



Ministerul Finanțelor Publice

Agenția Națională de Administrare Fiscală
Direcția Generală a Finanțelor Publice a județului Brăila



Str. Delfinului Nr.1, Brăila
Tel: +0239619900,
Fax: +0239619992
e-mail:
admin.brbrjudx01.br@mfinante.ro

DECIZIA Nr.488

din ____2013

privind soluționarea contestației formulată de S.C. ____ S.R.L. Brăila, înregistrată la
D.G.F.P. Județul Brăila sub nr.____/____2013

Ministerul Finanțelor Publice – Agenția Națională de Administrare Fiscală – Direcția Generală a Finanțelor Publice Județul Brăila a fost sesizată de Activitatea de Inspecție Fiscală prin adresa nr.____/____2013, înregistrată la direcția teritorială sub nr. ____/____2013, privind contestația formulată de S.C. ____ S.R.L. Brăila împotriva deciziei de impunere nr.F-BR ____/____2013, emisă de organul de inspecție fiscală.

S.C. ____ S.R.L. are sediul în Brăila, b-dul ____, nr.____, este înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr.J09/____/____, are atribuit codul fiscal ____ și este reprezentată de ____ în calitate de administrator.

Obiectul contestației îl reprezintă obligațiile fiscale în sumă totală de ____ lei, din care T.V.A. în sumă de ____ lei, dobânzi/majorări de întârziere aferente T.V.A. în sumă de ____ lei și penalități de întârziere aferente T.V.A. în sumă de ____ lei, stabilite prin decizia de impunere nr.F-BR ____/____2013.

Decizia de impunere nr.F-BR ____/____2013 a fost comunicată contribuabilului prin prezentarea reprezentantului legal la sediul organului de inspecție fiscală, în data de 22.04.2013, conform mențiunii de pe adresa nr.____/____2013, iar contestația a fost depusă la organul al cărui act este atacat sub nr.____/____2013, respectând astfel termenul legal prevăzut la art.207(1) din O.G.nr.92/2003, republicată în anul 2007, cu modificările și completările ulterioare.

Constatând îndeplinite condițiile de procedură prevăzute la art.205, art.206, art.207 (1) și art.209 (1) lit.a) din O.G.nr.92/2003,

republicată în anul 2007, cu modificările și completările ulterioare, D.G.F.P. Județul Brăila este investită cu soluționarea contestației.

I. Prin contestația înregistrată la A.I.F. sub nr. ___/___2013 și la D.G.F.P. Județul Brăila sub nr. ___/___2013, contestatoarea înțelege să conteste obligațiile fiscale suplimentare în sumă totală de ____ lei, motivând următoarele:

Organul de inspecție fiscală a stabilit TVA suplimentar invocând în primul rând prevederile art.11 din Codul fiscal, dar în cazul livrărilor de mijloace de transport efectuate de către S.C. ___ S.R.L. către S.C. ___ S.R.L., scopul economic este de distribuție en-gross al produselor alimentare direct către clienți, iar această activitate presupune transportul cu mijloace proprii sau închiriate a bunurilor care fac obiectul comercializării, societatea având 3 agenți de vânzări și un director de vânzări, iar achiziționarea acestor mijloace de transport era necesară pentru acoperirea integrală a zonei de comercializare.

Intenția de dezvoltare a societății s-a realizat treptat începând cu investiții în mijloace fixe care să asigure baza materială pentru dezvoltarea ulterioară, dar organul de inspecție fiscală a considerat că nu există scop economic în această investiție, ca și când în urma tranzacției nu au fost obținute venituri, ceea ce nu este adevărat.

Textul de lege stabilește în al doilea rând că se poate reîncadra forma unei tranzacții pentru a reflecta conținutul economic al tranzacției, iar organul de inspecție fiscală a procedat la neacordarea dreptului de deducere a T.V.A. aferentă acestei achiziții de autoturisme și la reîncadrarea acestei operațiuni în sensul art.128 din Codul fiscal, considerând-o transfer de active.

