

Biała Podlaska, 9 sierpnia 2017 r.

Petrodom Venna Sp. z o.o. Sp.k.

ul. Sidorska 61

21-500 Biała Podlaska

Pawel Gruza

Podsekretarz Stanu

Ministerstwo Finansów

ul. Świętokrzyska 12

00-916 Warszawa

Wysłano pocztą elektroniczną na adres:

konsultacje.nalezytastarannosc@mf.gov.pl

**OPINIA PETRODOM VENNA SP. Z O.O. SP. K. W SPRAWIE LISTY PRZESŁANEK
NALEŻYTEJ STARANNOŚCI PO STRONIE NABYWCY W TRANSAKCYJACH
KRAJOWYCH W KONTEKŚCIE PRAWA DO ODLICZENIA PODATKU NALICZONEGO**

W nawiązaniu do zawiadomienia o rozpoczęciu konsultacji podatkowych w przedmiocie przesłanek należytej staranności po stronie nabywcy w transakcjach krajowych w kontekście prawa do odliczenia podatku naliczonego opublikowanego 30 czerwca 2017 r. na stronie internetowej Ministerstwa Finansów (sygn. PT3.8101.9.2017), niniejszym przedstawiam opinię Petrodom Venna Sp. z o.o. Sp.k. (dalej; „Spółka”).

Spółka działa na polskim rynku paliw płynnych od 1991 r. W ramach prowadzonej działalności gospodarczej w zakresie sprzedaży hurtowej paliw i produktów pochodnych, Spółka jest nabywcą szeregu tzw. towarów wrażliwych (m.in. paliwa silnikowe, olej grzewczy oraz gaz LPG) – zarówno od krajowych producentów, jak i od importerów tych wyrobów.

Biorąc pod uwagę swoje wieloletnie doświadczenie w polskiej branży paliwowej, Spółka zdecydowała się przedstawić swoją opinię w ramach ogłoszonych przez Ministerstwo Finansów konsultacji podatkowych.

I. Posiadanie przez kontrahenta wymaganej koncesji

W ocenie Spółki podstawową metodą weryfikowania wiarygodności kontrahenta w sektorze paliw ciekłych powinno być sprawdzenie, czy posiada on koncesję wymaganą do prowadzenia określonej działalności.

Potwierdzenie posiadania przez kontrahenta wymaganej koncesji powinno być w szczególności dokonywane każdorazowo przed nawiązaniem współpracy z potencjalnym, nowym kontrahentem, tj. kontrahentem, z którym podatnik do tej pory nie współpracował. W tym celu podatnik powinien potwierdzić status koncesyjny kontrahenta poprzez:

- 1) weryfikację kontrahenta w rejestrze przedsiębiorstw posiadających koncesje, który jest prowadzony przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki i dostępny na stronie internetowej Biuletynu Informacji Publicznej URE; oraz
- 2) uzyskanie od kontrahenta kopii posiadanej przez niego koncesji.

Weryfikacja posiadania wymaganej koncesji przez kontrahenta na zasadach opisanych powyżej powinna być również dokonywana w odniesieniu do stałych kontrahentów podatnika, tj. podmiotów, z którymi podatnik nawiązał współpracę wcześniej. Uznanie kryterium weryfikacji przez podatnika posiadania koncesji przez swoich stałych kontrahentów w stałych odstępach czasu powinno być w takich przypadkach utożsamiane z realizacją obowiązku sprawdzenia, o którym mowa powyżej.

Ocena częstotliwości dokonywania okresowej weryfikacji posiadania przez stałych kontrahentów wymaganych koncesji powinna uwzględniać wielkość przedsiębiorstwa podatnika, liczbę jego stałych kontrahentów oraz wielkość obrotu realizowanego pomiędzy podatnikiem a danym kontrahentem. Dodatkowo, wszyscy przedsiębiorcy powinni być zobowiązani do zachowania szczególnej ostrożności w przypadku wystąpienia zmian w prawie, które mogą mieć wpływ na ważność udzielonych wcześniej koncesji (np. konieczność złożenia w określonym terminie wniosku o zmianę koncesji jako warunek utrzymania jej w mocy).

