

MINISTERUL ECONOMIEI SI FINANTELOR
AGENTIA NATIONALA DE ADMINISTRARE FISCALA

Directia generala de solutionare
a contestatiilor

DECIZIA nr. 394 / _____ 2008
privind solutionarea contestatiei depusa de
SC *
inregistrata la Agentia Nationala de Administrare Fiscala sub
nr. *

Directia generala de solutionare a contestatiilor din cadrul Agentiei Nationale de Administrare Fiscala a fost sesizata de Directia generala de administrare a marilor contribuabili prin adresa nr.*, inregistrata la Agentia Nationala de Administrare Fiscala - Directia generala de solutionare a contestatiilor sub nr.908411/08.10.2008, asupra contestatiei formulata de **SC SBS BROADCASTING MEDIA SRL (fosta SC UNICLUB MEDIA SRL)**.

SC * contesta deciziile de calcul accesorii nr.* emise de reprezentantii Administratiei Finantelor Publice a sectorului 2, Bucuresti prin care s-a stabilit de plata suma de * lei reprezentand:

- accesorii aferente contributiei de asigurari pentru somaj datorate de angajator;
- accesorii aferente contributiei individuale de asigurari pentru somaj retinuta de la asigurati;
- accesorii aferente impozitului pe veniturile din salarii;
- accesorii aferente impozitului pe profit;
- accesorii aferente sumelor datorate privind protectia speciala si incadrarea in munca a persoanelor cu handicap;
- accesorii aferente contributiei pentru invatamantul de stat;
- accesorii aferente TVA;
- accesorii aferente contributiei individuale de asigurari sociale retinuta de la asigurati;
- accesorii aferente contributiei individuale de asigurari sociale datorata de angajator
- accesorii aferente contributiei de asigurari pentru accidente de munca si boli profesionale datorata de angajator;
- accesorii aferente contributiei la pensia suplimentara

accesorii aferente contributiei pentru asigurari de sanatate datorata de angajator
accesorii aferente contributiei pentru asigurari de sanatate retinuta de la asigurati.

In ceea ce priveste depunerea in termen a contestatiei se retine ca prin adresa nr.* Administratia finantelor publice sector 2 a precizat ca *“actele administrative contestate au fost comunicate in conformitate cu dispozitiile art.44 alin.2 lit.c) si alin. 3 din Ordonanta Guvernului nr.92/2003, respectiv decizia referitoare la obligatiile de plata accesorii nr.* a fost publicata in data de **15.01.2007**, iar decizia referitoare la obligatiile de plata accesorii nr.* a fost publicata in data de **22.12.2006**”*.

Totodata prin adresa mai sus mentionata s-a precizat ca *“termenul de 30 de zile instituit de catre art.207 din Ordonanta Guvernului nr.92/2003 este depasit”*.

Sesizand inadvertentele existente intre data publicarii deciziilor de calcul accesorii si data emiterii lor, precum si faptul ca din continutul anuntului afisat pe website nu rezulta ca au fost postate toate actele administrative fiscale contestate prin prezenta si avand in vedere sustinerile societatii contestatoare de la pagina 13 din contestatie, privind faptul ca anunturile afisate pe website-ul Ministerului Finantelor nu cuprind decat doua decizii, in suma totala de * lei, Directia generala de solutionare a contestatiilor din ANAF a solicitat organului fiscal prin adresa nr.* clarificarea indeplinirii procedurii de comunicare a actelor administrative in cauza.

Prin adresa nr.* Administratia finantelor publice a sectorului 2 a precizat ca *“deciziile referitoare la obligatiile de plata accesorii aferente obligatiilor fiscale nr.* si * au fost comunicate SC * [...] fara a fi respectate dispozitiile art.44 din Ordonanta Guvernului nr.92/2003, republicata”, precum si faptul ca "avand in vedere cele antementionate, consideram ca **SC** * este in drept a contesta actele administrative emise de catre AFP S2 si pe cale de consecinta, organul fiscal competent sa solutioneze contestatia petentei este tinut sa faca aplicarea dispozitiilor art.45 din OG nr.92/2003 si sa constate faptul ca petentei nu ii sunt opozabile deciziile referitoare la obligatiile de plata accesorii nr.* si nr.* , decat de la data la care acestea i-au fost comunicate de catre DGAMC”*.