Condiția ca această operațiune să fie considerată transfer de active este ca acesta să constituie din punct de vedere tehnic o structură independentă, capabilă să efectueze activități, dar în cazul său contestatoarea consideră că aceasta constituie o investiție în baza materială a societății pentru o dezvoltare ulterioară.

Achiziția de autoturisme și autoutilitare nu a reprezentat o preluare a unei activități de transport pentru a considera că acestea puteau constitui o structură independentă, capabilă să efectueze activități.

În concluzie, contestatoarea susține că acest transfer nu constituie un transfer de active, pentru că din punct de vedere tehnic nu constituie o structură independentă, capabilă să efectueze activități.

Contestatoarea susține că s-a invocat de către organul de inspecție fiscală relația de afiliere dintre cele două societăți, iar din această cauză a primit cu titlu de terț poprit al societății S.C. ___ S.R.L. pentru datoriile acesteia la bugetul de stat care sunt constituite în principal din T.V.A. și accesorii, ce a rezultat din această tranzacție de vânzare a

autoturismelor, din care a fost achitată suma de ____ lei, urmând ca diferența să fie plătită ulterior.

De altfel, la depunerea decontului cu suma negativă și opțiunea de rambursare a T.V.A., contestatoarea susține că a solicitat și compensarea acesteia cu datoriile S.C. ____ S.R.L.

Pentru aceste motive, contestatoarea consideră că a dedus în mod corect T.V.A. în temeiul art.145 din Codul fiscal și întrucât achiziția nu a constituit transfer de active în sensul art.128(7) a colectat T.V.A. în sumă de ____ lei, întrucât a comercializat 2 autoturisme Dacia Sandero și 2 autoutilitare Iveco.

Cu toate că a considerat această tranzacție ca fiind un transfer de active, organul de inspecție fiscală a procedat la emiterea unei alte decizii de terț poprit pentru acest T.V.A. pe numele S.C. ____ S.R.L., cu toate că această datorie nu ar mai trebui să existe indiferent de abordarea fiscală.

Dacă acest T.V.A se va considera că este corect dedus și colectat în aceste tranzacții ea se va compensa cu datoria S.C. ____ S.R.L., iar dacă se menține opinia organului de inspecție fiscală atunci această taxă pe valoarea adăugată se va scădea din datoria furnizorului către bugetul de stat, pentru un tratament echitabil aplicat contribuabililor.

În perioada verificată contestatoarea susține că a utilizat în baza unui contract de prestări servicii constând în efectuarea transportului de marfă de către S.C. ____ S.R.L. cu mijloace de transport proprii, iar în perioada ianuarie-martie 2012, aceasta nu a mai calculat transportul conform contractului inițial, ci în funcție de cantitatea de motorină consumată, conform desfășurătorului primit de la ____ S.A., cu care există contract de aprovizionare cu carduri pentru fiecare autoturism. Astfel, factura pentru trimestrul I 2012 s-a calculat refacturând contravaloarea motorinei consumate cu mijloace de transport închiriate, dar încălcând prevederile contractuale, motiv pentru care se consideră nesusținută cu documente justificative contestația.

Pentru T.V.A. în sumă de ____ lei, aferentă facturilor de transport efectuate de către S.C. ____ S.R.L. contestatoarea susține că există justificare pentru distanțele parcurse(foi de parcurs) și facturate conform contractului, această cheltuială fiind efectuată în scopul realizării obiectului de activitate, îndeplinind condițiile art.145(1) din Codul fiscal.

Pe cale de consecință, pentru motivele expuse, contestatoarea solicită admiterea contestației și anularea deciziei de impunere pentru suma de ____ lei.