W ocenie Spółki weryfikacja posiadania przez kontrahenta wymaganej koncesji ma absolutnie kluczowe znaczenie w całym procesie weryfikacji jego wiarygodności. Wynika to z okoliczności, że uzyskanie koncesji przez określony podmiot uwarunkowane jest dogłębną, wszechstronną analizą jego sytuacji formalnoprawnej, finansowej i infrastrukturalnej, która jest dokonywana przez organ koncesyjny (Prezesa URE). Jeśli więc dany podmiot okaże się wiarygodny w oczach uprawnionego do dokonywania oceny w tym przedmiocie organu władzy państwowej, to na konkluzji tej może się oprzeć także i każdy podatnik, korzystając pośrednio w tym zakresie z ustaleń organu koncesyjnego, dysponującego licznymi narzędziami do dokonywania wszelkich niezbędnych ustaleń stanu faktycznego odnoszącego się do analizowanego podmiotu.

Spółka podkreśla w szczególności, że przedmiotem postępowania koncesyjnego jest zarówno zbadanie, czy dany przedsiębiorca spełnia wszystkie przewidziane prawem warunki do prowadzenia działalności koncesjonowanej, jak i **analiza, czy daje on rękojmię prawidłowego wykonywania tej działalności**. Uprawnienia organu koncesyjnego w tym zakresie określa art. 50 pkt 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2016 r., poz. 1829, ze zm.), zgodnie z którym przed podjęciem decyzji w sprawie udzielenia koncesji lub jej zmiany, organ koncesyjny może dokonać sprawdzenia faktów podanych we wniosku o udzielenie koncesji w celu stwierdzenia, czy przedsiębiorca spełnia warunki wykonywania działalności gospodarczej objętej koncesją oraz czy daje rękojmię prawidłowego wykonywania działalności objętej koncesją. Jak wskazuje się przy tym w doktrynie (tak np. komentarz do ustawy Prawo energetyczne pod red. Zdzisława Murasa), stosunkowo szeroki zakres uznania administracyjnego, jaki występuje w toku rozstrzygnięcia o udzieleniu danemu podmiotowi koncesji, znajduje swoje uzasadnienie w szczególnym znaczeniu koncesji dla wszystkich uczestników systemu ekonomicznego państwa – udzielenie danemu podmiotowi koncesji powinno być bowiem traktowane jako swoista gwarancja udzielana uczestnikom rynku przez organy władzy publicznej, że koncesjonariusz jest podmiotem uczciwym, wiarygodnym, zdolnym do prowadzenia działalności w jednym z sektorów gospodarki, które mają szczególne znaczenie dla bezpieczeństwa państwa.

Powyższe znajduje dodatkowe uszczegółowienie w przepisach ustawy z dnia 10 kwietnia 1997 r. Prawo energetyczne (Dz. U. z 2017 r., poz. 220, ze zm.; dalej „Prawo energetyczne”). Zgodnie z art. 33 ust. 1 tej ustawy, Prezes URE udziela koncesji wnioskodawcy, który m.in. dysponuje środkami

finansowymi w wielkości gwarantującej prawidłowe wykonywanie działalności bądź ma udokumentowaną możliwość ich pozyskania (pkt 2), ma możliwości techniczne gwarantujące prawidłowe wykonywanie działalności (pkt 3), zapewnia zatrudnienie osób o właściwych kwalifikacjach zawodowych (pkt 4) oraz nie zalega z zapłatą podatków stanowiących dochód budżetu państwa (pkt 6). Ponadto, weryfikacja formalnoprawna podmiotu wnioskującego o udzielenie mu koncesji obejmuje sprawdzenie m.in. zarejestrowania tego podmiotu dla potrzeb podatku VAT, a także weryfikację niekaralności wszystkich osób zaangażowanych w jego działalność (wspólnicy, członkowie zarządu i rady nadzorczej, prokurenci, etc.).

