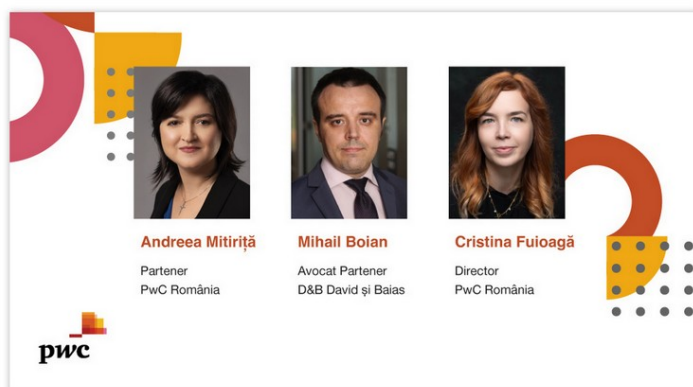


Contribuția la Fondul de Tranziție Energetica: Neclaritățile persista, deși legislația a fost succesiv modificata



Contribuția la Fondul de Tranziție Energetica, cunoscută și sub denumirea de "windfall tax", introdusă începând cu luna noiembrie 2021, prin Legea 259/2021, a fost succesiv modificată, însă prevederile legislative continua să conțină unele neclarități și să creeze, astfel, provocări atât pentru contribuabili, cât și pentru autoritățile fiscale. Ca urmare, controalele tematice, verificările documentare și inspecțiile fiscale derulate în acest an pentru stabilirea și modalitatea de calcul a contribuției nu au adus un plus de claritate, ci au presupus de multe ori o abordare extrem de formală în interpretarea și aplicarea textului legii, fără o înțelegere aprofundată a complexității activității jucătorilor din domeniu și a cadrului extrem de reglementat cu privire la modul de desfășurare a unor operațiuni specifice acestor jucători.

Dificultățile întâmpinate sunt numeroase și, așa cum menționăm, nu s-au diminuat odată cu modificarea succesivă a legislației în această materie, ultima intervenind în iulie a acestui an, cele mai frecvente dintre acestea fiind:

Data de la care modificările aduse de Legea 357/2022 devin aplicabile. Deși Legea 357/2022 a intrat în vigoare la data de 16 decembrie 2022, în practică, în cadrul controalelor tematice nu a existat o abordare consistentă din perspectiva aplicabilității în timp a dispozițiilor legii, în unele cazuri acestea fiind aplicate pentru viitor, începând cu 16 decembrie 2022, iar în alte cazuri autoritățile fiscale apreciau că formula actualizată în decembrie 2022 a Contribuției datorate de producători să fie calculată și aplicată începând cu 1 septembrie 2022, deși acest lucru implica în mod evident o aplicare retroactivă a legii.

Interpretarea formulei de calcul a contribuției datorate de partenerii din contractele de hedging încheiate de producător. Care sunt contractele care cad sub incidența acestei noi contribuții - cele încheiate după data de 16 decembrie, cele încheiate înainte și ale căror efecte au fost consumate după data de 16 decembrie? În plus, contractele de hedging pot presupune diverse operațiuni care la rândul lor, pot atrage diverse fluxuri de plată, astfel încât pot fi greu de catalogat efectele unui astfel de contract în timp. Apoi, cum se interpretează noțiunea "produse de acoperire a riscurilor de piață pe termen lung, în conformitate cu art. 23 din Legea energiei electrice și a gazelor naturale nr. 123/2012 (hedging)", având în vedere că noțiunea de contracte de hedging pe "termen lung" nu este definită nici în Legea Energiei, nici în alte norme/legi specifice pieței de capital? O interpretare posibilă, în baza literaturii de specialitate și a practicilor din domeniu, ar fi ca asemenea produse de acoperire a riscurilor pe termen lung să fie considerate a fi cele încheiate pe o perioadă de cel puțin un an. Cum se interpretează noțiunea de "preț variabil conform contract" - în practică instrumentele financiare derivate din care fac parte și produsele de asigurare de riscuri sunt instrumente financiare complexe al căror preț depinde de performanța unor active sau active suport și a căror metodă de decontare este diferită de la caz la caz. Astfel, noțiunea nu ar trebui interpretată *ad litteram*, ci s-ar impune particularizarea ei prin prisma tipului specific de contract de acoperire la risc și la modalitatea de decontare a prețului care se realizează în cadrul unui astfel de contract, astfel încât să reflecte prețul

efectiv - i.e. venitul efectiv înregistrat de fiecare parte.

