

DECIZIE nr. 924 / 44 /12.02.2009

I.Obiectul contestatiei il constituie anularea totala a Deciziei de impunere nr.740/29.10.2008 intocmita de organele de inspectie fiscala, fara specificarea cuantumului sumei totale contestate, individualizata pe categorii de impozite, taxe, precum si accesorii ale acestora.

1 .Contestatoarea invoca exceptia nulitatii absolute a deciziei atacate, avand in vedere ca organele de inspectie fiscala nu au respectat prevederile art. 20 alin.(1) lit.f din Legea nr. 85/2006 din care rezulta ca prerogativa conducerii activitatii debitorului revine administratorului judiciar si ca orice comunicare oficiala catre ... SRL va fi adresata reprezentantului legal al debitoarei -

In sustinerea contestatiei se face trimitere la prevederile:

- art. 44 alin.(4) din OG nr.92/2003 republicata stipuleaza ca "Dispozitiile Codului de procedura civila privind comunicarea actelor de procedura sunt aplicabile in mod corespunzator".

- Codul de procedura civila la art. 95 alin.(1) care precizeaza ca "citarea prin publicitate este posibila doar in situatia in care nu s-a putut afla sediul paratului".

La pag. 1 alineatul 1 din contestatie se precizeaza ca administratorul judiciar a luat la cunostinta despre Decizia de impunere nr. 740/29.10.2008 de pe copia depusa la registratura Tribunalului, in dosarul 3877/30/2008 in completarea declaratiei de creanta a AFP...., nr. 88518/18.11.2008.

In speta, notificarea a fost depusa la DGFP sub nr. 35336/30.09.2008 cu privire la deschiderea procedurii insolventei fata de....SCSRL, astfel incat s-a cunoscut faptul ca administratorul judiciar isi are punctul de lucru in.... iar AFP ... avea obligatia de a comunica actele fata de debitoare prin administratorul judiciar.

2.Contestatoarea invoca nulitatea absoluta a deciziei de impunere atacate, avand in vedere incalcarea prevederilor art.36 din Legea nr. 85/2006, adica : "*de la data deschiderii procedurii se suspenda de drept toate actiunile judiciare sau extrajudiciare pentru realizarea creantelor asupra debitorului sau bunurilor sale*".

Obligarea la plata unor creante fiscale suplimentare asupra persoanelor aflate in insolventa se circumscriu actiunilor de realizare a creantelor asupra debitoarei, actiuni suspendate de drept pe perioada procedurii insolventei, fapt ce atrage nulitatea actului administrativ atacat.

II. Raportul de inspectie fiscala inregistrat la AFP.... sub nr. 7081/29.10.2008 s-a incheiat ca urmare a controlului incrucisat efectuat in vederea verificarii unor facturi fiscale emise de catre SC SRL catre SC... SRL ... si s-a demarat ca urmare a adresei DGFP nr. 42000/02.10.2008 si inregistrata la DGFP sub nr. 3786/02.10.2008, iar la AFP sub nr. 6414/03.10.2008.

Organul de inspectie fiscala a trimis 3 invitatii la sediul social al contribuabilului precum si la domiciliul administratorului, iar fapta de a refuza prezentarea la organele de inspectie fiscala poate fi de natura celor prevazute la art.4 din Legea nr. 241/15.07.2005 pentru prevenirea si combaterea evaziunii fiscale.

In baza art. 105 coroborat cu art.49 din OG nr. 92/2003 actualizata, respectiv pet. 102.1. din HG nr. 1050/2004, s-a procedat la estimarea bazei de impunere prevazuta de art.67 din OG nr.92/2003 actualizata, respectiv pet. 65.1 si 65.2 din HG nr. 1050/2004.

Organul de inspectie fiscala a stabilit baza impozabila aferenta facturilor fiscale transmise de SC... SRL in suma de ... lei. La estimarea bazei impozabile s-a avut in vedere pretul de piata al tranzactiilor similare, respectiv metoda cost-plus la care s-a aplicat cota de adaos de 30%.