Spółka wskazuje także, że jeszcze wyższy poziom wiarygodności jest wymagany od podmiotów, które sprowadzają paliwa do Polski lub wytwarzają je na terytorium kraju (tj. posiadają odpowiednio: koncesję na obrót paliwami ciekłymi z zagranicą – OPZ lub koncesję na wytwarzanie paliw ciekłych – WPC). Zgodnie bowiem z art. 38a Prawa energetycznego, udzielenie koncesji OPZ oraz koncesji WPC uzależnione jest od złożenia przez wnioskodawcę zabezpieczenia majątkowego w wysokości 10 mln zł, które obejmuje szereg należności związanych z wprowadzeniem paliw ciekłych do obrotu (m.in. kwoty zaległego VAT, akcyzy i opłaty paliwowej, wraz z odsetkami). Posiadanie zatem przez kontrahenta koncesji OPZ lub koncesji WPC oznacza, że właściwy dla niego naczelnik urzędu skarbowego dysponuje zabezpieczeniem majątkowym w wysokości 10 mln zł, z którego w bardzo łatwy sposób może zaspokoić ewentualne roszczenie Skarbu Państwa z tytułu niewłaściwego rozliczania podatkowego obrotu paliwami ciekłymi, który jest realizowany przez kontrahenta.

Ponadto, Prezes URE dysponuje możliwością sprawdzania prawidłowości działalności koncesjonowanej wykonywanej przez dany podmiot, w przypadku powzięcia jakichkolwiek wątpliwości co do wiarygodności danego koncesjonariusza – o czym stanowi art. 57 ust. 1 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Organ koncesyjny ma także zapewniony bieżący dostęp do istotnych danych dotyczących działalności koncesjonowanej poszczególnych podmiotów – jest on bowiem adresatem istotnych raportowań związanych z tą działalnością; posiada także dostęp do baz danych związanych z działalnością w sektorze paliw ciekłych, które są prowadzone przez inne organy publiczne.

Spółka pragnie także podkreślić, że w wypadku stwierdzenia przez organ koncesyjny, że dany przedsiębiorca w toku działalności koncesjonowanej przestał spełniać choćby jeden z warunków udzielenia mu koncesji, koncesja takiego podmiotu podlega obligatoryjnemu cofnięciu (art. 41 ust. 2 pkt 4 Prawa energetycznego).

Podsumowując powyższe Spółka wskazuje, że w jej ocenie podstawową formą weryfikacji kontrahenta w sektorze paliw ciekłych powinno być sprawdzenie posiadania przez niego koncesji wymaganej przepisami prawa. Przyznanie bowiem koncesji danemu podmiotowi oznacza, że jego wiarygodność została szczegółowo zweryfikowana przez organ koncesyjny w trakcie postępowania o udzielenie koncesji i podlega ona dodatkowo bieżącej kontroli ze strony władz państwowych – natomiast w razie wystąpienia jakichkolwiek nieprawidłowości, organ koncesyjny uprawniony (i jednocześnie zobligowany) jest do niezwłocznego cofnięcia koncesji takiemu przedsiębiorcy.

II. Potwierdzenie zarejestrowania kontrahenta dla celów VAT

Zdaniem Spółki koniecznym elementem procesu weryfikacji kontrahenta powinno być weryfikowanie jego statusu VAT.

Potwierdzenie zarejestrowania dla celów VAT powinno być dokonywane każdorazowo przed nawiązaniem współpracy względem potencjalnych, nowych kontrahentów, tj. kontrahentów, z którymi podatnik do tej pory nie współpracował. W tym celu podatnik powinien potwierdzić status VAT kontrahenta poprzez:

- 1) wyszukanie w wyszukiwarce podatników VAT na Portalu Podatkowym Ministerstwa Finansów; lub
- 2) uzyskanie zaświadczenia o jego zarejestrowaniu dla celów VAT od właściwego dla kontrahenta naczelnika urzędu skarbowego w trybie art. 96 ust. 13 ustawy o VAT - jeśli chodzi o kontrahentów krajowych.

Weryfikacja posiadania rejestracji dla celów VAT na zasadach opisanych powyżej powinna być również dokonywana w odniesieniu do stałych kontrahentów podatnika. W celu uznania, że podatnik dokonuje weryfikacji zarejestrowania dla celów VAT swoich stałych kontrahentów w sposób należyty za wystarczające należy uznać ich weryfikowanie w stałych odstępach czasu.

