Curtea de Apel București a suspendat definitiv o serie de decizii de înregistrare din oficiu de sedii permanente şi sedii fixe în lipsa desfășurării unor inspecții fiscale sau audierii contribuabililor nerezidenți

Autor: Emanuel Băncilă, Partener coordonator Litigii și Inspecții Fiscale, Casa de avocatură Băncilă Diaconu și Asociații

Curtea de Apel București suspendă în mod definitiv o serie de decizii de înregistrare din oficiu a unor sedii permanente și sedii fixe pentru mai multe societăți nerezidente, parte a unor grupuri de societăți multinaționale.

În ultimii ani, activitatea de inspecție fiscală a stabilit într-un număr considerabil de cazuri existența de sedii permanente și sedii fixe ale societăților nerezidente, parte a grupurilor și a companiilor multinaționale prezente în România prin vehicule comerciale naționale. Până în anul 2020, inspecția fiscală constata existența sediilor permanente și a sediilor fixe în cadrul inspecțiilor fiscale desfășurate la contribuabilii români care desfășurau activitatea de comercializare prin achiziționarea de produse ale grupului de la societățile nerezidente din cadrul grupului. În ultimii ani însă, ANAF a început emiterea deciziilor de înregistrare din

oficiu de sedii permanente și sedii fixe pentru contribuabilii nerezidenți, în lipsa desfășurării unei inspecții fiscale prealabile sau a audierii contribuabililor nerezidenți.

Mai mult, decizia de înregistrare din oficiu nu a fost motivată în fapt şi insuficient motivată în drept. Chiar dacă, ulterior, în cadrul căilor administrative şi judiciare de atac, ANAF a invocat drept temei de fapt și de drept recalificarea și neluarea în considerare a unor tranzacții, respectiv existența unor relații contractuale cu diverși terți stabiliți pe teritoriul României, instanța de judecată a considerat că o astfel de motivare ulterioară nu este posibilă. Surprinzător, ANAF a susținut, ulterior emiterii deciziei, că unul dintre temeiurile pentru existența unui sediu permanent îl constituie însăși încheierea contractului de asistență juridică, având ca obiect contestarea deciziei de înregistrare.

Instanțele de judecată au stabilit deja, în cazuri concrete încheiate, că *„simpla indicare a art. 8 din Codul Fiscal nu satisface imperativul motivării, lipsa indicării motivelor concrete care au determinat organul fiscal să constate că un contribuabil nerezident avea obligația de a se înregistra fiscal echivalând cu nemotivarea actului administrativ. Or, motivarea actului administrativ este esențială pentru exercitarea controlului de legalitate pe care îl înfăptuiesc instanțele de judecată. Mai mult, trimiterea la un anumit înscris identificat în cuprinsul actului administrativ nu suplinește obligativitatea motivării*”.

În ceea ce privește condiția pagubei iminente, Curtea de Apel a reținut faptul că societățile nerezidente sunt înregistrate în scopuri fiscale în alte țări, situație în care prin emiterea deciziilor contestate ce stabilesc obligații declarative referitoare la impozitul pe profit și TVA se realizează o dublă impunere. Totodată, instanța susține că prejudiciul nu trebuie să fie cert, ci unul previzibil, aşa cum a reținut și instanța supremă în jurisprudența sa.

Astfel, în trei cazuri distincte, efectele deciziilor de înregistrare din oficiu de sediu permanent și sediu fix au fost suspendate de către Curtea de Apel București. Deciziile definitive favorabile au fost obținute de către echipa de avocați Băncilă Diaconu și Asociații, condusă de Emanuel Băncilă, formată din Ana Mihai și Ana Maria Damian. Casa de avocatură a demonstrat că există o îndoială puternică și evidentă asupra prezumției de legalitate a deciziilor de înregistrare din oficiu emise de ANAF, ceea ce constituie unul dintre fundamentele caracterului executoriu al actelor administrative.

Instanța a reținut în mod corect faptul că astfel de decizii de înregistrare din oficiu trebuie emise în urma desfășurării unor inspecții fiscale la contribuabilii nerezidenți și numai după efectuarea procedurii audierii prealabile prevăzută de legislația în vigoare.

Având în vedere faptul că instanțele de judecată acordă suspendarea actelor administrativ-fiscale doar într-un procent de sub 10% din cauze, suspendarea a trei acte administrativ-fiscale care vizează aceeași tematică – înregistrarea din oficiu de sediu permanent și sediu fix – nu poate fi întâmplătoare.

Este vorba, de fapt, despre carențe de ordin formal și material legat de tematica sediilor permanente și a sediilor fixe în România, care determină consecințe importante, de ordin pecuniar, ca urmare a actelor coercitive emise de ANAF.

De reținut că nu orice inspecție fiscală poate da naștere la constatarea de către ANAF a unui sediu permanent sau a unui sediu fix. Astfel, în opinia noastră, trebuie contestată o inspecție fiscală la un contribuabil român care dă naștere unui sediu permanent la un contribuabil nerezident, o astfel de practică recurentă a inspecției fiscale fiind contrară Cartei drepturilor fundamentale ale contribuabilului.