Impozitul pe profit aferent acestor bazei impozabile este de lei si accesoriile aferente in cuantum delei calculate pentru perioada 25.10.2008 - 28.10.2008, iar TVA este in cuantum de lei cu accesoriile corespunzatoare de lei pentru perioada 25.09.2008-28.10.2008. Perioada verificata privind impozitul pe profit si a TVA este 01.08.2008 - 31.08.2008.

III.Avand in vedere constatarile organului de control, sustinerile petentei, documentele existente la dosarul cauzei si prevederile legale in vigoare in perioada verificata in baza referatului nr. 5020/12.02.2009 Biroul solutionarea contestatiilor retine ca :

SC SRL se afla in procedura de insolventa incepand cu data de 04.09.2008 avand ca administrator judiciar numit societatea cu punct de lucru in reprezentata prin dl. asociat coordonator. Contestatoarea motiveaza nulitatea absoluta a deciziei de impunere atacate, avand in vedere incalcarea prevederilor art.36 din Legea nr. 85/2006, adica de la data deschiderii procedurii se suspenda de drept toate actiunile judiciare sau extrajudiciare pentru realizarea creantelor asupra debitorului sau bunurilor sale.

Obligarea la plata unor creante fiscale suplimentare asupra persoanelor aflate in insolventa se circumscriu actiunilor de realizare a creantelor asupra debitoarei, actiuni

2

suspendate de drept pe perioada procedurii insolventei, fapt ce atrage nulitatea actului administrativ atacat.

Contestatoarea invoca exceptia nulitatii absolute a deciziei atacate, avand in vedere ca organele de inspectie fiscala nu au respectat prevederile art. 20 alin.(1) lit.f din Legea nr. 85/2006 din care rezulta ca prerogativa conducerii activitatii debitorului revine administratorului judiciar si ca orice comunicare oficiala catre ...va fi adresata reprezentantului legal al debitoarei - Art. 44 alin.(4) din OG nr.92/2003 republicata stipuleaza ca "Dispozitiile Codului de procedura civila privind comunicarea actelor de procedura sunt aplicabile in mod corespunzator".

Tot in Codul de procedura civila la art. 95 alin.(1) se prevede ca "citarea prin publicitate este posibila doar in situatia in care nu s-a putut afla sediul paratului".

De asemenea la pag. 1 alineatul 1 din contestatie se precizeaza ca administratorul judiciar a luat la cunostinta despre Decizia de impunere nr. 740/29.10.2008 de pe copia depusa la registratura Tribunalului, in dosarul 3877/30/2008 in completarea declaratiei de creanta a AFP..., nr. 88518/18.11.2008.

In speta, notificarea a fost depusa la DGFP sub nr. 35336/30.09.2008 cu privire la deschiderea procedurii insolventei fata de SC ... SRL, astfel incat s-a cunoscut faptul ca administratorul judiciar isi are punctul de lucru in, iar AFP avea obligatia de a comunica actele fata de debitoara prin administratorul judiciar.

Organul de inspectie fiscala a trimis 3 invitatii la sediul social al contribuabilului precum si la domiciliul administratorului ..., iar fapta de a refuza prezentarea la organele de inspectie fiscala poate fi de natura celor prevazute la art.4 din Legea nr. 241/15.07.2005 pentru prevenirea si combaterea evaziunii fiscale.

In baza art. 105 coroborat cu art.49 din OG nr. 92/2003 actualizata, respectiv pet. 102.1. din HG nr. 1050/2004, s-a procedat la estimarea bazei de impunere prevazuta de art.67 din OG nr.92/2003 actualizata, respectiv pet. 65.1 si 65.2 din HG nr. 1050/2004.

Organul de inspectie fiscala a stabilit baza impozabila aferenta facturilor fiscale transmise de SCSRL in suma de lei. La estimarea bazei impozabile s-a avut in vedere pretul de piata al tranzactiilor similare, respectiv metoda cost-plus la care s-a aplicat cota de adaos de 30%.

Impozitul pe profit aferent acestor bazei impozabile este de lei si accesoriile aferente in cuantum de ... lei calculate pentru perioada 25.10.2008 - 28.10.2008, iar TVA este in cuantum de lei cu accesoriile corespunzatoare de ... lei pentru perioada 25.09.2008-28.10.2008.