Ocena częstotliwości dokonywania okresowej weryfikacji posiadania przez stałych kontrahentów statusu podatnika VAT powinna (podobnie jak to wskazano w pkt. 1 powyżej) uwzględniać następujące czynniki: i. wielkość przedsiębiorstwa podatnika, ii. liczbę jego stałych kontrahentów oraz iii. wielkość obrotu realizowanego pomiędzy podatnikiem a danym kontrahentem.

W tym zakresie za należyte dokonywanie weryfikacji statusu VAT stałych kontrahentów należy ocenić sytuację, w której podatnik dokonuje jej w stałych, uzależnionych od wymienionych wyżej kryteriów odstępach czasu.

Dodatkowo Spółka wskazuje, że zgodnie z aktualnie obowiązującymi przepisami w zakresie podatku VAT (w szczególności art. 96 ust. 9 i 9a ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. z 2017 r., poz. 1221, ze zm.; dalej „ustawa o VAT”), organy podatkowe są uprawnione do natychmiastowego wykreślenia danego podatnika z rejestru podatników VAT ze względu na zaistnienie szeregu okoliczności, które mogą sugerować, że podmiot ten nie prowadzi działalności gospodarczej podlegającej opodatkowaniu VAT (brak możliwości skontaktowania się z podatnikiem przez organ podatkowy), bądź jest uwikłany w proceder nieuczciwego rozliczania podatku VAT (wystawiał tzw. puste faktury).

Biorąc pod uwagę uprawnienia jakie w zakresie weryfikacji podmiotów zarejestrowanych jako podatnicy VAT posiadają organy podatkowe oraz szerokie możliwości prawne w zakresie ich natychmiastowego usunięcia z tego rejestru należy uznać, że potwierdzenie przez podatnika, że jego potencjalny, bądź stały kontrahent posiada status podatnika VAT na zasadach opisanych powyżej powinno zostać uznane za okoliczność dopełnienia przez podatnika należytej staranności przy weryfikacji wiarygodności swoich kontrahentów.

III. Weryfikacja informacji na temat kontrahenta z publicznie dostępnych ewidencji zawierających dane na temat podmiotów prowadzących działalność gospodarczą

Kolejnym koniecznym elementem weryfikacji kontrahenta jest zdaniem Spółki sprawdzenie jego danych w publicznie dostępnych ewidencjach zawierających dane na temat podmiotów prowadzących działalność gospodarczą:

- 1) Rejestrze Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego dla podmiotów zbiorowych; oraz

- 2) Centralnej Ewidencji i Informacja o Działalności Gospodarczej dla kontrahentów prowadzących jednoosobową działalność gospodarczą.

Analiza informacji zawartych w urzędowych rejestrach (Rejestrze Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego czy Centralnej Ewidencji i Informacja o Działalności Gospodarczej) pozwoli podatnikowi uzyskać następujące informacje na temat kontrahenta w zakresie:

- 1) osób uprawnionych do reprezentowania kontrahenta (członków zarządu i prokurentów) oraz zasad jego reprezentacji;
- 2) siedziby i pozostałych miejsc prowadzenia działalności gospodarczej;
- 3) okresu prowadzenia działalności gospodarczej przez kontrahenta;
- 4) kapitałe kontrahenta;
- 5) wszczęcia lub prowadzenia względem kontrahenta postępowania likwidacyjnego, upadłościowego, układowego, naprawczego lub restrukturyzacyjnego.

Zdaniem Spółki sprawdzenie danych kontrahenta w publicznie dostępnych ewidencjach zawierających dane na temat podmiotów prowadzących działalność gospodarczą powinno być dokonywane każdorazowo względem nowych kontrahentów, tj. kontrahentów, z którymi podatnik do tej pory nie współpracował.

Po przeanalizowaniu danych zawartych w publicznie dostępnych ewidencjach (Rejestrze Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego lub Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej) podatnik uzyska szereg niezbędnych danych koniecznych do nawiązania współpracy z kontrahentem, tj.:

- 1) kto jest umocowany do reprezentowania kontrahenta w stosunkach zewnętrznych, tj. zawieraniu umów;
- 2) gdzie znajduje się siedziba kontrahenta oraz inne miejsca prowadzenia przez niego działalności;
- 3) sytuacji finansowej kontrahenta.

