

DECIZIA NR. 150/_____/09.2010
privind solutionarea contestatiei formulate de
SC XXXXXX SRL Sibiu

Directia Generala a Finantelor Publice Sibiu a fost investita in baza art 209 din OG 92/ 2003 R cu solutionarea contestatiei formulate de SC XXXXXXXX SRL impotriva "Deciziei de impunere nr XXX/ 29.07.2010 modificata prin Decizia de impunere nr XXX/ 03.09.2010" intocmite de Activitatea de Inspecție Fiscala.

Contestatia a fost depusa in termenul impus de art 207 din OG 92/ 2003 R fiind inregistrata la organul fiscal cu nr XXX/ 13.09.2010 iar la DGFP Sibiu cu nr XXXX/ 17.09.2010. Actele contestate au fost primate de petenta in data de 25.08.2010 respectiv 09.09.2010.

Suma totala contestata este de XXXX lei din care:

- XXXXX lei TVA
- XXXXX lei majorari de intarziere aferente

I. Prin contestatia depusa petenta invoca urmatoarele:

- organul de control opineaza ca pentru dividendele ridicate de catre asociata unica a societatii verificate sunt incidente prevederile Titlului V din Codul fiscal , respectiv prevederile art 115 si 116 din Legea 571/ 2003. Avand in vedere ca beneficiarul dividendelor este o persoana fizica nerezidenta ce a prezentat organelor fiscale certificatul de rezidenta fiscala eliberat de catre autoritatea competenta din statul de rezidenta, organele de inspectie fiscala stabilesc ca sunt aplicabile prevederile Conventiei de evitare a dublei impuneri incheiata intre Romania si Italia , aceste dividende pot fi impuse in statul contractant in care este situata societatea platitoare de dividende , potrivit legislatiei acelui stat, dar daca persoana care incaseaza dividendele este beneficiarul lor efectiv, impozitul astfel stabilit nu poate depasi 10% din suma bruta a dividendelor
- in consecinta organul de inspectie fiscala stabileste ca societatea avea obligatia retinerii la sursa a impozitului pe dividendele achitate asociatului unic al societatii in cota de 10%.

Petenta anexeaza la dosarul cauzei Decizia nr 223 /13.06.2001 data de Curtea Suprema de Justitie . Contestatoarea mentioneaza in baza acesteia ca impozitarea veniturilor din prestari de servicii (redeventa in speta in cauza) realizate de nerezidenti in Romania , nu trebuie sa se faca in Romania iar Curtea retine ca impozitarea acestor venituri se face de regula in tara de rezidenta. Firmele straine in discutie au facut dovada ca sunt inregistrate fiscal in tara lor de rezidenta, dovada suficienta pentru perioada in discutie spre a nu li se mai impozita veniturile realizate in Romania.

Societatea considera conform Deciziei 223/ 2001, ca in baza conventiilor incheiate intre state ,regula generala este ca impozitarea veniturilor realizate de persoane in alte state este ca aceste venituri sa se impoziteze in statele de rezidenta.

Petenta mai invoca in cuprinsul contestatiei opinii ale unor profesori universitari in materia competentei de impozitare.

II. Prin decizia de impunere nr XXX/ 03.09.2010 organul fiscal mentioneaza urmatoarele:

“In urma inspectiei fiscale partiale efectuata in perioada 22.07.2010- 29.07.2010 , organele de control au intocmit raportul de inspectie fiscala nr XXX 29.07.2010 si au emis Decizia de impunere nr XXX/ 29.07.2010 prin care s-au stabilit obligatii fiscale suplimentare in sarcina societatii in suma totala de XXXX lei astfel;

- imp venituri nerezidenti	XXXX lei
- maj de intarziere aferente.....		XXXX lei
TOTAL		XXXX lei

Intrucat la data incheierii raportului de inspectie fiscala nr XXXX/ 29.07.2010 si emiterii Deciziei de impunere nr XXXX/ 29.07.2010, asociatul unic al societatii d-na XXXXX cetatean italian , nu a prezentat certificatul de rezidenta fiscala emis de autoritatile italiene, organele de inspectie fiscala au calculat obligatiile fiscale suplimentare constand in impozit pe veniturile obtinute in Romania de nerezidenti conform titlului V din legea 571/ 2003 R privind Codul fiscal.