Fapta de a refuza prezentarea la organele de inspectie fiscala poate fi de natura celor prevazute la art. 4 din Legea nr. 241/15.07.2005 pentru prevenirea si combaterea evaziunii fiscale, iar neinregistrarea veniturilor realizate si nevirarea obligatiilor datorate poate intra sub incidenta prevederilor art.9 alin.(1) lit.a) si lit. b) din acelasi act normativ , motiv pentru care s-a formulat sesizarea penala catre Parchetul de pe langa Tribunalul ... inregistrata la AFP.... sub nr. 7080/29.10.2008.

Deoarece contestatoarea solicita anulara in totalitate a Deciziei de impunere nr. 740/29.10.2008, spetei ii sunt aplicabile prevederile pet. 2.1. din Ordinul ANAF nr.519/2005 care precizeaza ca :

*" In situatia in care contestatorul precizeaza ca obiectul contestatiei il formeaza actul administrate atacat, fara insa a mentiona, inaintul termenului acordat de organul de solutionare, cuantumul sumei totals contestate, individualizata-pe feluri de impozite, taxe, datorii vamala, contributi, precum si accesorii ale acestora, sau masurile pe care le contesta, **contestatia se considera formulata impotriva intregului act administrativ fiscal**", suma totala contestata fiind astfel de lei.*

Fata de motivatia nulitatii absolute a deciziei de impunere atacate, avand in vedere incalcarea prevederilor art.36 din Legea nr. 85/2006, adica de la data deschiderii procedurii se suspenda de drept toate actiunile judiciare sau extrajudiciare pentru realizarea creantelor asupra debitorului sau bunurilor sale, organul investit cu solutionarea contestatiilor retine ca :

Pet. 7 al art. 3 din Legea nr. 85/2006 defmeste creditorul ca fiind *"persoanafizica sau juridica ce detine un drept de creanta asupra averii debitorului si care a solicitat, in mod expres instantei sa ii fie inregistrata creanta in tabelul definitiv de creante sau in tabelul definitiv consolidat de creante si care poate face dovada creantei sale fata de patrimoniul debitorului.*

Pct.8 al art. 3 din acelasi act normativ precizeaza : *"creditorul indreptatit sa participe la procedura insolventei este acel creditor care a formulat si i-a fast admisa, total sau in parte, o cerere de inregistrare a creantei sale pe tabelul definitiv al creantelor contra debitorului".*

La pct.16 al art. 3 din Legea nr. 85/2006 se mentioneaza ca :

"In cazul procedurii simplificate, in acest tabel se vor inregistra si creantelor nascute dupa deschiderea procedurii si pana la momentul intrarii in j'aliment. "

In concluzie, AFPprin stabilirea obligatiilor fiscale suplimentare care constau in impozit pe profit, TVA si accesorii aferente acestora, se incadreaza in termenul limita pentru depunerea creantelor si in prevederile legale prevazute la pet. 16 al art. 3 din Legea nr. 85/2006.

Prin realizarea creantelor conform prevederilor specifice din Codul de procedura fiscala referitoare la colectarea creantelor fiscale se inteleg actiunile care au ca scop stingerea creantelor fiscale, independent de constatarea si individualizarea creantelor.

Constatarea diferentelor de plata s-a realizat in temeiul prevederilor OG nr. 92/2003 republicata, modificata si completata, care la art. 15 alin. 1 si 2 arata ca :

"(1) In cazul in care, eludandu-se scopul legii fiscale, obligatia fiscala nu a fost stabilita ori nu a fost raportata la baza de impunere reala, obligatia datorata si, respectiv, creanta fiscala corelativa sunt cele legal determinate.

(2) Pentru situatiile prevazute la alin. (1) sunt aplicabile prevederile art. 23 "

ART. 23

"Nasterea creantelor si obligatiilor fiscale

(1) Daca legea nu prevede altfel, dreptul de creanta fiscala si obligatia fiscala corelativa se nasc in momentul in care, potrivit legii, se constituie baza de impunere care le genereaza.