Zdaniem Spółki po przeanalizowaniu informacji zawartych w publicznie dostępnych ewidencjach zawierających dane na temat podmiotów prowadzących działalność gospodarczą oraz informacji wynikających z koncesji na obrót paliwami ciekłymi (vide pkt 1 niniejszego pisma) podatnik uzyska poziom wiedzy na temat kontrahenta pozwalający na podjęcie decyzji o ewentualnym nawiązaniu współpracy z tym podmiotem.

Analiza danych zawartych w publicznie dostępnych ewidencjach zawierających dane na temat podmiotów prowadzących działalność gospodarczą powinna być dokonywana:

- 1) każdorazowo, przed nawiązaniem współpracy względem potencjalnych, nowych kontrahentów, tj. kontrahentów, z którymi podatnik do tej pory nie współpracował;
- 2) w stałych, określonych we własnym zakresie odstępach czasu względem kontrahentów stałych (uwagi zawarte w tym zakresie w pkt. 1 i 2 powyżej należy zastosować odpowiednio).

IV. Cena nabywanego towaru

Następnym kryterium, które powinno być weryfikowane przez podatników przy zawieraniu transakcji zakupu paliw ciekłych jest poziom oferowanych przez kontrahenta cen.

Podmioty działające w branży handlowej zawsze poszukują okazji do nabycia towaru po jak najniższej cenie. Z kolei podmioty oferujące dany towar w celu wygranania rywalizacji ze swoimi konkurentami

i zwiększenia bazy swoich odbiorców prześcigają się w formach obniżania cen oferowanych towarów (udzielając rabatów posprzedazowych czy obniżając cenę ze względu na jednorazowe nabycie określonej ilości towarów). Mimo to, podatnik działający w danej branży powinien być w stanie ocenić czy cena oferowana przez swojego kontrahenta za konkretny towar jest porównywalna do ceny tego towaru ukształtowanej w danym momencie na rynku.

Spółka podkreśla, że za nieuzasadnioną należy uznać aktualną praktykę organów podatkowych, które uznają, że podatnik nie wykazał się należyłą starannością zawsze wtedy, gdy nabył dane paliwo ciekłe po cenie niższej niż opublikowana w danym dniu przez Należy podkreślić, że hurtowe ceny paliw publikowane na swoich stronach internetowych przez koncerny nie odzwierciedlają faktycznych cen oferowanych przez koncerny swoim hurtowym odbiorcom, bowiem nie uwzględniają one m.in. rabatów posprzedazowych.

W celu określenia, że cena nabycia danego paliwa ciekłego rzeczywiście odbiega od ceny tego wyrobu ukształtowanej w danym momencie na rynku należy odwołać się również do jego cen oferowanych przez innych (nie-koncernowych) dostawców tego wyrobu, w szczególności do cen oferowanych przez innych kontrahentów podatnika.

Dopiero ustalenie, że cena, po której podatnik nabył dane paliwo ciekłe nie jest porównywalna z ceną tego wyrobu oferowaną w danym momencie przez innych dostawców tego wyrobu może pozwolić na uznanie, że jest ona ceną „zaniżoną”.

W takiej sytuacji, podatnik powinien być w stanie wykazać z jakich przyczyn (np. udzielenie przez kontrahenta rabatu posprzedazowego etc.) cena zakupu danego paliwa ciekłego odbiegała od ceny tego paliwa ukształtowanej w danym momencie na rynku.

V. Warunki płatności

Ostatnią istotną w ocenie Spółki przesłanką, która powinna być weryfikowana przez podatnika w związku z nabywaniem paliw ciekłych, są warunki dokonywania płatności za nabyte wyroby narzucone przez kontrahenta (dostawcę).

a) Płatność gotówką

Zgodnie z art. 22 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz. U. z 2016 r., poz. 1829 ze zm.), dokonywanie lub przyjmowanie płatności związanych z wykonywaną działalnością gospodarczą następuje za pośrednictwem rachunku płatniczego przedsiębiorcy, w każdym przypadku, gdy jednorazowa wartość transakcji, bez względu na liczbę wynikających z niej płatności, przekracza równowartość 15 000 zł.

