriză, proiect și autorizație de construcție întrucât obligația de a realiza proiectul și construcția efectivă revine firmei de leasing imobiliar care a încheiat un contract de proiectare cu proiectantul și un contract de execuție cu constructorul.

Petenta anexează la dosarul cauzei copie a contractului de proiectare încheiat între firma de leasing și un arhitect autorizat

II. Prin raportul de inspecție fiscală, organele de inspecție fiscală din cadrul D.C.F.Brașov au respins la rambursare TVA în valoare de 297.811.890 lei potrivit prevederilor art.126 alin.(1) și 127 alin.(1) și (2) din Legea nr.571/2003 privind Codul fiscal.

Suma reprezentând TVA deductibilă aferentă sumei reprezentând avans, taxă de management și taxă procesare achitată firmei de leasing, a fost reportată în decontul trimestrului următor și până în momentul în care se realizează transferul dreptului de folosință al hotelului care constituie obiectul Contractului de leasing, precum și până în momentul îndeplinirii tuturor condițiilor contractuale specificate în "Condiții generale de contractare" din Cererea de finanțare și Contractul de leasing mai sus amintit.

III.Luând în considerare constatările organului de control, susținerile petentei documentele aflate la dosarul cauzei precum și prevederile actelor normative în vigoare în perioada supusă verificării se rețin următoarele:

Perioada verificată: 01.12.1999-31.12.2004.

Cauza supusă soluționării D.G.F.P. Brașov este de a stabili dacă petenta beneficiază de rambursarea TVA înscrisă în factura fiscală reprezentând avans, taxă de procesare și taxă de management, achitate societății de leasing conform Contractului de Leasing în condițiile în care din documentele existente la dosarul cauzei nu rezultă cu certitudine că bunul care face obiectul contractului mai sus amintit urmează a fi utilizat pentru operațiuni care dau drept de deducere.

În fapt, SC, prin decontul lunii decembrie 2004, înregistrat la A.F.P. Brașov a solicitat rambursarea soldului negativ a TVA, prin bifarea casetei corespunzătoare din decontul mai sus amintit.

Urmare a verificării efectuate, organele de inspecție fiscală din cadrul D.C.F. Brașov au constatat că societatea a dedus TVA din factura fiscală reprezentând "TVA aferentă încasărilor valutare la contractul de leasing" emisă de reprezentant fiscal al societății de leasing.

În vederea justificării TVA înscrisă în factura mai sus amintită, petenta a prezentat organelor de control următoarele documente:

-Cererea de finanțare transmisă de SC către societatea de leasing prin care se solicită finanțare în sistem leasing imobiliar, pe o perioadă de 20 ani, pentru construirea unui hotel.

-Contractul de leasing încheiat între societatea de leasing în calitate de locator și SC în calitate de utilizator.

-Facturile externe emise de către societatea de leasing

-Documente de achitare a avansului conform Contractului de Leasing și anume:

-dispoziție de plată valutară externă

-extras de cont

-ordin de plată

-Certificat de urbanism emis de Primărie la cererea SC potrivit căruia se certifică următoarele:

-imobilul (teren) este proprietate privată a PF, conform extras C.F.

-folosință actuală: gradină

-se solicită: construire pensiune D+P+ 1+M

-certificatul de urbanism poate fi utilizat pentru obținerea autorizației de construire pentru pensiune turistică.

-Extras C.F. emis de Judecătoria Brașov, prin care se menționează că grădina aparține PF

-Contract de concesiune prin care PF concesiunează terenul mai sus menționat, pe o perioadă de 20 de ani, SC în vederea construirii unei pensiuni conform Contractului de leasing

-Contractul de vânzare cumpărare prin care PF a achiziționat terenul

-Adresa emisă de A.F.P.București, prin care se certifică înregistrarea fiscală a reprezentantului fiscal al societății de leasing

-Autorizația de funcționare în România emisă de Ministerul Economiei și Comerțului prin care se autorizează reprezentanta din România a firmei de leasing să-și continue activitatea :sprijinirea activității de comerț exterior al societății de leasing prin acțiuni de prospectare a pieții și de urmărire a derulării contractelor de leasing încheiate cu partenerii din România.

