



MINISTERUL FINANTELOR PUBLICE

Agenția Națională de Administrare Fiscală Direcția Generală de Soluționare a Contestațiilor



Str. Apolodor nr.17 sector 5, București
Tel : +021 319 97 54
Fax : +021 336 85 48
e-mail : contestații.anaf@mfinante.ro

DECIZIA NR. 391 / _____ 2009
privind soluționarea contestației depusă de
CL
înregistrate la Agenția Națională de Administrare Fiscală

Direcția generală de soluționare a contestațiilor din cadrul Agenției Naționale de Administrare Fiscală a fost sesizată de Direcția Generală a Finanțelor Publice prin adresa nr./23.06.2009 înregistrată la Agenția Națională de Administrare Fiscală sub nr./29.06.2009 cu privire la contestația formulată de CL.

Contestația a fost formulată împotriva procesului verbal de control financiar nr./21.05.2009 și privește suma totală de lei reprezentând majorări de întârziere aferente fondului de garanție neconstituit și nevirat, conform prevederilor AISG.

Contestația a fost depusă în termenul prevăzut de art.207 din Ordonanța Guvernului nr.92/2003 privind Codul de procedură fiscală, republicată, având în vedere că procesul verbal de control financiar a fost încheiat în data de 21.05.2009, iar contestația a fost înregistrată la Direcția Generală a Finanțelor Publice sub nr./15.06.2009, conform ștampilei serviciului registratură aplicată pe originalul contestației.

Constatând că în speță sunt întrunite condițiile prevăzute de art.205, art.207 și art.209 lit.b) din Ordonanța Guvernului nr.92/2003 republicată privind Codul de procedură fiscală, Direcția generală de soluționare a contestațiilor din

cadrul Agenției Naționale de Administrare Fiscală este legal investită să soluționeze contestația formulată de CL.

I. Prin contestația formulată contestatoarea invocă în susținerea cauzei următoarele argumente :

Contestatoarea susține că activitatea de control financiar exercitată asupra CL este nefundamentată legal, ea fiind efectuată cu încălcarea competenței materiale a structurilor de control.

Contestatoarea arată că procesul verbal de control și activitatea de control financiar s-au efectuat în baza Ordinului nr.889/2005 al Ministerului Finanțelor Publice prin care au fost aprobate Normele metodologice pentru aparatul de control financiar al statului din cadrul Ministerul Finanțelor Publice.

Astfel, la pct.4 din norme se prevede faptul că, selectarea agenților economici la care se va efectua controlul financiar și stabilirea duratei acestuia se vor face cu respectarea strictă a prevederilor art.10 și art.11 din Legea nr.30/1991 privind organizarea și funcționarea controlului financiar și a Gărzii financiare, iar la pct.13 se precizează societățile la care se poate efectua control, respectiv la regii autonome, societăți naționale, companii naționale, societăți comerciale și la alți agenți economici în legătură cu îndeplinirea obligațiilor financiare și fiscale față de stat.

Contestatoarea arată că prin excepție, unitatea administrativ teritorială poate desfășura anumite fapte de comerț, fără a avea calitatea de comerciant, iar obligațiile contractuale care derivă din AISG nu aparțin municipalității, ci consiliului local care nu are personalitate juridică, nu are calitate de agent economic și nu poate fi supus unui control financiar.

Contestatoarea susține că Regia Autonomă Municipală a rambursat, până la data de 19.05.2009, la Ministerul Finanțelor Publice sumele aferente împrumutului, inclusiv dobânzi și comisioane, fără ca ministerul să suporte aceste sume din bugetul propriu în operațiunile de plată către BERD. În această situație se înregistrează un calcul dublu, suportat atât de Regia Autonomă Municipală cât și de CL, privind majorările de întârziere.

Contestatoarea consideră că în bugetul municipiului Buzău pe anul 2009 la capitolul Cheltuieli servicii Publice a fost prevăzută suma de mii lei – fond de garantare a împrumutului BERD, dar din lipsă de venituri nu a fost constituit fondul de garantare la Trezoreria B.

Contestatoarea susține că majorările de întârziere calculate și imputate sunt calculate eronat atâta timp cât Regia și-a achitat atât obligația principală, respectiv rata scadentă, cât și accesoriile acesteia, respectiv penalitățile către minister.

