

Dosar nr. xxxxx/xx/xxxxx

ROMÂNIA

TRIBUNALUL xxxxx - SECȚIA CIVILĂ **SENTINȚA CIVILA nr. 574 F**

Ședința publică din data de xx.xx.xxxx

Tribunalul compus din:

Președinte - xxxxxx

Grefier - xxxxx

Pe rol, pronunțarea asupra cauzei în contencios administrativ fiscal privind pe reclamanta SC xxxxxxxx xxxxxx în contradictoriu cu pârâta DIRECȚIA GENERALA A FINANȚELOR PUBLICE xxxxxxxx - AFPCM, având ca obiect *alte cereri*.

Dezbaterile au avut loc în ședința publică din data de xx.xx.xxxx fiind consemnate în încheierea de ședință de la acea dată, ce face parte integrantă din prezenta hotărâre și când instanța, având nevoie de timp pentru deliberare, a amânat pronunțarea pentru azi, data de mai sus. când,

După deliberare,

TRIBUNALUL

Asupra cauzei în contencios administrativ de față;

Prin cererea înregistrată pe rolul acestui tribunal la data de 10.08.2011 sub nr. xxx/xx/xxxxx reclamanta SC xxxxxx SRL cu sediul în xxxxx, sos. xxxxx km.xxx jud. xxxxxxxx și cu domiciliul procedural ales la Cabinet Avocat xxxxxx situat în xxxxx, bd. xxxx, bl. xxxx, sc.x, ap. x jud. xxxxx în contradictoriu cu pârâta DIRECȚIA GENERALA A FINANȚELOR PUBLICE xxxxxx-ADMINISTRATIA FINANȚELOR PUBLICE CONTRIBUABILI MIJLOCII cu sediul în xxxx, bd. xxxxxxx nr. 14 jud. xxxxxxx a formulat contestație împotriva Deciziilor nr. xxx și nr. xxx din xx.xx.xxxx emisă de D.G.F.P. xxxxxx în soluționarea contestației și pe cale de consecință să se dispună anularea atât a acestor două acte administrativ fiscale cât și a Deciziilor de restituire impozit pe venituri din dividende obținute România de nerezidenți nr. xxxxx și nr. xxxxx din xx.xx.xxxx și admiterea cererii de rambursare a impozitului în suma totală de xxxxxx lei, plătită în plus pe dividende, având în vedere disp. art. 10 și 30 din Convenția din România și Italia privind emiterea dublei impuneri.

În motivarea acțiunii, reclamanta arată că SC xxxxxx SRL este o societate înființată în anul 1993 având capital integral privat-străin.

Conform actului constitutiv și relațiilor de la ORC xxxxxx societatea are asociați persoane juridice străine, xxxxxx, fiind unicul asociat deținând 100% din total profit și pierdere, având un capital social subscris și vărsat de xxxxxx lei, constituit din mai multe tipuri de monede.

În conformitate cu normele interne privind impozitarea persoanelor fizice, a fost plătit către bugetul de stat un impozit egal cu 16% din valoarea profitului obținut și anume xxxxx lei reprezentând :

- xxxxx lei pentru dividendele anului xxx, sumă plătită în xxxxx;
- xxxxx lei pentru dividendele anului xxx, sumă plătită în anul xxxx;
- xxxxx lei pentru dividendele anului xxxx, sumă plătită în anul xxxx

- . Având în vedere faptul că beneficiarul dividendelor era o persoană rezidentă altui stat. în speță statului italian, reclamanta a apreciat că se impune aplicarea normelor care reglementează Convenția Română - Italiană pentru evitarea dublei impunerii, în speță art. 10 al acestei convenții.

În acest sens, a formulat cerere de restituire impozit, mai exact cerere de restituire a diferenței dintre 16% și 10% cât ar fi trebuit să plătească, iar cererile sale au fost respinse.

Astfel, la data de xx.xx.xxxx a formulat cererea nr.56 prin care a solicitat AFPCM restituirea sumei de xx.xx.xxxx lei reprezentând diferența dintre impozitul achitat și cel datorat pentru anii fiscali xxxx, xxxx.

