

Προς: Κα Δήμαρχο.

ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗ

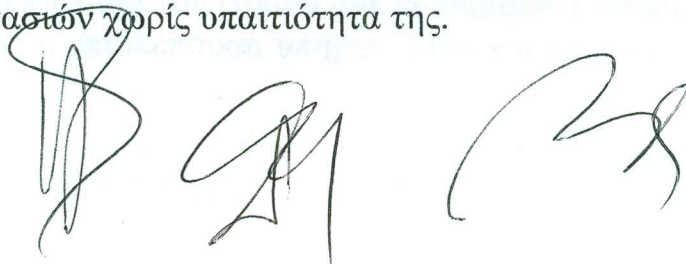
Κυρία Δήμαρχε,

σε απάντηση σχετικού ερωτήματος σας για το εάν το Δημοτικό Συμβούλιο του Δήμου έχει τη δυνατότητα να αποφασίσει για την αποδοχή καταβολής αποζημίωσης ποσού 360.315,76 ευρώ στην εταιρεία «ΤΟΜΗ ΑΒΕΤΕ», σας εκθέτουμε και εγγράφως την άποψη της νομικής υπηρεσίας που είναι η ακόλουθη:

Α.- 1- Κατ'άρθρο 36 παρ.1 Ν. 3669/2008, η παρακολούθηση, ο έλεγχος και η διοίκηση των έργων ασκούνται από την Τεχνική Υπηρεσία του φορέα κατασκευής του έργου. Κατά την παράγραφο 3 του ίδιου άρθρου, στα καθήκοντα των επιβλεπόντων περιλαμβάνεται η παρακολούθηση και ο έλεγχος της ποιότητας και της ποσότητας των εργασιών. Τέλος, κατά την παράγραφο 11 «Αν ο κύριος του έργου καταστεί υπερήμερος ως προς την εκπλήρωση των συμβατικών υποχρεώσεών του, ο ανάδοχος δικαιούται να ζητήσει αποζημίωση μόνο για τις θετικές του ζημιές που προκαλούνται μετά την επίδοση από αυτόν σχετικής έγγραφης όχλησης. Σε περίπτωση υπερημερίας από καθυστέρηση πληρωμής οι θετικές ζημιές οφείλονται κατά το μέτρο που υπερβαίνουν τον τόκο υπερημερίας».

2.- Με την από 1-11-2013 εργολαβική σύμβαση που συνήφθη μεταξύ του Δήμου μας (ως Κυρίου του έργου) και της αναδόχου εταιρείας «ΤΟΜΗ ΑΒΕΤΕ» συμφωνήθηκε, με τους όρους που περιλαμβάνονται στη σύμβαση αυτή, η κατασκευή (από την ανάδοχο) του υποέργου με τον τίτλο «κατασκευή δικτύων αποχέτευσης στους οικισμούς Αμπελάκια και Σελήνια του Δήμου Σαλαμίνας» κατά τις διατάξεις του ν. 3669/2008 «Κύρωση της Κωδικοποίησης της Νομοθεσίας Κατασκευής Δημοσίων Έργων». Συμφωνήθηκε προθεσμία εκτέλεσης 20 μηνών και τίμημα το ποσό των 11.062.322,19 ευρώ συμπεριλαμβανομένης της αναθεώρησης και του ΦΠΑ. Το έργο συγχρηματοδοτείται από το ΕΠΠΕΡΑΑ – Ταμείο Συνοχής.

3.- Με τις με αριθμούς πρωτ. Α. 181/23-12-16 και Α. 182/23-12-16 ενστάσεις της η ανάδοχος εταιρεία ζήτησε την καταβολή αποζημίωσης συνολικού ποσού 1.057.765,62 ευρώ για θετικές ζημιές της λόγω διακοπής των εργασιών χωρίς υπαιτιότητα της.





Με το με αριθμό πρωτ. 68739/30-3-2017 έγγραφο της Διεύθυνσης Τεχνικών Έργων της Περιφερειακής Ενότητας Πειραιώς και Νήσων της Περιφέρειας Αττικής (η οποία, με την με αριθμό 41/2015 απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου Σαλαμίνας έχει αναλάβει εξ ολοκλήρου τη Διοίκηση και Επίβλεψη της σύμβασης του έργου και –συνεπώς- είναι η επιβλέπουσα υπηρεσία) το οποίο (έγγραφο) κοινοποιείται και στην ανάδοχο εταιρεία, η επιβλέπουσα υπηρεσία εισηγείται την μερική αποδοχή των ενστάσεων της αναδόχου κατά το ποσό των 360.315.76 ευρώ και την απόρριψη τους κατά το υπόλοιπο.