De asemenea, contestatoarea consideră că fondul de garantare prevăzut de AISG nu reprezintă obligația principală către BERD sau către Ministerul

Finanțelor Publice, consiliul local având sarcina de a crea condițiile necesare în vederea îndeplinirii de către regia împrumutată a obligațiilor asumate față de minister în scopul realizării obiectivelor Proiectului, motiv pentru care solicită anularea procesului verbal de control financiar.

II. Prin procesul verbal de control financiar încheiat în data de 21.05.2009, organele de control financiar din cadrul Direcției Generale a Finanțelor Publice au constatat că pentru perioada verificată, respectiv 01.10.2008 – 21.05.2009, CL nu a constituit și virat în contul deschis la Trezoreria B fondul de garantare în cuantum de lei, reprezentând 10% din echivalentul în lei al obligațiilor de plată anuale față de Ministerul Finanțelor Publice, în conformitate cu prevederile art.VII din Acordul de Imprumut Subsidiar și de Garanție încheiat la data de 03.10.1997 între Ministerul Finanțelor Publice, Regia și CL.

Organele de control financiar au constatat că pentru perioada 30.11.2007 – 30.09.2008, CL avea ca obligații față de Ministerul Economiei și Finanțelor, în ceea ce privește constituirea fondului de garantare următoarele debite :

- fond de garanție neconstituit,
- majorări de întârziere,
- penalități de întârziere.

Pentru neconstituirea integrală a fondului de garantare au fost calculate, în conformitate cu prevederile art.VII din AISG, majorări de întârziere în sumă totală de lei.

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

1. Referitor la invocarea de către contestatoare a nulității actului de control pe motiv că a fost întocmit la o persoană juridică care nu are calitate de agent economic și care nu poate fi supusă unui control financiar de către Direcția Generală a Finanțelor Publice Buzău deoarece această instituție nu ar avea competența materială a exercitării unui asemenea control financiar, se reține că aceasta este nefondată în condițiile prevăzute de art.5 din Legea nr.30/1991 privind organizarea și funcționarea controlului financiar și a Gărzii financiare care stipulează :

“Direcția generală a controlului financiar de stat din Ministerul Finanțelor și unitățile subordonate acesteia au următoarele atribuții: [...]

b) controlează utilizarea fondurilor acordate de stat pentru realizarea de investiții de interes general, subvenționarea unor activități și produse și pentru alte destinații prevăzute de lege, [...]

e) îndeplinește și alte atribuții de control stabilite, potrivit legii, în sarcina Ministerului Finanțelor.”

Acordul de împrumut subsidiar și de garanție (AISG) încheiat la data de 03.10.1997 între Ministerul Economiei și Finanțelor, Regia și CL prevedea la secțiunea 7.01 – Alte angajamente și garanții : „CL va crea și va menține un Fond de garanție în conformitate cu prevederile Secțiunii 3.01(a) din Acord și ale Secțiunii 3.06 din AP. [...]”

CL avea obligația ca anual, începând cu anul următor intrării în vigoare a acordului și până la data rambursării împrumutului, să prevadă în bugetul propriu, la capitolul “Cheltuieli”, ca poziție distinctă “Fonduri privind garantarea rambursării ratelor scadente la împrumutul subsidiar, precum și a plății dobânzilor și comisioanelor aferente acestuia”.

Organele de control financiar din cadrul Direcției Generale a Finanțelor Publice au verificat modul de respectare a constituirii și virării fondului de garanție de către CL.

Astfel, Ministerul Economiei și Finanțelor – Agenția Națională de Administrare Fiscală prin Direcția de control financiar cu adresa nr./15.08.2008 a solicitat să se efectueze de direcția teritorială un control a cărei tematică să includă ca obiectiv CL cu privire la verificarea modului de respectare a prevederilor AISG între Ministerul Finanțelor, pe de o parte în calitate de împrumutat și Regia, în calitate de subîmprumutat și CL în calitate de autoritate locală coordonatoare a activității Regiei și garant al acesteia.

Prin adresa nr./15.06.2009 Direcția generală de soluționare a contestațiilor a solicitat Direcțiilor generale juridice din cadrul Ministerului Finanțelor Publice și Agenției Naționale de Administrare Fiscală punct de vedere cu privire la competența materială a exercitării controlului financiar la CL, de către organul de control financiar teritorial.