In consecinta, avand in vedere ca deciziile de calcul accesorii nr.* si nr.* au fost comunicate cu nerespectarea dispozitiilor art.44 din Ordonanta Guvernului 92/2003 republicata, cu modificarile si completarile ulterioare, asa cum reiese din adresa Administratiei finantelor publice sector 2 nr.*, organele fiscale neputand face dovada comunicarii actelor administrative, se va face aplicatiunea pct.3.9 din

Ordinul nr.519/2005 privind aprobarea Instructiunilor pentru aplicarea titlului IX din Ordonanta Guvernului nr. 92/2003 privind Codul de procedura fiscala, republicat, care precizeaza ca:

“ În conditiile în care din actele dosarului cauzei nu se poate verifica respectarea termenului de depunere a contestatiei, iar în urma demersurilor întreprinse nu se poate face dovada datei la care contestatorul a luat la cunostinta de actul administrativ fiscal atacat, aceasta va fi considerata depusa în termenul legal”.

Constatand ca in speta sunt indeplinite dispozitiile art. 205, art.207 si art.209 (1) din Ordonanta Guvernului nr.92/2003 privind Codul de procedura fiscala, republicata, societatea regasindu-se in anexa nr.1 la poz.nr.* din OMF nr.1354/2007 pentru actualizarea marilor contribuabili prevazuti de **Ordinul ministrului finantelor publice nr. 753/2006** privind organizarea activitatii de administrare a marilor contribuabili, cu modificarile si completarile ulterioare, Directia generala de solutionare a contestatiilor din cadrul Agentiei Nationale de Administrare Fiscala este legal investita sa se pronunte asupra contestatiei formulata de **SC ***

I. SC * contesta suma totala de * lei stabilita de Administratia finantelor publice a sectorului 2 prin deciziile de calcul accesorii nr.* si nr.*, sustinand urmatoarele:

La data de 21.01.2005 a avut loc fuziunea prin absorbtie de catre SC* a SC *, denumita in contestatie *.

Prin Incheierea nr.9629/25.02.2005 a judecatorului delegat la ORC de pe langa Tribunalul Bucuresti a fost aprobata schimbarea denumirii din SC * in SC *, denumita in prezenta *.

La data de 25.09.2006, SC * a fost absorbita de SC *, aceasta schimbandu-si denumirea in *

Societatea contestatoare arata ca prin aceste fuziuni s-a realizat o preluare a pasivului si a activului * si, ulterior a activului si pasivului * de catre *, * *“substituindu-se in toate drepturile si obligatiile societatilor absorbite, respectiv ale * si *, inclusiv sub aspectul drepturilor si obligatiilor din raporturile juridice de drept fiscal, care se transfera asupra succesorilor presupusilor debitori, conform dispozitiilor art.29 Cod procedura fiscala”.*

* invedereaza faptul ca prin adresa nr.*, inregistrata la Directia generala de administrare a marilor contribuabili sub nr.* a solicitat copii ale deciziilor in baza carora au fost stabilite obligatii de plata accesorii , dovada comunicarii acestora precum si *“informatii cu*

privire la debitele principale si perioadele pentru care au fost calculate obligatiile accesorii”.

Societatea contestatoare sustine ca, DGAMC a comunicat, urmare acestei adrese, ca potrivit dosarului fiscal al * deciziile de calcul accesorii in cauza, respectiv nr.* si nr.* nu au putut fi comunicate prin modalitatile stabilite de Ordonanta Guvernului nr.92/2003, republicata, cu modificarile si completarile ulterioare privind Codul de procedura fiscala, motiv pentru care s-a procedat la comunicarea prin publicitate.

