

Linia neclară dintre activitățile independente și cele dependente

de Anca Grigorescu și Cristina Randjak, Avocat senior coordonator bpv Grigorescu Ștefănică

*Acest articol a apărut în ediția tipărită a ziarului Capital din 8-14 iunie 2015.

Problema departajării între activitățile dependente și cele independente este una de actualitate. Criteriile de departajare prevăzute în prezent în Codul fiscal și în normele sale de aplicare sunt unele îndelung discutate și contestate, care au generat multiple interpretări și chiar unele abuzuri.

În acest context, printr-o nouă definire a activității dependente și includerea unor noi criterii pentru definirea unei activități ca fiind independentă în proiectul noului Cod fiscal, adoptat deja de Senatul României, s-a dorit realizarea unei diferențieri, a unei separări clare a activităților independente de cele dependente. Rămâne de văzut în ce măsură această separare este obținută prin noile reglementări propuse.

Potrivit proiectului menționat, activitatea dependentă este definită ca fiind orice activitate desfășurată de o persoană fizică într-o relație de angajare generatoare de venituri. Această definiție este de natură a genera noi dificultăți de departajare între activitățile dependente și cele independente, termenul „relație de angajare” nefiind unul definit de legea română. În cazul în care legiuitorul dorește să se refere la raporturile de muncă, astfel cum sunt ele reglementate în legislația muncii ar trebui fie să se refere în mod concret la acestea, fie să trimită la legislația muncii.

Îndeplinirea majorității noilor criterii pentru definirea activităților independente, care se referă la:

- Libertatea de alegere a desfășurării activității, a locului de desfășurare a acesteia și a programului de lucru;
- Desfășurarea activității pentru unul sau mai mulți clienți;
- Asumarea riscului inerent desfășurării activității;
- Posibilitatea desfășurării activității prin utilizarea cu preponderență a patrimoniului afacerii, prin utilizarea capacității intelectuale și/sau a prestației fizice, în funcție de specificul activității;
- Desfășurarea activității direct sau cu personalul angajat în condițiile legii,

ar conduce la calificarea activității ca fiind independentă.

Constituția României prevede că alegerea profesiei, a meseriei sau a ocupației, precum și a locului de muncă este liberă, iar libertatea de alegere a desfășurării activității și a locului de desfășurare a acesteia este o componentă a acestei libertăți consacrate constituțional. Prin urmare, orice persoană care prestează o activitate dispune de libertatea de alegere a acestor elemente, prima parte a criteriului indicat fiind astfel îndeplinită în privința oricărei persoane care prestează o activitate. În ceea ce privește programul de lucru, în multe cazuri anumite activități, în mod evident independente, se desfășoară după un anumit program de lucru. Simplul fapt că părțile unui contract convin asupra programului de desfășurare a activității, de exemplu în timpul programului de lucru al beneficiarului activității, nu poate conduce la calificarea unei activități independente în una dependentă.

Într-o interpretare literală a propunerii, având în vedere modul în care sunt formulate al doilea, al patrulea și al cincilea criteriu, care iau în considerare orice mod de desfășurare a activității – pentru unul sau mai mulți clienți, cu posibilitatea utilizării cu preponderență a patrimoniului afacerii, prin utilizarea capacității intelectuale și/sau a prestației fizice, direct sau cu personal angajat, se poate concluziona că, pe baza acestor trei criterii, toate activitățile ar putea fi calificate drept independente.

Criteriul cu privire la asumarea riscului inerent desfășurării activității pare, la prima vedere, a fi un criteriu rezonabil pentru calificarea unei activități ca fiind independentă. La o analiză atentă însă, este neclar la ce se referă o asemenea asumare și cum ar fi dovedită, rămânând de văzut, de exemplu, dacă o asigurare colectivă ar fi îndestulătoare în acest sens.

Aparent, conform reglementărilor propuse în proiectul noului Cod fiscal, ori de câte ori nu există un raport de angajare, cu rezerva celor menționate anterior, activitatea se încadrează în sfera activităților independente. Totuși, avem îngrijorarea că o calificare potențială a tuturor activităților ca independente nu este ceea ce se urmărește și sperăm că la adoptarea noului Cod fiscal și a normelor lui de aplicare, reglementarea să fie una adecvată, suficient de clară, care să elimine, pe cât posibil, orice interpretări contradictorii, pentru a da substanță unei departajări clare a activităților independente de cele dependente.

Pentru mai multe informații:

Anca Grigorescu, LL.M.Eur

Partener, Coordonator departament Drept fiscal

anca.grigorescu@bpv-grigorescu.com