In data de 13.08.2010 prin adresa nr 9653, inregistrata la registratura organului fiscal societatea depune certificatul de rezidenta fiscala (anexa nr 4)al asociatului unic XXXX solicitand reverificarea impozitului pe veniturile obtinute in Romania de nerezidenti pentru perioada 01.01.2005- 31.03.2010.

Urmare a acestei solicitari , s-a intocmit Decizia de reverificare nr 10171/ 31.08.2010 comunicata societatii in data de 01.09.2010 , pentru reverificarea impozitului pe veniturile obtinute in Romania de nerezidenti in baza prevederilor art 105 alin 3 din OG 92/ 2003 R.

Intrucat asociatul unic al SC XXXXXX SRL , cetatean italian nerezident , a prezentat in data de 13.08.2010 certificatul de rezidenta fiscala emis de autoritatile italiene , organele de inspectie fiscala au procedat la recalcularea impozitului pe veniturile obtinute in Romania de nerezidenti avand in vedere prevederile art 115 si 116 din Legea 571/ 2003 R

Avand in vedere prevederile Conventiei de evitare a dublei impuneri incheiata de Romania cu Italia , organul fiscal a stabilit ca societatea avea obligatia retinerii la sursa a impozitului pe veniturile obtinute in Romania de nerezidenti in cota de 10%

III. Luand in considerare sustinerile partilor, legislatia in vigoare in perioada supusa controlului, documentele aflate la dosarul cauzei , organul de solutionare a contestatiei retine urmatoarele:

- societatea este persoana juridica romana asociatul unic al societatii fiind d-na XXXXX cetatean strain cu domiciliul in Italia

- obiectul de activitate al societatii este “fabricarea incaltamintei”

- perioada verificata este 01.01.2005- 31.03.2010

- intial organul fiscal a intocmit Decizia de impunere nr 617/ 29.07.2010 prin care a stabilit un impozit suplimentar pe veniturile obtinute din Romania de nerezidenti in suma de XXXXX lei si majorari de intarziere aferente de XXXX lei. Precizam ca la data emiterii Deciziei de impunere nr 617/ 29.07.2010 d-na XXXX nu a prezentat certificatul de rezidenta fiscala ,motiv pentru care organul de control , in conformitate cu prevederile art 116 alin 2 lit c) din Legea 571/ 2003 R a aplicat impozitul in cota de 16%.

- ulterior ,organul fiscal a intocmit Decizia de impunere nr XXX/ 03.09.2010 , in baza Deciziei de reverificare nr XXXX/ 31.08.2010 emisa urmare a depunerii de catre petenta prin adresa nr XXXX/ 13.08.2010 a certificatului de rezidenta fiscala emis de autoritatile italiene.

- prin noua decizie de impunere s-au stornat obligatiile fiscale stabilite anterior, acestea fiind recalulate prin diminuare, urmare a aplicarii prevederilor Conventiei de evitare a dublei impuneri incheiata de Romania cu Italia (impozitul aplicat a fost in cota de 10%).

Cauza supusa solutionarii este de a se stabili daca in urma prezentarii certificatului de rezidenta fiscala de catre asociatul unic ,societatea avea obligatia retinerii la sursa a impozitului pe veniturile obtinute din Romania de nerezidenti .

In speta data sunt aplicabile prevederile :

- art 118 al 1 din Legea 571/ 2003 R

“(1) In intelesul art 116 , daca un contribuabil este rezident al unei tari cu care Romania a incheiat o conventie pentru evitarea dublei impuneri cu privire la impozitele pe venit si capital , cota de impozit care se aplica venitului impozabil obtinut de catre acel contribuabil din Romania nu poate depasi cota de impozit prevazuta in Conventie, care se aplica asupra acelui venit, potrivit alin 2. In situatia in care cotele de impozitare din legislatia interna sunt mai favorabile decat cele din conventiile de evitare a dublei impuneri se aplica cotele de impozitare mai favorabile.

(2).....In momentul prezentarii certificatului de rezidenta fiscala se aplica prevederile conventiei de evitare a dublei impuneri si se face regularizarea impozitului in cadrul termenului legal de prescriptie

- art 10 din Conventia de evitare a dublei impuneri incheiata intre Romania si Italia aprobata prin Decretul 82/ 1977

“Dividende

1.Dividendele platite de catre o societate rezidenta a unui stat contractant catre o persoana rezidenta a celuilalt stat contractant se impun in acest celalalt stat.