4.- Με το με αριθμό πρωτ. 6835/11-7-2017 έγγραφο της, η «ΕΙΔΙΚΗ ΥΠΗΡΕΣΙΑ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ Ε.Π. «ΥΠΟΔΟΜΕΣ ΜΕΤΑΦΟΡΩΝ, ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝ & ΑΕΙΦΟΡΟΣ ΑΝΑΠΤΥΞΗ» (ΕΥΔ/ΕΠ-ΥΜΕΠΕΡΑΑ)» αναφέρει –καταληκτικά- : «Οι δαπάνες που προκύπτουν για την πληρωμή των θετικών ζημιών είναι μη επιλέξιμες και εν δυνάμει μπορούν να ενταχθούν στην συγχρηματοδοτούμενη ΣΑΕ εφόσον υπάρξει η σχετική τεκμηρίωση και η απόφαση της Προϊσταμένης Αρχής με τον τελικό καθορισμό του ποσού της σχετικής αποζημίωσης»

Β.- Με γνώμονα τα παραπάνω, η άποψη της Νομικής Υπηρεσίας είναι η ακόλουθη:

1.- Ο Δήμος μας έχει την ευθύνη αποκατάστασης των θετικών ζημιών της αναδόχου ως κύριος του έργου. Το έγγραφο της άνω «ΕΙΔΙΚΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΑΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ Ε.Π. «ΥΠΟΔΟΜΕΣ ΜΕΤΑΦΟΡΩΝ, ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝ & ΑΕΙΦΟΡΟΣ ΑΝΑΠΤΥΞΗ» (ΕΥΔ/ΕΠ-ΥΜΕΠΕΡΑΑ)» αναφέρεται μεν στη δυνατότητα χρηματοδότησης της σχετικής δαπάνης, όμως δεν είναι δεσμευτικό για την υπηρεσία αυτή. Σε περίπτωση δε τελικής άρνησης της για τη χρηματοδότηση της αποκατάστασης της θετικής ζημιάς, υπεύθυνος θα είναι ο Δήμος μας.

2.- Η επιβλέπουσα υπηρεσία με το άνω (με αριθμό πρωτ. 68739 έγγραφο της) έχει αναγνωρίσει το δικαίωμα της αναδόχου για τη λήψη αποζημίωσης συνολικού ποσού 360.315,76 ευρώ. Κατά την άποψη μας, ναι μεν δεν δικαιούται να συμβιβάζεται για λογαριασμό του Δήμου, όμως το έγγραφο αυτό δημιουργεί de facto αποδοχή του ποσού αυτού αφού σαν επιβλέπουσα υπηρεσία έχει την ευθύνη παρακολούθησης και της ποιότητας και της ποσότητας των εργασιών. Συνεπώς, θα είναι εξαιρετικά δύσκολο (αν όχι απίθανο) να μπορέσει ο Δήμος να ανταποδείξει την παραδοχή αυτή, η οποία έχει περιέλθει σε γνώση και στην κατοχή της αναδόχου.

3.- Το Δημοτικό Συμβούλιο μπορεί να αποφασίσει για την αποδοχή καταβολής της αποζημίωσης αυτής (που έκρινε εύλογη η επιβλέπουσα υπηρεσία) με βάση ό,σα περιλαμβάνονται στην προηγούμενη παράγραφο υπό δύο προϋποθέσεις, κατά την άποψη μας, ήτοι: α) να εκφράσει και η Τεχνική Υπηρεσία του Δήμου μας τη σύμφωνη γνώμη της για το ποσό που έχει δεχθεί η επιβλέπουσα υπηρεσία και για το ότι οι ζημιές της αναδόχου

είναι θετικές και –συνεπώς– δημιουργούν υποχρέωση αποζημίωσης της αναδόχου, ώστε το Δημοτικό Συμβούλιο να έχει υπόψη του την κρίση δύο ανεξαρτήτων (μεταξύ τους) τεχνικών υπηρεσιών και β) να παραιτηθεί ρητά η ανάδοχος από τυχόν ένδικο μέσα (αιτήσεις θεραπείας κλπ) που τυχόν έχει ασκήσει για τις άνω αξιώσεις της καθώς και παραίτηση από το δικαίωμα της να ασκήσει οποιοδήποτε ένδικο μέσο.

Οι νομικοί σύμβουλοι