II. Prin decizia de impunere nr.F-BR ____/____2013 organul de inspecție fiscală a stabilit suplimentar T.V.A. în sumă de ____ lei, din care suma de ____ lei a fost respinsă la rambursare, iar diferența în sumă de ____ lei a fost stabilită de plată, constatări ce au fost motivate în fapt pe

deducerea eronată a taxei în sumă de ___ lei, aferentă unei baze impozabile în sumă de ___ lei, urmare achiziționării unor mijloace de transport auto, de la persoane juridice afiliate, tranzacții care s-au realizat în scop fiscal și care reprezintă transfer de active, pe deducerea eronată a taxei în sumă de ___ lei, aferentă unei baze impozabile în sumă de ___ lei, reprezentând servicii de închiriere mijloace de transport și salarii șoferi, facturate de către S.C. ___ S.R.L., fără documente justificative, din care să rezulte necesitatea și prestarea efectivă a acestora, în scopul realizării de operațiuni taxabile, pe deducerea eronată a taxei în sumă de ___ lei, aferentă unei baze impozabile în sumă de ___ lei, înscrisă în facturi de prestări servicii, efectuate pentru mijloace de transport care nu sunt în proprietatea sa și pe colectarea eronată a TVA în sumă de ___ lei, aferentă unei baze impozabile în sumă de ___ lei, pentru vânzări auto către persoane juridice afiliate, care au fost realizate în scop fiscal, reprezentând transfer de active.

În drept, organul de inspecție fiscală și-a motivat constatările pe prevederile art.11(1), art.128(7), art.145(1), art.146(1) lit.a), (2) lit.a), art.155(5), art.156² (2) din Legea nr.571/2003, cu modificările și completările ulterioare, art.2(1), art.6(1), (2) din Legea nr.82/1991, republicată, cu modificările și completările ulterioare, pct.46(1) din H.G.nr.44/2004, cu modificările și completările ulterioare, art.119, art.120(1), art.120¹ din O.G.nr.92/2003, republicată, cu modificările și completările ulterioare.

În raportul de inspecție fiscală nr.F-BR ___/___2013 s-a consemnat cu privire la T.V.A. colectată, că în lunile iulie și august 2012, contestatoarea a înregistrat în evidența contabilă T.V.A. colectată în sumă de ___ lei, aferentă vânzării a 7 autovehicule (3 Daewoo Matiz, 2 Dacia Sandero și 2 autoutilitare Iveco), la o valoare totală de ___ lei, cu precizarea că autoturismele Daewoo Matiz au fost achiziționate de la diverse persoane fizice în lunile ianuarie, februarie și martie 2012, la valoarea de ___ și au fost vândute către S.C. ___ S.R.L. Galați cu suma de ___ lei, iar autoutilitarele Iveco au fost achiziționate de la S.C. ___ S.R.L. la valoarea de ___ lei și au fost vândute către S.C. ___ S.R.L. Galați cu suma de ___ lei, aceste societăți fiind afiliate cu S.C. ___ S.R.L.

În vederea verificării realității operațiunilor s-a solicitat D.G.F.P. Județul Galați-A.I.F. cu adresa nr. ___/___2012, efectuarea de controale încrucișate la cele două societăți, finalizate prin procesele-verbale nr. ___/___2012, pentru S.C. ___ S.R.L. și nr. ___/___2012, pentru S.C. ___ S.R.L., înaintate organului de inspecție fiscală cu adresa nr. ___/___2012, înregistrată sub nr. ___/___2012, din care rezultă că S.C. ___ S.R.L. s-a înființat în luna iulie 2012, având ca asociați pe ____, ____, ___.

Referitor la T.V.A. deductibilă, organul de inspecție fiscală a consemnat în raportul de inspecție fiscală că în luna decembrie 2011, societatea a înregistrat în evidența contabilă suma de ___ lei, aferentă unei baze impozabile în sumă de ___ lei, la achiziționarea a 8 mijloace de transport (3 Dacia Sandero, 4 autoutilitare Iveco și o autospecializată furgon izoterm Mercedes Benz), în baza unor facturi emise de S.C. ___ S.R.L.