Determinarea modalității de calcul a Contribuției pentru agenți economici care reprezintă furnizori de produse energetice și care desfășoară activități pe piața angro pentru scopuri de echilibrare a portofoliilor și în privința cărora există situații în care asemenea activități au fost considerate a fi activități de trading și supuse obligației de plată a Contribuției, deși ele sunt exclusiv rezultatul punerii în executare a obligațiilor legale de echilibrare și urmează cu totul alt scop față de o activitate de trading per se.

Toate aceste situații întâlnite în practica în avalanșă de controale fiscale/antifraudă în această materie implică provocări considerabile din partea echipelor de control și, în mod corespunzător, argumentații și apărări diferite din partea contribuabililor, care să răspundă într-o manieră adecvată diverselor abordări ale echipelor de control.

Din această perspectivă, analiza autorităților fiscale cu privire la calificarea unui contribuabil ca subiect de Contribuție la Fondul de Tranziție Energetică ar trebui să țină cont de cadrul puternic reglementar al acestor spețe, care necesită o pregătire tehnică extensivă, diferită de cea din controalele fiscale obișnuite. Totodată impune o atenție sporită din partea echipelor de control, dar și a companiilor verificate, în privința circumstanțelor specifice prevăzute de legislația specială pentru fiecare tip de tranzacție analizată care pot influența în mod decisiv incidența Contribuției, cum ar fi: scopul desfășurării tranzacțiilor, părțile implicate și rolul lor, modul de desfășurare, responsabilitatea asumată și rezultatul acestor activități în ansamblul lor.

Ce rezervă viitorul?

Conform modificărilor aduse de Legea 357/2022, prevederile legate de obligativitatea calculării și achitării Contribuției la Fondul de Tranziție Energetică se aplică până în **31 martie 2025** pentru producătorii de energie electrică și până la **31 august 2023** pentru traderi/furnizori care fac trading.

La acest moment, nu a fost publicat vreun proiect de lege care să aibă în vedere extinderea aplicării Contribuției și pentru traderi până la 31 martie 2025, însă, având în vedere contextul actual, probabil că prudent ar fi ca jucătorii din domeniu să ia în calcul o eventuală extindere.

Rămâne de văzut în ce măsură legislația va fi clarificată prin amendamente viitoare care să faciliteze aplicarea textelor legii într-un mod corect, consistent și echitabil, iar o importanță deosebită din această perspectivă o vor avea, în viitorul apropiat, și soluțiile instanțelor de judecată ce urmează a fi pronunțate în dezlegarea diverselor dispute fiscale generate de impuneri de Contribuții contestate și care vor aduce clarificări, pe cale jurisprudențială, în privința sferei de aplicare a anumitor concepte și instituții utilizate de echipele de control pentru impunerea de Contribuții cu ocazia controalelor fiscale efectuate.

Scurt istoric legislativ

Contribuția la Fondul de Tranziție Energetică este un impozit specific cu privire la veniturile suplimentare realizate de către producătorii de energie electrică, în contextul creșterii prețurilor la energie din cauza crizei energetice naționale și europene.

După introducerea acesteia în noiembrie 2021, au urmat mai multe modificări în 2022. Astfel, în martie 2022, a fost publicată OUG nr. 27/2022 prin care s-a instituit mecanismul de calcul aferent impozitului de 80% pe venitul suplimentar realizat de producătorii de energie electrică pentru un preț lunar de vânzare a energiei electrice mai mare de 450 lei/MWh.

Începând cu 1 septembrie 2022, în baza OUG 119/2022, acest impozit a fost înlocuit de contribuția la Fondul de Tranziție Energetică ("Contribuția"), în procent de 100% din diferența dintre pretul lunar de vânzare și plafonul de 450 de lei/MWh. Totodată, această contribuție devine aplicabilă și pentru traderii, furnizorii care desfășoară activitatea de trading și agregatorii care tranzacționează cantități de energie electrică și/sau gaze naturale pe piața angro, formula de calcul a contribuției fiind stabilită în așa fel încât aceștia să înregistreze o cota de profit de maximum 2% din activitatea de trading.

În 16 decembrie 2022 a intrat în vigoare Legea 357/2022 pentru aprobarea OUG 27/2022, modificată prin OUG 119/2022, care a adus și ea numeroase amendamente, printre care amintim: modificarea formulei de calcul a Contribuției pentru producători, introducerea unei noi categorii de contribuabili - partenerii nerezidenți din contractele de hedging încheiate de către producătorii de energie electrică și entitățile agregate de producere a energiei electrice, care tranzacționează cantități de energie electrică și/sau gaze naturale pe piața angro.

Determinarea modalității de calcul a Contribuției în contextul în care un agent economic are un rol dual - fie este și producător și furnizor, fie producător și trader, sau furnizor și trader.