(2) Potrivit alin. (1) se naste dreptul organului fiscal de a stabili si a determina obligatia fiscala datorata "

Din cele prezentate rezulta ca AFP... nu si-a constituit creante in afara procedurii insolventei si stabilirea obligatiilor suplimentare de plata nu poate fi asimilata unor actiuni de realizare a creantelor.

Verificarea finalizata prin raportul de inspectie fiscala incheiat la data de 28.10.2008 si prin Decizia de impunere nr. 740/29.10.2008 au stat la baza formularii sesizarii penale catre Parchetul de pe langa Tribunalul inregistrata la AFP.... sub nr. 7080/29.10.2008.

In drept, art. 214 alin. (1) lit. a) din OG nr. 92/1993 republicata, precizeaza :

"(1) Organul de solutionare competent poate suspenda, prin decizie motivata, solutionarea cauzei atunci cand:

a) organul care a efectuat activitatea de control a sesizat organele in drept cu privire la existenta indiciilor savarsirii unei infractiuni a caret constatare ar avea o inraurire hotaratoare asupra solutiei ce urmeaza sa fie data inprocedura administrativa "

Astfel, intre stabilirea obligatiilor bugetare constatate prin raportul de inspectie fiscala incheiat la data de 28.10.2008 contestate de petent si stabilirea caracterului infractional al faptelor savarsite exista o stransa interdependenta, de care depinde solutionarea cauzei dedusajudecatii.

Aceasta interdependenta consta in faptul ca organele de control au efectuat verificarea la sesizarea organelor de politic, iar actul de control contestat a fost transmis acestora in vederea continuarii cercetarilor penale care pot avea ca rezultat marirea masei impozabile.

Organele administrativ jurisdictionale nu se pot pronunta pe fondul cauzei inainte de a se finaliza solutionarea laturii penale. Prioritatea de solutionare in speta o au organele penale care se vor pronunta asupra caracterului infractional al faptei ce atrage plata la bugetul statului a obligatiilor datorate si constatate in virtutea faptei infractionale.

Avand in vedere cele de mai sus, se retine ca pana la pronuntarea unei solutii definitive pe latura penala, DGFP... prin biroul de solutionare a contestatiilor nu se poate investi cu solutionarea pe fond a cauzei, motiv pentru care se va suspenda solutionarea cauzei civile pentru suma totala de lei.

In functie de solutia pronuntata pe latura penala si de constituirea statului ca parte civila in procesul penal pentru recuperarea pe aceasta cale a prejudiciului cauzat bugetului de stat, procedura administrativa va fi reluata in conformitate cu prevederile art. 214 alin. (3) din OG nr. 92/2003 republicata, care prevede ca:

"(3) Procedura administrativa este reluata la incetarea motivului care a determinat suspendarea sau, dupa caz, la expirarea termenului stabilit de organul de solutionare competent potrivit alin. (2), indiferent daca motivul care a determinat suspendarea a incetat sau nu "

Pentru considerentele aratate in continutul deciziei si in temeiul Legii nr. 85/2006 cu modificarile ulterioare, Ordinului ANAF nr.519/2005, coroborate cu art. 216 din OG nr. 92/2003 republicata, titlul IX privind solutionarea contestatiilor formulate impotriva actelor administrative fiscale se

DECIDE:

1. Suspendarea solutionarii cauzei contestatoarei..... prin in calitate de lichidator judiciar, pentru suma totala delei stabilita prin Decizia de impunere nr. 740/29.10.2008 pana la pronuntarea unei solutii definitive pe latura penala, procedura administrativa urmand a fi reluata la incetarea motivului care a determinat suspendarea, in conditiile legii, conform celor precizate prin prezenta decizie.

Decizia se comunica :

- SC....SRL prin in calitate de lichidator judiciar.
- AFP.... - cu aplicarea prevederilor pct.7.5 din Ordinul ANAFnr.519/2005.

Prezenta decizie este definitiva in sistemul cailor administrative de atac si poate fi atacata potrivit prevederilor legale la Tribunalul- Sectia Contencios Administrativ.