Din suma totală datorată furnizorului, contestatoarea a achitat parțial suma de ___ lei, iar din verificări a rezultat că la data emiterii facturilor, cele două societăți aveau ca asociați și administratori aceleași persoane, respectiv ___ și ___.

Având în vedere modul concret de derulare al tranzacțiilor în legătură cu mijloacele de transport (achiziția și ulterior vânzarea acestora, neachitarea/neîncasarea contravalorii facturilor emise, continuarea activității la beneficiar, diferențe semnificative în ceea ce privește prețul de achiziție, respectiv de vânzare, existența unor relații de afiliere, spații comune de desfășurare a activității), acestea intră sub incidența prevederilor art.128(7) din Legea nr.571/2003, cu modificările și completările ulterioare, coroborate cu prevederile pct.6(8) din H.G.nr.44/2004, cu modificările și completările ulterioare, fiind în fapt un transfer de active, pentru care aplicarea regimului de taxare s-a făcut doar în scop fiscal.

Astfel, în baza art.11(1) din Legea nr.571/2003, cu modificările și completările ulterioare, precum și cele ale art.128(7) din același act normativ, organul de inspecție fiscală a reconsiderat operațiunea de achiziționare a mijloacelor de transport de la S.C. ___ S.R.L. Brăila, ca fiind un transfer de active și nu livrare/achiziție de bunuri și pe cale de consecință, nu s-a acordat dreptul de deducere a T.V.A. pentru suma de ___ lei.

În perioada verificată contestatoarea a înregistrat 4 facturi emise de către S.C. ___ S.R.L., reprezentând chirie spațiu, chirie mașini/contravaloare motorină, drepturi salariale pentru trei șoferi, fără a prezenta copia notificării privind opțiunea de taxare a operațiunii de închiriere a spațiului, fără a prezenta documente justificative privind distanțele și km parcurși de mașinile închiriate și fără a avea contract de închiriere, motiv pentru care nu s-a acordat dreptul de deducere a T.V.A. în sumă de ___ lei, aferentă unei baze impozabile în sumă de ___ lei.

Totodată, contestatoarea a dedus eronat în perioada martie-iulie 2012 T.V.A. în sumă de ___ lei, aferentă unei baze impozabile în sumă de ___ lei, reprezentând reparații și servicii prestate pentru mijloace auto care nu aparțin și nu sunt în patrimoniul societății și pentru care nu există documente care să justifice necesitatea, realitatea și legalitatea operațiunii.

În concluzie, față de aceste constatări, organul de inspecție fiscală nu a acordat dreptul de deducere pentru T.V.A. în sumă totală de ___ lei (___).

Cu privire la soldul sumei negative de T.V.A., solicitată la rambursare, organul de inspecție fiscală a consemnat faptul că în conformitate cu prevederile art.147³ (9) din Legea nr.571/2003, cu modificările și completările ulterioare, agentul economic nu poate beneficia de rambursarea sumei de ___ lei, motivat de faptul că a fost stabilită suplimentar o T.V.A. în sumă de ___ lei, rămânând de plată suma de ___ lei.

Pentru neachitarea la termenul de scadență a acestei obligații fiscale, au fost calculate dobânzi/majorări de întârziere în sumă de ___ lei și penalități de întârziere în sumă de ___ lei.

III. D.G.F.P. Județul Brăila având în vedere susținerile contestatoarei în raport de constatările organului de inspecție fiscală, actele și lucrările dosarului cauzei, precum și reglementările legale aplicabile speței, reține următoarele:

Cauza supusă soluționării este dacă D.G.F.P. Județul Brăila poate analiza pe fond contestația, în condițiile în care organul de inspecție fiscală a sesizat organele de cercetare penală, cu privire la constatarea existenței sau inexistenței elementelor constitutive ale infracțiunii de evidențiere în actele contabile a unor tranzacții care nu au la bază operațiuni reale, ori evidențierea de operațiuni fictive, precum și ale infracțiunii de tentativă de obținere fără drept a unor sume de bani cu titlu de rambursare de T.V.A. de la bugetul general consolidat.