Ponadto zgodnie z aktualnie obowiązującymi przepisami ustawy o podatku dochodowym od osób prawnych (art. 15d ust. 1) oraz ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych (art. 22p ust. 1), podatnicy, którzy dokonają zakupu na kwotę wyższą niż 15.000 zł i opłacą go gotówką nie mogą zaliczyć tego zakupu w koszty uzyskania przychodu. W konsekwencji, dokonywanie przez podatnika zapłaty za nabyte paliwa silnikowe o wartości ponad 15.000 zł gotówką należy uznać za nieuzasadnione z gospodarczego punktu widzenia, bowiem w takiej sytuacji podatnik pozbawia się możliwości zaliczenia całości poniesionego wydatku do kosztów podatkowych, co powinno sugerować, że uzyskuje w zamian inne korzyści finansowe w postaci nabycia paliwa ciekłego po znacznie niższej cenie, tj. paliwa od którego na wcześniejszym etapie obrotu nie zostały zapłacone należności publicznoprawne (podatek VAT i akcyza).

Biorąc pod uwagę, że wartość nawet pojedynczej transakcji nabycia paliw ciekłych zwykle znacznie przekracza kwotę 15.000 zł, w ocenie Spółki dokonywanie przez podatnika nabyć paliw ciekłych w ramach których na żądanie kontrahenta (dostawcy) do zapłaty ma dochodzić gotówką należy oceniać jako naruszające wymóg należytej staranności w doborze kontrahenta.

W konsekwencji, podatnik nie powinien nabywać paliw ciekłych od kontrahenta, który jako jedyną formę uregulowania zobowiązania za dostarczony towar dopuszcza formę gotówkową.

b) Płatność na rachunek bankowy innego podmiotu niż dostawca towaru

Każdy podmiot prowadzący działalność gospodarczą jest zobowiązany do zgłoszenia właściwemu organowi podatkowemu swoich rachunków bankowych, które wykorzystuje w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej (Zgłoszenie identyfikacyjne NIP-2, część C). Normalną sytuacją w obrocie gospodarczym jest, że w celu otrzymania płatności za dostarczony towar, bądź świadczoną usługę w umowach oraz na fakturach VAT podmioty podają numery swoich rachunków bankowych, wykorzystywanych w prowadzeniu działalności gospodarczej.

Biorąc powyższe pod uwagę, w sytuacji, w której kontrahent oczekuje, że płatność za dostarczony towar zostanie przekazana na rachunek bankowy podmiotu trzeciego, zachowanie to należy uznać za nieuzasadnione z punktu widzenia gospodarczego, bowiem w interesie każdego podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą jest, aby płatność za każdą zrealizowaną dostawę towarów jak najszybciej dotarła na jego rachunek bankowy.

Z drugiej strony, podatnik, który godzi się na dokonanie płatności za nabyty towar na rachunek podmiotu innego niż podmiot dokonujący dostawy towarów musi liczyć się z ryzykiem, że dostawca towarów może dochodzić od niego ponownej zapłaty za towar (w szczególności, jeśli warunki realizacji transakcji nie zostały uregulowane w formie pisemnej umowy). W konsekwencji, również zachowanie odbiorcy towarów, który zdecydował się na dokonanie zapłaty za nabyty towar na rachunek bankowy innego podmiotu niż podmiot, który dokonał dostawy towarów należy uznać za nieuzasadnione z gospodarczego punktu widzenia.

W konsekwencji, podatnik nie powinien nabywać paliw ciekłych od kontrahenta, który jako warunek konieczny przeprowadzenia transakcji stawia dokonanie płatności na rachunek innego podmiotu (tj. innego niż dostawca towarów).

VI Weryfikacja kontrahenta w wykazie podmiotów, które złożyły kaucję gwarancyjną

Spółka wskazuje, że dodatkową metodą weryfikacji kontrahentów, w tym zwłaszcza w sektorze paliw ciekłych, może być sprawdzenie złożenia przez nich kaucji gwarancyjnej, o której mowa w art. 105b ustawy o VAT.