Prin Decizia nr. xxxxxx/xx.xx.xxxx a fost respinsă solicitarea sa, fiind aprobată pentru restituire suma de 0 lei.

La data de xx.xx.xxxx a formulat cererea nr. xx prin care a solicitat AFPCM restituirea sumei de xxxxxx lei reprezentând diferența dintre impozitul achitat și cel datorat pentru anul fiscal xxxxx.

Prin Decizia nr. xxxxxx/xx.xx.xxxx a fost respinsă solicitarea reclamantei, fiind aprobată la restituire suma de 0 lei.

Împotriva acestor două decizii a formulat contestație la organul ierarhic superior însă DGFP xxxxx prin Biroul de Soluționare Contestații le-a respins și a apreciat că deciziile privind nerestituirea diferenței de impozit pentru dividende sunt temeinice și legale.

Reclamanta apreciază că aceste două decizii pe care le contestă prin prezenta acțiune ar fi netemeinice și nelegale, motivul pentru care organele fiscale au apreciat că se impune aplicarea cotei de impozitare de 16% în detrimentul celei de 10% fiind declarația unui angajat din care rezultă că numitul xxxxxx a locuit în România mai mult de 183 zile în anii xxxx - xxxxx, stabilindu-se astfel că rezidența fiscală a acestuia este în România și astfel, este supus regulilor fiscale din România, realitatea fiind cu totul alta decât ceea ce s-a reținut de către organele fiscale.

Dintr-o gravă eroare, angajatul societății reclamante a declarat altfel decât stau lucrurile deoarece dl. xxxxx a fost prezent peste 200 zile pe an în perioada xxx - xxxxx în xxxxx, nu în România.

Reclamanta arată că din certificatele de rezidență care au fost depuse împreună cu contestațiile formulate a rezultat faptul că numitul xxxxxx a fost rezident în xxxx și are fișe fiscale în Italia pentru anii xxxx - xxxxx iar aceste înscrisuri depuse în susținerea contestației și care emană de la autoritățile italiene nu au fost avute în vedere de către organele fiscale, acestea dând eficiență unei declarații care din punctul său de vedere nu ar trebui să aibă forță juridică.

În dovedire, s-a solicitat proba cu înscrisuri, martori și expertiză fiscală.

În drept, reclamanta își întemeiază acțiunea pe dispozițiile OG nr. 92/2003 și Convenția dintre România și xxxxx privind evitarea dublei impunerii.

În conformitate cu dispozițiile art. 115 Cod procedură civilă, DGFP xxxxxx, în nume propriu și pentru AFPCM a formulat întâmpinare solicitând respingerea

ca nefondată a acțiunii promovată de reclamantă.

Pârâta arată că în prezenta cauză nu se pune doar problema demonstrării calității de nerezident al d.lui xxxxxx, care nu a fost dovedită, și și analiza naturii creanței solicitată a fi restituită, respectiv dacă societatea (plătitorul de venit) a calculat, reținut, declarat și virat impozit pe veniturile obținute din România de nerezidenți persoane fizice (în conformitate cu prevederile Titlului V din Codul fiscal - 16% - și dacă a făcut regularizarea acestui impozit asupra venitului pentru care s-a reținut un impozit în plus față de prevederile convenției de evitare a dublei impuneri - 10%).

Astfel, pârâta arată că din adresa de răspuns a AFPCM xxxxx nr. xxx/xx.xx.xxxx înregistrată la DGFP xxxxx sub nr. xxxxxx/xxxxxx/xx.xx.xxxx se reține că în perioada xxxx - xxxxx, societatea nu a reținut, declarat și virat impozit pe veniturile obținute în România de persoanele fizice nerezidente.

Totodată, din analiza documentelor transmise, se reține că prin Declarațiile privind obligațiile de plată la bugetul de stat formular 100, SC xxxxx SRL a declarat și reținut impozit pe veniturile din dividende persoane fizice în loc să declare și să rețină impozit pe veniturile obținute în România de persoanele fizice nerezidente conform Titlului V din Codul fiscal și, în consecință nu i se poate restitui societății acest impozit.