În fapt, organul de inspecție fiscală a stabilit suplimentar T.V.A. în sumă de ___ lei, din care suma de ___ lei a fost respinsă la rambursare, iar diferența în sumă de ___ lei a fost stabilită de plată, constatări ce au fost motivate de deducerea eronată a taxei în sumă de ___ lei, aferentă unei baze impozabile în sumă de ___ lei, urmare achiziționării unor mijloace de transport auto, de la persoane juridice afiliate, tranzacții care s-au realizat în scop fiscal și care reprezintă transfer de active, pe deducerea eronată a taxei în sumă de ___ lei, aferentă unei baze impozabile în sumă de ___ lei, reprezentând servicii de închiriere mijloace de transport și salarii șoferi, facturate de către S.C. _____ S.R.L., fără documente justificative, din care să rezulte necesitatea și prestarea efectivă a acestora, în scopul realizării de operațiuni taxabile, pe deducerea eronată a taxei în sumă de ___ lei, aferentă unei baze impozabile în sumă de ___ lei, înscrisă în facturi de prestări servicii, efectuate pentru mijloace de transport care nu sunt în proprietatea sa și pe colectarea eronată a TVA în sumă de ___ lei, aferentă unei baze impozabile în sumă de ___ lei, pentru vânzări auto către

persoane juridice afiliate, care au fost realizate în scop fiscal, reprezentând transfer de active.

Împotriva acestei constatări s-a formulat contestație, în care se precizează că organul de inspecție fiscală și-a motivat constatarea pe prevederile art.11 din Codul fiscal, și a reîncadrat operațiunea în conformitate cu prevederile art. 128 din același act normativ, dar condiția ca această operațiune să fie considerată transfer de active este ca acestea să constituie din punct de vedere tehnic o structură independentă, capabilă să efectueze activități, iar în cazul său contestatoarea consideră că este o investiție în baza materială a societății pentru o dezvoltare ulterioară.

Achiziția de autoturisme și autoutilitare nu a reprezentat o preluare a unei activități de transport pentru a considera că acestea puteau constitui o structură independentă, capabilă să efectueze activități.

În concluzie, contestatoarea susține că acest transfer nu constituie un transfer de active, pentru că din punct de vedere tehnic nu constituie o structură independentă, capabilă să efectueze activități.

La dosarul cauzei a fost depusă de către organul de inspecție fiscală adresa nr. ___/___2013, înaintată Parchetului de pe lângă Tribunalul Brăila, prin care organul de cercetare penală a fost sesizat cu privire la prejudiciul cauzat de către contestatoare bugetului general consolidat, și s-a solicitat să se dispună efectuarea cercetărilor în vederea constatării existenței sau inexistenței elementelor constitutive ale infracțiunii de evidențiere în actele contabile a unor tranzacții care nu au la bază operațiuni reale ori evidențierea de operațiuni fictive, precum și tentativa de obținere fără drept a unor sume de bani cu titlu de rambursare de T.V.A. de la bugetul general consolidat, fapte care se pot încadra în prevederile art.8(3), art.9(1) lit.c) din Legea nr.241/2005, cu modificările și completările ulterioare.

În drept, potrivit prevederilor art.214 (1) lit.a), (3) din O.G.nr.92/2003, republicată în anul 2007, cu modificările și completările ulterioare,

”ART. 214

Suspendarea procedurii de soluționare a contestației pe cale administrativă

(1) Organul de soluționare competent poate suspenda, prin decizie motivată, soluționarea cauzei atunci când:

a) **organul care a efectuat activitatea de control a sesizat organele în drept cu privire la existența indiciilor săvârșirii unei infracțiuni a cărei constatare ar avea o înrăurire hotărâtoare asupra soluției ce urmează să fie dată în procedură administrativă;**

.....