* invedereaza faptul ca ambele decizii sunt lovite de nulitate, avand in vedere *“nerespectarea dispozitiilor procedurale privind comunicarea actelor administrativ fiscale”.*

Societatea contestatoare arata ca, avand in vedere schimbarile statutului societatii *, aceasta nu mai exista ca si contribuabil , in sensul dispozitiilor Codului de procedura fiscala. Aceasta sustine nulitatea actelor administrative, avand in vedere faptul ca la momentul emiterii deciziilor de calcul accesorii * nu mai exista ca persoana juridica, intrucat in luna ianuarie 2005 a avut loc fuziunea prin absorbtie a * de catre SC *, act inregistrat la ORC, fapt probat de Incheierea judecatorului delegat nr.* si cu certificatul de inregistrare de mentiuni nr.*.

* sustine ca AFP sector 2 a avut cunostinta de schimbarile pe care * le-a suferit, fapt ce reiese din corespondenta purtata intre organele fiscale .

Societatea contestatoare invedereaza faptul ca dupa aceasta prima fuziune au avut loc alte modificari ale actului constitutiv, in sensul schimbarii denumirii si sediului societatii si ca toate modificarile au fost aduse la cunostinta organelor fiscale, astfel:

Prin Incheierea judecatorului delegat nr.* a fost aprobata schimbarea denumirii din * in SC * *) , asa cum reiese din certificatul de inregistrare de mentiuni nr.*.

In luna septembrie a avut loc a doua fuziune prin absorbtie, astfel ca * a fost absorbita de catre SC * , fuziune ce a urmat procedura de inregistrare la ORC.

Ultima schimbare de denumire a fost din SC *) in * , asa cum reiese din certificatul de inregistrare de mentiuni nr.*.

Societatea contestatoare sustine ca AFP sector 2 nu avea competenta materiala de a intocmi acte administrativ fiscale dupa data primei fuziuni, avand in vedere ca din luna ianuarie 2005 AFP sector 6 era singura competenta sa intocmeasca acte administrativ fiscale, intrucat societatea absorbanta avea sediul social in aria acesteia de competenta.

Totodata contestatoarea solicita verificarea conditiilor *“in care AFP sector 2 a stabilit ca data de emitere a certificatului de transfer*

*data de 31.05.2005, avand in vedere faptul ca a calculat si instituit accesorii cel putin timp de 2 ani dupa aceasta data, respectiv pana la data de 03.01.2007, iar soldurile la data 31.05.2005 din certificatul de transfer contin si sumele calculate si instituite de AFP 2 prin deciziile * si ***

Societatea contestatoare sustine totodata ca AFP sector 2 "a calculat si instituit obligatii accesorii pentru debite care au fost platite de catre * la termenul scadent".

Astfel, societatea contestatoare arata ca * a depus si inregistrat in data de 26.01.2004 la AFP 2 declaratia 102 aferenta lunii decembrie , sub nr.* si, intrucat aceasta a fost preluata eronat de AFP 2 in fisa de platitor, in sensul ca s-au preluat si inregistrat in fisa pe platitor doar o parte din debitele declarate, la data de 05.12.2006 a fost inregistrata declaratia rectificativa nr.710, care cuprindea debitele catre bugetul de stat ce nu au fost preluate de AFP 2 in fisa pe platitor .

Urmare inregistrarii declaratiei rectificative, AFP 2 a efectuat, in opinia societatii contestatoare, operatiuni "incorecte si nelegale", calculand accesorii aferente contributiei de asigurari pentru somaj datorata de angajator, contributiei individuale de asigurari sociale retinuta de la asiguratii, contributiei de asigurari sociale datorata de angajator si TVA prin mai multe decizii.