2. Totusi aceste dividende pot fi impuse in statul contractant in care este situata societatea platitoare de dividende , potrivit legislatiei acestui stat, dar, daca persoana care incaseaza dividendele este beneficiarul lor efectiv , impozitul astfel stabilit nu poate depasi **10 la suta din suma bruta a dividendelor.....”**

- pct 12 al 1 din Normele Metodologice de aplicare a art 118 alin 1 din Legea 571/2003 R aprobate prin HG 44/ 2004

“Dispozitiile alin 2 ale articolelor Dividende, Dobanzi, Comisioane , Redevante din conventiile de evitare a dublei impuneri incheiate de Romania cu alte state, care reglementeaza impunerea in tara de sursa a acestor venituri , **se aplica cu prioritate**. In cazul in care legislatia interna prevede in mod expres o cota de impozitare mai favorabila sunt aplicabile prevederile legislatiei interne.”

Din cele prezentate rezulta ca prezentarea certificatului de rezidenta fiscala impune aplicarea prevederilor Conventiei de evitare a dublei impuneri adica aplicarea in acest caz a cotei de impunere de 10 % cat este prevazuta in conventie (cota mai favorabila) in locul celei de 16 % . Pct 12 al 1 din HG 44/ 2004 redat mai sus precizeaza clar ca impunerea in tara de sursa a veniturilor in cauza se aplica cu prioritate.

Conventia fiscala model OECD – Comentarii la articolele Conventiei sustine ca pe langa regula impozitarii in statul de rezidenta a veniturilor din dobanzi , dividende , redevante....accepta impozitarea in statul de sursa , lasand la latitudinea fiecarui stat optiunea impozitarii, statele putandu-se prevala sau nu de acest drept. In cazul in speta , Romania , in temeiul principiului suveranitatii, opteaza pentru impozitare, legiferand aceasta prin Codul fiscal.

Asa cum se mentioneaza in Conventia fiscala model OECD , conditia referitoare la beneficiarul efectiv a fost introdusa in paragraful 2 al Articolului 10 pentru a clarifica semnificatia expresiei “platite...unui rezident” utilizata in paragraful 1 al Articolului. Aceasta evidentiaza ca statul sursa nu este obligat sa renunte la drepturile de impunere a veniturilor din dividende doar pentru ca venitul a fost primit imediat de un rezident al unui stat cu care statul sursa are incheiata o conventie. Termenul “beneficiar efectiv” nu este utilizat intr-un sens tehnic restrans ci ar trebui inteles in contextul scopului Conventiei , ce include evitarea dublei impuneri si prevenirea evaziunii fiscale .

Nu se poate invoca dubla impozitare a aceluiasi venit intrucat potrivit prevederilor pct 12(3) din HG 44/ 2004 dat in aplicarea art 118 al 1 din Legea 571/ 2003 R , “Aplicarea alin 2 al articolelor Dividende, Dobanzi, Comisioane, Redevante din conventiile de evitare a dublei impuneri care prevad impozitarea in statul de sursa **nu conduce la o dubla impunere pentru acelasi venit , intrucat statul de**

rezidenta acorda credit fiscal pentru impozitul platit in Romania, in conformitate cu prevederile conventiei de evitare a dublei impuneri.”

Nu pot fi retinute in solutionarea favorabila a contestatiei , opiniile personale ale unor profesori universitari mentionati de petenta in contestatie intrucat impunerea se face functie de prevederile Codului fiscal si a Normelor de aplicare a acestuia. Mentionam ca Decizia nr 223/ 13.06.2001 la care face referire petenta in contestatie nu este incidenta in speta data, intrucat nu face referire la normele legislative in baza carora s-a facut prezenta impunere.

Pentru considerentele retinute , in baza art 211(5) din OG 92/ 2003 R

DECIDE

- respinge contestatia ca neintemeiata pentru suma de XXXXX lei reprezentand:
 - XXXX lei impozit pe veniturile obtinute din Romania de nerezidenti persoane fizice
 - XXXX lei majorari de intarziere aferente
- Prezenta decizie poate fi atacata la Tribunalul Sibiu in termen de 6 luni de la comunicare.

Ec XXXX
DIRECTOR EXECUTIV

VIZAT
Cons jr XXXX
SEF SERV JURIDIC