Urmare a acestei solicitări, Direcția generală juridică din cadrul Ministerului Finanțelor Publice a transmis adresa nr./20.08.2009, înregistrată la Direcția generală de soluționare a contestațiilor sub nr./20.08.2009 prin care precizează : “Conform pct.5.13 din Hotărârea Guvernului nr.1470/2007 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Ordonanței de urgență a Guvernului nr.64/2007 privind datoria publică, modificată și aprobată prin Legea nr.109/2008, **Ministerul Finanțelor Publice, prin direcțiile specializate cu atribuții în domeniul inspecției fiscale, urmărește modul în care beneficiarii finanțărilor rambursabile garantate de stat sau subîmprumutate constituie și asigură resursele de rambursare a finanțărilor rambursabile și de plată a dobânzilor, comisioanelor și/sau a celorlalte costuri aferente finanțărilor rambursabile respective”.**

Prin adresa nr./01.09.2009 transmisă de către Direcția generală juridică din cadrul Agenției Naționale de Administrare Fiscală comunică faptul

“că potrivit art.3 alin.11 din Regulamentul de Organizare și Funcționare a Agenției Naționale de Administrare Fiscală, aprobat prin OPANAF nr.977/2007 cap.XIV – Direcția Generală de Control Financiar verifică modul de îndeplinire, conform prevederilor legale în domeniu, a obligațiilor față de bugetul general consolidat rezultat din derularea creditelor interne și externe garantate de stat”.

Din analiza celor menționate mai sus se reține că fondul de garanție constituit de consiliul local și fondul de risc constituit de beneficiarul împrumutului BERD constituie surse de rambursare a finanțării rambursabile și, în conformitate cu prevederile legale invocate se extinde astfel competența de control la orice entitate care întrunește condițiile de beneficiar al finanțărilor rambursabile garantate de stat sau subîmprumutate, precum și la garanții acestora, indiferent de modul de organizare al societății.

Prin urmare, având în vedere considerentele de mai sus, avizele direcțiilor generale juridice date în speța analizată, rezultă că nu sunt motive de nulitate a actului de control contestat.

2. Referitor la suma de lei reprezentând majorări de întârziere aferent fondului de garanție neconstituit și nevirat, conform prevederilor AISG, cauza supusă soluționării este dacă majorările de întârziere sunt legal datorate în condițiile în care contribuția la fondul de garantare nu a fost constituită de CL la termenele stabilite prin Acordul de Împrumut Subsidiar și de Garanție încheiat la data de 03.10.1997.

În fapt, prin Ordonanța nr.38/1997, aprobată prin Legea nr.205/1997 a fost ratificat Acordul de împrumut între România și Banca Europeană pentru Reconstrucție și Dezvoltare (BERD) pentru finanțarea investiției “Dezvoltarea unităților municipale – sisteme de încălzire”, iar în baza acestuia s-a încheiat Acordul de Împrumut Subsidiar și de Garanția (AISG) între Ministerul Finanțelor pe de o parte în calitate de împrumutat și Regia în calitate de subîmprumutat și CL în calitate de autoritate locală coordonatoare a activității Regiei și garant al acesteia.

CL avea obligația ca anual, începând cu anul următor intrării în vigoare a acordului și până la data rambursării împrumutului, să prevadă în bugetul propriu, la capitolul “Cheltuieli”, ca poziție distinctă “Fonduri privind garantarea rambursării ratelor scadente la împrumutul aferent, precum și a plății dobânzilor și comisioanelor aferente acestuia”.

Având în vedere prevederile AISG, Ministerul Finanțelor Publice – Direcția Generală de Trezorerie și Datorie Publică a înștiințat CL că pentru perioada 01.10.2008 – 21.05.2009 avea obligația de a constitui și vira un fond de garanție în sumă de USD , respectiv suma de lei echivalentul în moneda

națională, reprezentând 10% din totalul obligațiilor de plată ale Regiei față de Ministerul Finanțelor.

Pentru neconstituirea integrală a fondului de garantare organele de control financiar au calculat majorări de întârziere în sumă totală de lei.

În drept, la Secțiunea 7.01 – Alte angajamente și garanții din AISG se prevede :

“CL va crea și va menține un Fond de garanție în conformitate cu prevederile Secțiunii 3.01 (a) din Acord și al Secțiunii 3.06 din AP.