-Contractul de împrumut încheiat între PF și SC pentru un împrumut fără dobândă folosit pentru achitarea avansului și taxei de management către societatea de leasing.

Analizând documentele prezentate de petentă, organul fiscal din cadrul D.C.F. Brașov a suspendat cererea de rambursare a TVA rezultată din Contractul de leasing întrucât nu sunt

îndeplinite cumulativ condițiile pentru operațiunile ce intră în sfera de aplicare a TVA, potrivit art.126 și 127 din Legea nr.571/2003 privind Codul fiscal. TVA în valoare de 297.811.890 lei a fost preluată în decontul de TVA următor până în momentul îndeplinirii tuturor condițiilor contractuale specificate în Condiții generale de contractare prevăzute în Cererea de finanțare și în contractul de leasing.

Prin contestația formulată petenta solicită rambursarea sumei reprezentând TVA înscrisă în factura fiscală aferentă avansului, taxă de procesare și taxă de management, achitate societății de leasing conform Contractului de Leasing susținând că, întrucât SC și-a respectat sarcinile contractuale și a dovedit cu acte organelor de control că a efectuat plata către societatea de leasing și TVA aferentă acesteia reprezentantului fiscal al firmei străine, rolul petentei în contractul de leasing s-a încheiat, societatea de leasing având obligația de a realiza proiectarea, autorizarea și construirea imobilului care fac obiectul contractului de leasing .

În drept, prevederile art.126 alin.(1) și art. 127 alin.(1) și (2) din Legea nr.571/2003 privind Codul fiscal, precizează:

art.126 din Legea nr.571/2003 privind Codul fiscal

"(1) În sfera de aplicare a taxei pe valoarea adăugată se cuprind operațiunile care îndeplinesc cumulativ următoarele condiții:

a) constituie o livrare de bunuri sau o prestare de servicii efectuate cu plată;

b) locul de livrare a bunurilor sau de prestare a serviciilor este considerat a fi în România;

c) livrarea bunurilor sau prestarea serviciilor este realizată de o persoană impozabilă, astfel cum este definită la art. 127 alin. (1);

d) livrarea bunurilor sau prestarea serviciilor să rezulte din una dintre activitățile economice prevăzute la art. 127 alin. (2)."

art.127 din Legea nr.571/2003 privind Codul fiscal

"(1) Este considerată persoană impozabilă orice persoană care desfășoară, de o manieră independentă și indiferent de loc, activități economice de natura celor prevăzute la alin. (2), oricare ar fi scopul sau rezultatul acestei activități.

(2) În sensul prezentului titlu, activitățile economice cuprind activitățile producătorilor, comercianților sau prestatorilor de servicii, inclusiv activitățile extractive, agricole și activitățile profesiilor libere sau asimilate acestora. De asemenea, constituie activitate economică exploatarea bunurilor corporale sau necorporale, în scopul obținerii de venituri cu caracter de continuitate."

De asemenea, referitor la cazul în speță, art.147 pct.50 alin.(3) din H.G. nr.44/2004 pentru aprobarea Normelor de aplicare a Legii nr.571/2003 privind Codul fiscal precizează:

"(3) Pentru exercitarea dreptului de deducere prevăzut la alin. (1) și (2) trebuie îndeplinite următoarele cerințe:

a) bunurile respective urmează a fi utilizate pentru operațiuni care dau drept de deducere;

b) persoana impozabilă trebuie să dețină o factură fiscală sau un alt document legal aprobat, prin care să justifice suma taxei pe valoarea adăugată aferente bunurilor achiziționate."

Ținând cont de documentele mai sus prezentate și prevederile legale invocate rezultă că nu sunt îndeplinite cumulativ condițiile pentru operațiunile ce intră în sfera de aplicare a

TVA, în sensul că nu poate fi definită prestarea de servicii pentru care se solicită rambursarea TVA înscrisă în factura fiscală emisă de reprezentantul fiscal societății de leasing.

Din documentele existente la dosarul cauzei nu rezultă cu claritate dacă bunul care face obiectul contractului de Leasing va fi utilizat pentru operațiuni care dau drept de deducere, întrucât apar unele neconcordanțe în documente și anume:

Certificatul de urbanism a fost emis de Primăria Brașov urmare a cererii adresate de SC N și nu societatea în cauză, SC.