În drept, sunt invocate prev. art. 118-119 din Legea nr. 571/2003 și ale HG nr. 2444/2004, art.117 alin.I din OG nr. 92/2003.

În cauză au fost administrate proba testimonială, fiind audiați martorii xxxxx și xxxxx propuși de reclamantă precum și proba • cu expertiză financiar-contabilă.

Expertiza financiar contabilă dispusă a se efectua în cauză a avut ca obiective:

1. să se comunice care sunt dispozițiile legale aplicabile nerezidenților din perspectiva Codului fiscal și Convenției de evitare a dublei impuneri română-italiană;
2. să se stabilească în concret, care sunt documentele care trebuie să stea la baza stabilirii calității de nerezident și necesare soluționării unei cereri de restituire impozit;
3. să se stabilească dacă certificatul de rezidență fiscală eliberat de organele fiscale italiene se încadrează în dispozițiile art. 118 alin.2 Cod fiscal;
4. să se stabilească dacă SC xxxxxx SRL este îndreptățită să primească sumele achitate în plus cu titlu de impozit pe dividende penîru anii fiscali xxxx,xxxxx, xxxxxx;
5. să se stabilească cuantumul reținerilor în plus și să se menționeze care sunt sumele pe care SC xxxxxx SRL le are de primit în urma cererii de restituire impozit nedatorat.

Analizând actele și lucrările dosarului, instanța reține următoarele :

La data de xx.xx.xxxx, reclamanta SC xx.xx.xxxx SRL a formulat cererea cu nr. xx prin care a solicitat AFPCM restituirea sumei de xxxxxx lei reprezentând diferența dintre impozitul achitat și cel datorat pentru anii fiscali xxxx, xxxxx.

Prin decizia nr. xxxxx/xx.xx.xxxx a fost respinsă solicitarea reclamantei, nefiind aprobată vreo sumă de restituit.

Prin cererea nr. xx/xx.xx.xxxx, aceeași societate reclamantă a solicitat AFPCM Ialomița restituirea sumei de xxxxxx lei reprezentând diferența dintre impozitul achitat și cel datorat pentru anul fiscal xxxxx, cerere care a fost respinsă prin Decizia nr. xxxxx din xx.xx.xxxx.

Împotriva celor două decizii, reclamanta a formulat contestație pe care DGFP xxxxx - Biroul de Soluționare Contestații prin Deciziile nr. xxx și xxx din xx.xx.xxxx le-a respins, apreciind că deciziile privind nerestituirea diferenței de impozit pentru dividende ar fi temeinice și legale.

Instanța reține că justificarea organelor fiscale de a respinge cele două contestații a fost aceea că d-nul xxxxxxx nu poate fi considerată persoană fizică nerezidentă deoarece a depășit numărul de 183 zile de ședere în România în intervalul de 12 luni, potrivit declarației dată de numitul xxxxxx, director executiv al SC xxxxxxx SRL care a relatat că această persoană a stat în România, în perioada xxxxx,xxxxx,xxxx, peste xxxx zile pe an.

În aceste condiții, ținându-se seama de prevederile art. 7 pct.22 și 23 din Codul fiscal, dl. xxxxxxx, neputând fi considerată persoană fizică nerezidentă, în această calitate a sa de persoană fizică rezidentă ar fi fost obligat la plata impozitului în cota de 16% pe venitul din dividende în detrimentul celei de 10% cum impunea Convenția pentru evitarea dublei impuneri încheiată între xxxx și România, în art. 10.