Totodata, societatea contestatoare sustine ca organele fiscale au calculat si instituit obligatii accesorii de doua ori pentru acelasi debit, pentru aceeasi perioada, pentru sumele datorate privind protectia speciala si incadrarea in munca a persoanelor cu handicap, contributia pentru invatamant de stat, impozit pe profit, impozit pe veniturile din salarii si TVA.

Avand in vedere cele sustinute in contestatie, * solicita anularea deciziilor de calcul accesorii nr.* si nr.* emise de Administratia finantelor publice a sectorului 2 pentru suma totala de * lei.

II. Prin deciziile de calcul accesorii nr.* si nr.* Administratia finantelor publice a sectorului 2 a calculat in sarcina SC * accesorii in suma totala de* **lei** reprezentand:

accesorii aferente contributiei de asigurari pentru somaj datorate de angajator;

accesorii aferente contributiei individuale de asigurari pentru somaj retinuta de la asiguratii;

accesorii aferente impozitului pe veniturile din salarii;

accesorii aferente impozitului pe profit;

accesorii aferente sumelor datorate privind protectia speciala si

incadrarea in munca a persoanelor cu handicap;
accesorii aferente contributiei pentru invatamantul de stat;
accesorii aferente TVA;
accesorii aferente contributiei individuale de asigurari sociale
retinuta de la asigurati;
accesorii aferente contributiei individuale de asigurari sociale
datorata de angajator
accesorii aferente contributiei de asigurari pentru accidente de
munca si boli profesionale datorata de angajator;
accesorii aferente contributiei la pensia suplimentara
accesorii aferente contributiei pentru asigurari de sanatate
datorata de angajator
accesorii aferente contributiei pentru asigurari de sanatate retinuta
de la asigurati.

III. Luand in considerare constatarile organelor fiscale, motivele prezentate de societate si documentele existente la dosarul cauzei precum si actele normative in vigoare in perioada verificata invocate de contestatoare si organele fiscale, se retine:

Cauza supusa solutionarii este daca, in mod legal, organele fiscale au intocmit deciziile de calcul accesorii nr.* si nr.* pe numele SC * , in conditiile in care aceasta a fost radiata de la Oficiul Registrului Comertului la data de 21.01.2005.

In fapt, organele fiscale din cadrul Administratiei finantelor publice a sectorului 2 au emis deciziile de calcul accesorii nr.* si nr.* pe numele SC * , societate ce a fost absorbita de * la data de 21.01.2005 conform Incheierii nr.* pronuntata de Judecatorul delegat la Oficiul Registrului Comertului de pe langa Tribunalul Bucuresti, la dosar existand, in copie, si certificatul de radiere a SC *

In drept, in speta sunt incidente prevederile art.40 din Decretul nr.31/1954 privitor la persoanele fizice si persoanele juridice care precizeaza ca:

“Persoana juridica înceteaza de a avea fiinta prin comasare, divizare sau dizolvare”,

coroborat cu prevederile art.41 din acelasi act normativ care stipuleaza:

“Comasarea se face prin absorbirea unei persoane juridice de catre o alta persoana juridica sau prin fuziunea mai multor persoane juridice pentru a alcatui o persoana juridica noua”.

Totodata, art. 5 (1) din Legea nr.26/1990 privind registrul comertului republicata , cu modificarile si completarile ulterioare precizeaza ca:

“Înmatricularea si mentiunile sunt opozabile tertilor de la data efectuării lor în registrul comertului ori de la publicarea lor în Monitorul Oficial al României, Partea a IV-a, sau în alta publicatie, acolo unde legea dispune astfel”.

Art.33 din Decretul nr.31/1954 privitor la persoanele fizice si persoanele juridice precizeaza ca:

“Persoanele juridice care sunt supuse înregistrării au capacitatea de a avea drepturi si obligatii de la data înregistrării lor.[...]”

iar art.46 din acelasi act normativ prevede ca:

[...]