(3) Procedura administrativă este reluată la încetarea motivului care a determinat suspendarea sau, după caz, la expirarea termenului stabilit de organul de soluționare competent potrivit alin. (2), indiferent dacă motivul care a determinat suspendarea a încetat sau nu.”

În aplicarea acestor prevederi legale, la pct. 10.1 din O.P.A.N.A.F.nr.450/2013, se dispune:

"10.1. Dacă prin decizie se suspendă soluționarea contestației până la rezolvarea cauzei penale, organul de soluționare competent va relua procedura administrativă, în condițiile art. 213 alin. (1) din Codul de procedură fiscală, numai după încetarea definitivă și executorie a motivului care a determinat suspendarea. Aceasta trebuie dovedită de către organele fiscale sau de contestator printr-un înscris emis de organele abilitate. Soluția dată de organele de cercetare și urmărire penală trebuie însoțită de rezoluția motivată, atunci când suspendarea a fost pronunțată până la rezolvarea cauzei penale. Dacă solicitarea de reluare a procedurii de soluționare aparține împuternicitului contestatorului, altul decât cel care a formulat contestația, acesta trebuie să facă dovada calității de împuternicit, conform pct. 2.2-2.4."

Având în vedere prevederile legale reținute, organul de soluționare constată că în cauză, organul care a efectuat activitatea de control a sesizat organele în drept cu privire la cercetarea existenței sau inexistenței indiciilor săvârșirii unei infracțiuni.

În speță, stabilirea de către organul de cercetare penală a existenței sau inexistenței elementelor constitutive ale infracțiunii de evidențiere în actele contabile a unor operațiuni fictive, precum și ale infracțiunii de tentativă de obținere fără drept a unor sume de bani cu titlu de rambursare de T.V.A. de la bugetul general consolidat, au o înrâurire hotărâtoare asupra soluției ce urmează a se pronunța în calea administrativă de atac, deoarece reîncadrarea tranzacțiilor a determinat stabilirea obligațiilor fiscale suplimentare.

Pentru aceste considerente, se va pronunța soluția de suspendare a soluționării contestației pentru obligațiile fiscale suplimentare în sumă totală de ____ lei, din care T.V.A. în sumă de ____ lei, dobânzi/majorări de întârziere aferente T.V.A. în sumă de ____ lei și penalități de întârziere aferente T.V.A. în sumă de ____ lei, până la rezolvarea cauzei penale, urmând ca procedura administrativă să se reia după încetarea definitivă și executorie a motivului care a determinat suspendarea.

Pentru cele ce preced și în temeiul art.210(1), art.214(1), art.216(4) din O.G.nr.92/2003, republicată în anul 2007, cu modificările și completările ulterioare, se

DECIDE :

Suspendarea soluționării contestației formulată de S.C. ____ S.R.L. Brăila, pentru obligațiile fiscale suplimentare în sumă totală de ____ lei, din care T.V.A. în sumă de ____ lei, dobânzi/majorări de întârziere aferente T.V.A. în sumă de ____ lei și penalități de întârziere aferente T.V.A. în sumă de ____ lei, stabilite prin decizia de impunere nr.F-BR __/____2013, emisă de Activitatea de Inspecție Fiscală, până la rezolvarea cauzei penale,

urmând ca procedura administrativă să se reia după încetarea definitivă și executorie a motivului care a determinat suspendarea.

Prezenta decizie este definitivă în calea administrativă de atac conform prevederilor art. 210(2) din O.G.nr.92/2003, republicată în anul 2007, cu modificările și completările ulterioare și poate fi atacată în termen de șase luni de la comunicare la Tribunalul Brăila, conform prevederilor art. 218(2) din același act normativ.

DIRECTOR EXECUTIV,