Raportat la probatoriul administrat de părți, avându-se în vedere și apărările părților în prezenta cauză reluate și în obiecțiunile la raportul de expertiză efectuat în cauză, și pe care instanța le-a calificat a fi apărări de fond coroborate și cu disp. Art. 113 și următoarele de Codul fiscal și pct.8, pct.12, pct.13, pct. 15, pct/151 din HG nr. 44/2004 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 57/2003 privind Codul fiscal cu modificările și completările ulterioare, tribunalul consideră că în această acțiune nu se pune doar problema demonstrării calității de nerezident a d.lui xxxxxxxx ci și analiza naturii creanței solicitată a fi restituită, respectiv dacă societatea (plătitorul de venit) a calculat, reținut, declarat și virat impozit pe veniturile obținute din România de nerezidenți persoane fizice (în conformitate cu prevederile Titlului V din Codul Fiscal - 16%) și dacă a făcut regularizarea acestui impozit asupra venitului pentru care s-a reținut un impozit în plus față de prevederile Convenției de evitare a dublei impuneri (10%).

Ținându-se seama de situația de fapt reținută mai sus, dispozițiile legale aplicabile în cauză, concluziile raportului de expertiză contabilă însușit în totalitate de instanță, tribunalul apreciază că acțiunea formulată de reclamantă este fondată, drept pentru care va fi admisă.

În luarea acestei hotărâri, tribunalul a avut în vedere următoarele argumente juridice:

Din înscrisurile înaintate se reține că SC xxxxxxx SRL este o societate înființată în anul xxxxx având capital integral privat-străin.

Conform actului constitutiv și relațiilor de la ORC IALOMIȚA societatea are asociați persoane juridice străine, xxxxxxxx, fiind unicul asociat deținând 100% din total profit și pierdere, având un capital social subscris și vărsat de I xxxxxxxx, constituit din mai multe tipuri de monede.

În derularea activității desfășurate de către societatea reclamantă rezultă că aceasta a declarat și aprobat distribuirea dividendelor către unicul asociat, astfel:

la data de xx.xx.xxxx au fost declarate și s-a aprobat distribuirea dividendelor aferente anului xxxx în valoare de xxxxx lei;

- la data de xx.xx.xxxx au fost declarate și s-a aprobat distribuirea dividendelor aferente anului xxxx în valoare de xx.xx.xxxx lei;

- la data de xx.xx.xxxx au fost declarate și s-a aprobat distribuirea dividendelor aferente anului xxxx în valoare de xxxxxxx lei.

În conformitate cu disp. art. 116 alin.2 din Legea nr. 571/2003 privind Codul Fiscal cu modificările și completările ulterioare, referitoare la impozitarea persoanelor fizice, tribunalul constată că a fost plătit către bugetul de stat un impozit egal cu 16% din valoarea profitului obținut respectiv suma totală de xxxxxx lei pentru dividendele acordate în anii xxxxx - xxxxx.

Față de această situație, avându-se în vedere că beneficiarul dividendelor era o persoană rezidentă altui stat, în speță statului xxxxx, tribunalul a apreciat, în virtutea acestei calități, a se impune aplicarea dispozițiilor art. 10 din Convenția Româno -xxxxxx pentru evitarea dubiei impunerii care statuează că : „Dividendele plătite către o societate rezidentă unui stat contractant către o persoană rezidentă a celui alt stat contractant se impun de către acest celălalt stat.

Totuși, aceste dividende pot fi impuse în statul contractant în care este situată societatea plătitoare de dividende, potrivit acestui stat dar, dacă persoana care încasează dividendele este beneficiarul lor efectiv, impozitul astfel stabilit nu poate depăși 10% din suma brută a dividendelor."