CL are obligația ca anual, începând cu anul următor intrării în vigoare a prezentului AISG și până la data rambursării împrumutului, să prevadă în bugetul propriu, la capitolul “Cheltuieli”, ca poziție distinctă, “Fondul privind garantarea rambursării ratelor scadente la împrumutul subsidiar, precum și a plății dobânzilor și comisioanelor aferente acestuia”, într-un quantum de 10% din echivalentul în lei al obligațiilor de plată anuale ale Regiei față de MF, asumate prin prezentul AISG și AP. Sumele astfel constituite se virează într-un cont distinct, deschis la Trezoreria statului, purtător de dobândă, cu cel puțin 10 zile înainte de fiecare scadență” coroborat cu dispozițiile art.VIII din AISG Secțiunea 8.01 (a) în care se precizează că : “Pentru neîndeplinirea în termen a obligațiilor de plată și a obligației constituirii fondurilor de risc și de garanție care fac obiectul prezentului AISG, Regia și CL vor achita, în plus față de cele prevăzute la Articolele V și VII, o penalizare pe fiecare zi de întârziere egală cu cea percepută pentru neplata obligațiilor către bugetul de stat, conform legislației în vigoare, aplicată asupra valorii obligațiilor de plată neachitate în termen; [...]”

iar la Secțiunea 8.02 se stipulează că : *“Pentru neconstituirea integrală a Fondului de garanție conform prevederilor Secțiunii 7.01 din prezentul AISG, MF va calcula și va percepe de la CL penalități corespunzătoare la suma neconstituită pentru fondul de garanție în conformitate cu prevederile Secțiunii 8.01 din prezentul AISG. Penalitățile aferente acestei sume se vor calcula de la data scadenței de plată a MF către BERD”.*

Dreptul comun în materia calculării de accesorii aferente obligațiilor fiscale în perioada 01.10.2008 – 21.05.2009 este reprezentat de Ordonanța Guvernului nr.92/2003 republicată privind Codul de procedură fiscală cu modificările și completările ulterioare, care la art.119 alin.1) se prevede că :

“(1) Pentru neachitarea la termenul de scadență de către debitor a obligațiilor de plată, se datorează după acest termen majorări de întârziere.”

Iar la art.120 alin.1) din același act normativ se menționează că :

„Majorările de întârziere se calculează pentru fiecare zi de întârziere, începând cu ziua imediat următoare termenului de scadență și până la data stingerii sumei datorate, inclusiv.”

Din interpretarea acestor prevederi legale se reține că în cazul neachitării în termen a obligațiilor financiare se datorează accesorii conform legii generale în material obligațiilor fiscale.

Cu privire la afirmația contestatoarei că Regia a rambursat până la data de 19.05.2009 la Ministerul Finanțelor Publice sumele aferente împrumutului, inclusiv dobânzi și comision, aceasta nu este întemeiată și nu poate fi reținută în soluționarea favorabilă a cauzei deoarece chiar CL recunoaște prin contestația formulată că *“pe anul 2009 la capitolul Cheltuieli – servicii publice, cod de clasificare 06, a fost prevăzută suma de 590 mii lei – fond de garantare a împrumutului BERD, dar din lipsă de venituri nu a fost constituit fondul de garantare la Trezoreria Buzău”*, deci entitatea verificată nu și-a onorat în termen obligația constând în constituirea fondului de garantare.

Având în vedere motivele de fapt și de drept prezentate se reține că în mod legal organele de control financiar au calculat accesorii în sumă de lei asupra obligațiilor financiare reprezentând fond de garantare care nu a fost constituit și virat într-un cont distinct deschis la Trezoreria B de către CL și, în consecință se va respinge ca neîntemeiată contestația.

Pentru considerentele reținute și în temeiul art.5 din Legea nr.30/1991, art.VIII Secțiunile 8.01 și 8.02 din AISG/1997 coroborat cu art.119 alin.1), art.120 alin.1) și art.216 din Ordonanța Guvernului nr.92/2003 republicată privind Codul de procedură fiscală, se

DECIDE

Respingerea ca neîntemeiată a contestației formulată de CL pentru suma de lei reprezentând majorări de întârziere aferent fondului de garanție neconstituit și nevrat, conform prevederilor AISG.

Prezenta decizie poate fi atacată la sau Curtea de Apel în termen de 6 luni de la data comunicării.