Petenta nu a prezentat la dosar copie a autorizației de construcție, în certificatul de urbanism precizându-se clar că “Prezentul certificat de urbanism poate fi utilizat în scopul declarat pentru obținerea autorizației de construire pentru pensiune turistică”

Nu poate fi reținută în soluționarea favorabilă a contestației afirmația petentei că obligația obținerii autorizației de construcție revine firmei de leasing întrucât în Cererea de finanțare “Condiții generale de contractare” la cap.II pct.9 se precizează:”Utilizatorul are următoarele drepturi și obligații:

-să cesioneze în favoarea locatorului toate drepturile ce decurg din autorizația de construire, înainte de începerea executării construcției”.

Astfel, petenta are obligația de a obține un certificat de urbanism și autorizație de construire pe numele SC.

Petenta nu a prezentat la dosarul cauzei contractul de concesiune încheiat între SC și societatea de leasing, clauză prevăzută în Cererea de finanțare, Condiții generale de contractare, cap.IV Garanții și penalități unde se precizează:”Utilizatorul în calitate de concedent, va încheia cu locatorul în calitate de concesionar, un contract de concesiune, având ca obiect suprafața de teren totală (construită și liberă) aferentă imobilului.Dreptul de concesiune se va acorda pe toată perioada existenței construcției și va fi cu titlu gratuit.”

În susținerea cauzei petenta anexează la dosarul cauzei doar contractul de concesiune prin care persoana fizică concesiunează terenul în favoarea SC.

În Cererea de finanțare formulată de SC către societatea de leasing, la cap.I se precizează:”Locatorul are următoarele drepturi și obligații :Să transmită utilizatorului cu respectarea prevederilor și a condițiilor generale de contractare, dreptul de folosință asupra imobilului menționat la pct.1.2 din contract, construit potrivit documentației (proiect, DDE, certificat de urbanism și autorizație de construire) întocmită pe numele locatorului” , dar nu se menționează termenul de executare a lucrării.Petenta a prezentat la dosarul cauzei copia Contractului de proiectare încheiat între Biroul individual de arhitectură și societatea de leasing.

De asemenea, în Contractul de leasing încheiat între SC și societatea de leasing nu se precizează termenul de realizare a construcției (hotelului) ci se precizează doar că “termenul de predare a imobilului este de 7 zile de la data efectuării recepției finale potrivit contractului de antrepriză încheiat între locator și antreprenorul general.”

Din documentele prezentate de petenta rezultă că SC are calitate de finanțatoare prin achitarea avansului și taxelor de management, de procesare precum și TVA aferentă acestora aferentă Contractului, al cărui obiect poate fi construit într-o perioadă ulterioară, neprecizată în contractul mai sus amintit.

Întrucât din documentele prezentate la dosarul cauzei nu rezultă cu claritate termenul de realizare a construcției, certificatul de urbanism a fost emis de Primăria Brașov, pe altă societate decât cea în cauză, nu există un contract de concesiune a terenului în favoarea locatorului conform condițiilor generale de contractare, urmează a se respinge contestația pentru suma reprezentând “TVA aferentă încasărilor valutare la Contractul de leasing financiar”, înscrisă în factura fiscală emisă de către reprezentantul fiscal al societății de leasing.

Prin raportul de inspecție fiscală, organul de control a suspendat cererea de rambursare a TVA rezultată din Contractul de leasing și a preluat suma în decontul de TVA următor, până în momentul îndeplinirii tuturor condițiilor contractuale specificate în Condițiile generale de contractare ale Cererii de finanțare și în contractul de leasing mai sus amintit.

Pentru considerentele arătate în conținutul deciziei și în temeiul art.126 alin.(1), art.127 alin.(1) și (2) din Legea nr.571/2003 privind Codul fiscal, art.147 pct.50 alin.(3) din H.G nr.44/2004 pentru aprobarea Normelor de aplicare a Legii nr.571/2003 privind Codul fiscal și art.185 din O.G. nr.92/2003, republicată, privind Codul de procedură fiscală se,

DECIDE

Respingerea contestației cu privire la suma reprezentând TVA, formulată de către SC.

Prezenta decizie poate fi atacată la Tribunalul Brașov în termen de 30 de zile de la data comunicării.