Tribunalul nu poate primi în cauză apărarea pârâtelor exprimată atât prin întâmpinare cât și prin obiecțiunile la raportul de expertiză catalogate drept apărări de fond, în sensul că în prezenta cauză nu s-ar fi demonstrat de către d-l xxxxxxx, calitatea sa de persoană fizică nerezidentă, argument invocat și în respingerea contestațiilor promovate împotriva celor două decizii de restituire impozit pe venit din dividendele obținute în România de nerezidenți, nr. xxxxx și xxxxx din xx.xx.xxxx motivat de faptul că această persoană ar fi locuit în România mai mult de 183 zile în anii xxxx, xxxx și xxxx astfel încât rezidența fiscală a acestuia ar fi fost România și se supunea regulilor fiscale din această țară, motivat de faptul că declarația martorului Gonț Marian dată în fața organelor fiscale a fost eronată , aspect învederat de această persoană cu ocazia audierii sale, alături de martorul Botescu Ion, aceștia menționând că în perioada anilor 2006 - 2008, asociatul unic, d-l Colombo Damasio nu a stat în România mai mult de 193 zile în cursul unui an ci, din contră, a stat în Italia sau a fost plecat în străinătate pentru a perfecta anumite contracte pe care societatea reclamantă urma să le deruleze (filele

121-124).

Tribunalul apreciază că declarația ce a fost solicitată de organul fiscal martorului xxxxxx nu era necesară având în vedere că, potrivit documentelor de rezidență aflate în posesia organelor fiscale demonstrează că d-l xxxxxx avea rezidență fiscală în Italia, acolo unde locuiește împreună cu familia sa (filele 116-1119), ținându-se seama de prevederile art. 7 pct.22 și 23 din Codul fiscal referitoare la persoane fizice nerezidente (declarația potrivit căreia este prezentă în România pentru o perioadă sau mai multe perioade ce nu depășesc 183 zile) sunt valabile pentru impozitarea veniturilor din activități dependente (art.88 Cod fiscal și art. 16 din Convenție) nu și pentru impozitarea veniturilor din investiții respectiv impozitarea dividendelor.

Mai mult decât atât, instanța are în vedere și prev. art. 118 alin.2 din Codul Fiscal care stipulează că documentul prin care se certifică calitatea de nerezident în România, document necesar soluționării unei cereri de restituire impozit pe venituri din dividende ar fi *Certificatul de rezidență fiscală* eliberat de o autoritate competentă, respectiv de autoritatea fiscală sau de către o altă autoritate care are atribuții în domeniul certificării rezidenței, înscrisuri pe care această persoană le-a deținut și le-a prezentat organelor fiscale, dar pe care acestea nu le-a luat în considerare, dând relevanță juridică depoziției unui martor care a fost în eroare în legătură cu cele declarate.

În conformitate cu documentele expertizate și înaintate către organele fiscale, instanța reține că Certificatul de rezidență fiscală din xx.xx.xxxx este eliberat de Agenția de Venituri-Direcția Provincială xxxxxx - Biroul Teritorial din xxxxxx și cuprinde toate elementele de identificare a nerezidentului, respectiv : numele : xxxxxx; reședința : în xxxxx nr. xxx; cod fiscal : xxxxxx.

În Certificatul de rezidență fiscală din xx.xx.xxxx se menționează că, în baza datelor din Sistemul de informații al Registrului fiscal, d-l xxxxxx a fost rezident fiscal în Italia în anii xxxx-xxxx-xxxx-xxxx, astfel încât acest înscris se încadrează în dispozițiile art. 118 alin. 2 Cod Fiscal rap la pct.15 alin.2 și alin. 4 din HG nr. 44/2004, la această concluzie ajungând și expertul desemnat în cauză.

Un alt argument invocat de pârâte atunci când nu au dispus restituirea vreunei sume de bani cu titlul de diferență impozit pe dividende, a fost acela că societatea ar fi virat impozitul în contul impozitului pe veniturile din dividende distribuite persoanelor fizice (Titlul II, Cap. 5 din Codul Fiscal) și nu în contul impozitului pe veniturile obținute din România de nerezidenții persoane fizice (conform Titlului V din Codul Fiscal).