În cazul absorbtiei, persoana juridica dobândește drepturile si este tinuta de obligatiile persoanei juridice pe care o absoarbe”, coroborat cu art.249 lit.a) din Legea nr.31/1990 privind societatile comerciale care stipuleaza ca:

"Fuziunea/divizarea produce efecte:

a) în cazul constituirii unei sau mai multor societati noi, de la data înmatricularii în registrul comertului a noii societati sau a ultimei dintre ele."

Mai mult, la art.29 (1) din Ordonanta Guvernului nr.92/2003 republicata, cu modificarile si completarile ulterioare se precizeaza ca:

"Drepturile si obligatiile succesiorilor

(1) Drepturile si obligatiile din raportul juridic fiscal trec asupra succesiorilor debitorului în conditiile dreptului comun".

Avand in vedere ca urmare absorbtiei SC * la data de 21.01.2005, data la care * a fost radiata de la Registrul Comertului conform cererii de radiere nr.* operata de Oficiul Registrului Comertului in registrul comertului computerizat la data de 21.01.2005, persoana juridica SC * a incetat sa mai existe, aceasta nu mai poate avea calitatea de titular de drepturi si obligatii la momentul emiterii deciziilor de calcul accesorii contestate.

Intrucat titularul dreptului procesual nu mai exista, SC * nemaiavand nici drepturi nici obligatii in sensul Decretului nr.31/1954 privitor la persoanele fizice si persoanele juridice, accesoriile stabilite de organele fiscale trebuiau stabilite printr-un titlu de creanta pe numele persoanei care a dobandit atat drepturile cat si obligatiile SC *, radiata, in speta *.

Avand in vedere cele retinute, dispozitiile legale aplicabile, precum si in conformitate cu art.216 din Ordonanta Guvernului nr. 92/2003 republicata, cu modificarile si completarile ulterioare, se vor desfiinta deciziile de calcul accesorii nr.* si nr.* intocmite de Administratia finantelor publice a sectorului 2 pentru suma totala de * **lei**, emise pe numele unei persoane juridice ce nu mai avea calitatea de titular de drepturi si obligatii, urmand ca diferentele contestate sa fie individualizate printr-un nou titlu de creanta pe seama persoanei juridice care are calitatea de subiect de drepturi si obligatii, si anume **SC** *

Pentru considerentele aratate in continutul deciziei si in temeiul prevederilor art.33, art.40, art.41 din Decretul nr.31/1954, coroborat cu art.186 (4) din Ordonanta Guvernului nr. 92/2003 privind Codul de procedura fiscala, republicata se:

DECIDE

Desfiintarea deciziilor de calcul accesorii nr.* si nr.* emise de Administratia finantelor publice a sectorului 2 pentru suma totala de * **lei**, reprezentand:

- accesorii aferente contributiei de asigurari pentru somaj datorate de angajator;
- accesorii aferente contributiei individuale de asigurari pentru somaj retinuta de la asigurati;
- accesorii aferente impozitului pe veniturile din salarii;
- accesorii aferente impozitului pe profit;
- accesorii aferente sumelor datorate privind protectia speciala si incadrarea in munca a persoanelor cu handicap;
- accesorii aferente contributiei pentru invatamantul de stat;
- accesorii aferente TVA;
- accesorii aferente contributiei individuale de asigurari sociale retinuta de la asigurati;
- accesorii aferente contributiei individuale de asigurari sociale datorata de angajator
- accesorii aferente contributiei de asigurari pentru accidente de munca si boli profesionale datorata de angajator;
- accesorii aferente contributiei la pensia suplimentara
- accesorii aferente contributiei pentru asigurari de sanatate datorata

de angajator
accesorii aferente contributiei pentru asigurari de sanatate retinuta
de la asigurati,
urmand ca accesoriile sa fie individualizate prin noi decizii de calcul
accesorii emise pe seama persoanei juridice care are calitatea de
subiect de drepturi si obligatii.

Prezenta decizie poate fi atacata la Curtea de Apel *, in
termen de 6 luni de la comunicare.