Podstawą takiego stwierdzenia jest okoliczność, że kaucja gwarancyjna może zostać złożona wyłącznie przez podmioty, które spełniają warunki wymienione w art. 105b ust. 1 ustawy o VAT, tj. nie posiadają zaległości podatkowych w podatkach stanowiących dochód budżetu państwa (pkt 1), nie są w trakcie postępowania restrukturyzacyjnego, upadłościowego lub w trakcie likwidacji (pkt 2), posiadają wszystkie wymagane koncesje do prowadzenia działalności (pkt 3) oraz upoważniły bank lub spółdzielczą kasę oszczędnościowo-kredytową, prowadzące rachunek na który dokonywana jest płatność za towar, do przekazywania organom podatkowym lub organom kontroli skarbowej informacji o wszystkich transakcjach dokonywanych na tym rachunku (pkt 4).

W ocenie Spółki szczególnie istotne jest to ostatnie kryterium – na jego podstawie organy podatkowe i organy kontroli skarbowej mają bowiem pełen i bieżący wgląd we wszystkie operacje finansowe podmiotu, które są związane z dokonywaniem obrotu paliwami ciekłymi. Organy te mogą zatem na bieżąco kontrolować działalność takiego przedsiębiorcy i niezwłocznie reagować na wszelkie wykryte nieprawidłowości (np. poprzez doprowadzenie do cofnięcia koncesji takiemu podmiotowi, wykreślenie go z rejestru podatników VAT, etc.) – *a contrario*, brak podjęcia przez organy władzy publicznej takich działań powinien być traktowany jako forma uwiarygodnienia przedsiębiorcy, który znajduje się w wykazie podmiotów, które złożyły kaucję gwarancyjną.

Końcowo Spółka zaznacza jednak, że kryterium to powinno być stosowane w procesie weryfikacji kontrahentów jedynie pomocniczo, tj. brak złożenia kaucji gwarancyjnej przez dany podmiot nie może być traktowany jako podstawa domniemania, że podmiot ten jest nieuczciwy.

Podsumowując, prawo do odliczenia podatku naliczonego wynikającego z faktur zakupu paliw ciekłych powinno być niekwestionowalne, w przypadku łącznego zaistnienia następujących okoliczności:

- 1) kontrahent, od którego zostały nabyte te paliwa, posiadał wymaganą prawem koncesję do prowadzenia działalności w zakresie obrotu lub wytwarzania paliw ciekłych i zostało to zweryfikowane przez nabywcę w sposób opisany w pkt. 1 niniejszego pisma;
- 2) kontrahent, od którego zostały nabyte te paliwa, był zarejestrowany jako podatnik VAT czynny i zostało to zweryfikowane przez nabywcę w sposób opisany w pkt. 2 niniejszego pisma;
- 3) kontrahent, od którego zostały nabyte te paliwa, widniał w rejestrze przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego (KRS) lub w Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej (CEIDG) na moment dokonania transakcji i zostało to zweryfikowane przez nabywcę;
- 4) cena zastosowana w transakcji jest porównywalna z ceną tego wyrobu oferowaną w danym momencie przez innych dostawców tego wyrobu lub cena zastosowana w transakcji nie jest co prawda porównywalna z ceną tego wyrobu oferowaną w danym momencie przez innych dostawców, ale nabywca jest w stanie wskazać okoliczności uzasadniające taką rozbieżność;
- 5) płatność za nabywany towar nie była dokonywana w gotówce ani przelewem na rachunek bankowy podmiotu innego niż dostawca towaru.

Dodatkowym argumentem przemawiającym za wiarygodnością danego kontrahenta powinno być także złożenie przez ten podmiot kaucji gwarancyjnej, o której mowa w art. 105b ustawy o VAT; kryterium to powinno być jednak stosowane wyłącznie pomocniczo (tj. brak złożenia kaucji gwarancyjnej przez dany podmiot nie może być traktowany jako podstawa domniemania, że podmiot ten jest nieuczciwy).

W imieniu Petrodom Venna Sp. z o.o. Sp.k.

Komplementariusz
(Petrodom Venna Sp. z o.o. Sp.k.)
Bernard Bernański
Prokurent Venna Sp. z o.o.

.....

Załącznik:

- aktualny odpis KRS Petrodom Venna Sp. z o.o. Sp.k.