În legătură cu această apărare, în raport de înscrisurile depuse la dosar, declarațiile privind obligațiile de plată la bugetul de stat (100), perioada xx.xx.xxxx - xx.xx.xxxx, fișa analitică 446.3 impozit pe dividende, perioada xx.xx.xxxx - xx.xx.xxxx, fișa cont 457 *Dividende de plată*, perioada xx.xx.xxxx - xx.xx.xxxx, documente de plată obligații fiscale perioada xx.xx.xxxx - xx.xx.xxxx, note privind compensarea obligațiilor fiscale ANAF - Administrația Financiară pentru Contribuabili Mijlocii xxxxx (din TVA de rambursat), perioada xx.xx.xxxx - xx.xx.xxxx coroborate și cu disp. art. 116 alin.1 din

Legea nr. 571/2003, instanța apreciază că aceasta este nefondată, urmând a fi înlăturată din ansamblul probator administrat în cauză.

Având în vedere documentele contabile susmenționate, față și de poziția expertului, pe care instanța și-o însușește în totalitate, în legătură cu această apărare a pârâtei, tribunalul constată că în data de xx.xx.xxxx s-a aprobat repartizarea la dividende a sumei de xxxxx lei din profitul net înregistrat în exercițiul financiar xxxx. Pentru dividendele constituite, s-a calculat, s-a înregistrat și s-a reținut impozit pe venituri din dividende în sumă de xxxxxx lei (16%).

Cu declarația privind obligațiile de plată la bugetul de stat (formular-100) din luna xx.xx.xxxx, reclamanta a declarat ca obligație de plată la bugetul de stat „Impozit pe veniturile din dividende distribuite persoanelor fizice” în suma de xxxxxx lei.

Impozitul pe dividende declarat, a fost achitat cu o.p. nr. xxx/xx.xx.xxxx, o.p. nr. xxx/xx.xx.xxxx precum și prin compensarea cu TVA de rambursat conform Notelor privind compensarea obligațiilor fiscale transmise de ANAF - Administrația Financiară pentru Contribuabilii Mijlocii xxxxx nr. xxxx/xx.xx.xxxx, nr. xxxx/xx.xx.xxxx și nr. xxxx/xx.xx.xxxx.

La data de xx.xx.xxxx s-a aprobat și repartizat la dividende suma de xxxxxx lei, din profitul net înregistrat în exercițiul financiar xxxx.

Pentru dividendele constituite au fost calculate, înregistrate și s-a reținut impozit pe venituri din dividende în sumă de xxxxxx lei (16%).

Cu declarația privind obligațiile de plată la bugetul de stat (formular 100) din luna xx.xx.xxxx, se declară ca obligație de plată la bugetul de stat „Impozit pe veniturile din dividende distribuite persoanelor fizice” în sumă de xxxxxx lei (16%).

Impozitul pe dividende este achitat cu o.p. nr. xxx/xx.xx.xxxx, o.p. nr. xxxx/xx.xx.xxxx, o.p. nr. xxx/xx.xx.xxxx, o.p. nr. x/xx.xx.xxxx precum și prin compensarea cu TVA de rambursat conform Notei privind compensarea obligațiilor fiscale transmise de ANAF - AFPCM xxxxx nr. xxxx/xx.xx.xxxx

Pentru veniturile din dividende, în sumă totală de xxxx lei (xxxx + xxxx lei) s-a calculat cu cota de 16% un impozit pe venituri din dividende în sumă totală de xxxxx lei (xxxxx + xxxxx).

Urmare prezentării de d-l xxxxx a Certificatului de rezidență fiscală din xx.xx.xxxx eliberat de Agenția de Venituri - Direcția Provincială xxxxx - Biroul Teritorial din xxxxxx, s-a soliciat aplicarea prevederilor din Convenția pentru evitarea dublei impuneri în materie de impozit pe venit și pe avere.

Prin cererea de restituire nr. xx/xx.xx.xxxx (înregistrată la DGFP xxxxx cu nr. xxxxx/xx.xx.xxxx) s-a soliciat restituirea impozitului pe venituri din dividende achitate în plus în sumă de xxxxx lei (xxxxx*16%-xxxxxx*10%).

Cererea a fost respinsă prin Decizia de restituire impozit pe venituri din dividende obținute în România de nerezidenți, nr. xxxxx/xx.xx.xxxx.

Decizia de restituire a fost contestată în data de xx.xx.xxxx. DGFP xxxx -Biroul Soluționare Contestații, prin Decizia nr. xxx/xx.xx.xxxx a respins contestația.

În data de xx.xx.xxxx se aprobă repartizarea la dividende a sumei de xxxxxxxx lei din profitul net înregistrat în exercițiul financiar xxxxx.

Pentru dividendele constituite, s-a calculat, s-a înregistrat și s-a reținut impozit pe venituri din dividende în sumă de xxxxxxxx lei (16%).

Impozitul pe dividende a fost achitat cu o.p. nr. xx/xx.xx.xxxx, cu o.p. nr. xxx/xx.xx.xxxx precum și prin compensarea cu TVA de rambursat conform Notelor privind compensarea obligațiilor fiscale transmise de ANAF - AFPCM xxxxx m. xxx/xx.xx.xxxx, nr. xxxxx/xx.xx.xxxx și nr. xxxxx/xx.xx.xxxx .

Se constată că dividendele nu au fost plătite asociatului unic în anul în care s-au aprobat situațiile financiare anuale. Potrivit art. 116 alin 5 din Codul Fiscal „în cazul dividendelor distribuite, dar care nu au fost plătite acționarilor sau asociaților până la sfârșitul anului în care s-au aprobat situațiile financiare anuale, impozitul pe dividende se declară și se plătește până la data de 31 decembrie a anului respectiv”.

Potrivit Ordinului 101/2008 (Anexa nr.15):

la poziția *Impozit pe veniturile din dividende distribuite persoanelor fizice* se declară impozite pe dividende potrivit art. 67 și art. 93 din Legea nr. 571/2003 (pentru persoane fizice rezidente) iar

la poziția *Impozit pe veniturile obținute din România de nerezidenți -persoane fizice* se declară impozite pe veniturile obținute în România de nerezidenți persoane fizice (respectiv și pentru dividende) conform art.115 și art. 116 din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal, cu modificările și completările ulterioare sau convențiile de evitare a dublei impuneri încheiate de România cu alte state.

Tribunalul constată că la data realizării venitului (repartizare la dividende) nu s-a prezentat de către reclamantă certificatul de rezidență fiscală, situație în care s-a calculat impozit pe venituri din dividende în cota de 16% și s-a înregistrat această obligație la bugetul de stat și în contabilitatea societății.

De asemenea, cu Declarația 100 din luna xx.xx.xxxx, din luna xx.xx.xxxx și din luna xx.xx.xxxx, SC xxxxxx SRL a declarat eronat ca obligație de plată la bugetul de stat *Impozit pe veniturile din dividende distribuite persoanelor fizice* , (224.407 lei, xxx lei și xxxxx lei) în loc de *Impozit pe veniturile obținute din România de nerezidenți -persoane fizice*.

La data prezentării Certificatului de rezidență fiscală din xx.xx.xxxx, eliberat de Agenția de Venituri - Direcția xxxxx - Biroul Teritorial din xxxxx, rezultă că asociatul unic xxxxxx, fost rezident fiscal în Italia în anii xxxx-xxxx, aspect stabilit de instanță, se aplică prevederile Convenției Româno-xxxxx de evitare a dublei impozitări.

În acest caz, se va face regularizarea impozitului, fiind în cadrul termenului legal de prescripție, de la cota de 16% la cota de 10% pentru toată perioada în care s-au realizat veniturile din România, conform art. 118 alin.2 din Legea nr. 571/2003 și se solicită restituirea impozitului pe dividende plătit în plus.

Se reține că restituirea impozitului către persoana nerezidentă se face prin intermediul rezidentului român, respectiv a SC xxxxxx SRL (pct.12.4 din HG

nr. 44/2004.

Deci SC xxxxxxxx SRL, în calitate de rezident român este îndreptătită să solicite și să primească sumele achitate în plus cu titlul de impozit pe dividende pentru anii fiscali xxx,xxxx și xxxx.

La AFPCM, în evidența analitică pe plătitor, SC xxxxx SRL în baza declarațiilor 100 din lunile xx.xx.xxxx, xx.xx.xxxx și xx.xx.xxxx , figurează cu *Impozit pe veniturile din dividende distribuite persoanelor fizice* cum eronat s-a declarat și nu cum era corect să declare, respectiv *Impozit pe veniturile obținute din România de nerezidenți - persoane fizice*.

În aceste condiții, instanța consideră că urmare a declarării eronate, SC xxxxxxxx SRL figurează cu un impozit declarat și achitat pe care, în fapt, nu îl datorează.

Această eroare , respectiv trecerea de la poziția *Impozit pe veniturile din dividende distribuite persoanelor fizice* la poziția *Impozit pe veniturile obținute din România de nerezidenți - persoane fizice* poate fi corectată fie la solicitarea reclamantei sau din inițiativa organului fiscal, acesta din urmă neîndeplinindu-și această obligație, nici măcar ca urmare a sesizării cu contestație de către reclamantă.

În concluzie, față de considerentele susmenționate societatea reclamantă este îndreptătită să primească sumele achitate în plus cu titlul de impozit pe dividende pentru anii fiscali xxxx - xxxx, care se ridică la suma totală de xxxxxx lei reprezentând xxxxx lei impozit plătit în plus pentru dividendele distribuite în anii xxx și xxxx, respectiv xxxxx lei pentru anul xxxx.

În consecință, pentru cele mai sus relatate instanța va admite acțiunea reclamantei SC xxxxxxxx SRL și va dispune anularea deciziilor nr. xxx și nr. xxxx din xx.xx.xxxx emise de DGFP xxxxx - Biroul soluționare contestații și, în consecință, anulează și deciziile de restituire impozit pe venituri din dividende obținute din România de nerezidenți, nr. xxxx din xx.xx.xxxx și nr. xxxxx din xx.xx.xxxx.

Va obliga pârâta DGFP xxxxx - AFPCM xxxxx către reclamantă la plata sumei totale de xxxxxx lei cu titlul de restituire impozit nedatorat pentru perioada xxxx-xxxx și xxxx.

În baza art. 274 Cod procedură civilă instanța va obliga pârâtele către reclamantă la plata sumei de xxxx lei cheltuieli de judecată reprezentând onorariu expert și taxa timbru.

Văzând și dispozițiile art. 20 din Legea nr. 554/2004

PENTRU ACESTE MOTIVE ÎN NUMELE LEGII HOTĂRĂȘTE:

Admite acțiunea formulată de reclamanta **SC xxxxxxxx SRL xxxxxxx** cu sediul în xxxxxx, sos. xxxxx km.xxxx jud. xxxxxx și cu domiciliul procedural ales la Cabinet Avocat xxxxx situat în xxxxx, bd. xxxx, bl. xxx, sc.x, ap. x jud. Xxxxxx în contradictoriu cu pârâta **DIRECȚIA GENERALĂ A FINANTELOR PUBLICE xxxxxx -ADMINISTRATIA FINANTELOR PUBLICE CONTRIBUABILI MIJLOCII** cu sediul în xxxxx, bd. xxxxx nr. xx jud. xxxxx.

Dispune anularea deciziilor nr. xxx și nr. xxx din xx.xx.xxxx emise de DGFP xxxxx - Biroul soluționare contestații și, în consecință, anulează și deciziile de

restituire impozit pe venituri din dividende obținute din România de nerezidenți, nr. xxxxxx din xx.xx.xxxx și nr. xxxxx din xx.xx.xxxx.

Obligă pârâta DGFP xxxxx - AFPCM xxxxx către reclamantă la plata sumei totale de xxxxx lei cu titlul de restituire impozit nedatorat pentru perioada xxxx-xxxx și xxxx

Obligă pârâta către reclamantă la plata sumei de xxxx lei cheltuieli de judecată reprezentând taxa timbru și onorariu expert.

Cu recurs în 15 zile de la comunicare.

Pronunțată în ședință publică, azi xx.xx.xxxx.

PREȘEDINTE,

Judecător xxxxxxx.