1o



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ Αγία Παρασκευή 01/10/2014

ΝΟΜΟΣ ΑΤΤΙΚΗΣ

ΔΗΜΟΣ ΑΓΙΑΣ ΠΑΡΑΣΚΕΥΗΣ Αρ. Πρωτ.: 37599

Δ/νση : Λ. Μεσογείων 415-417

T.K. 15343

Τηλ : 213 2004501

Φαξ. : 213 2004531

E-mail: [dimosagiasparaskevis@agiaparaskevi.gr](mailto:dimosagiasparaskevis@agiaparaskevi.gr)

ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΤΕΧΝΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ

ΤΜΗΜΑ ΕΡΓΩΝ ΥΠΟΔΟΜΗΣ

Πληροφορίες : Γ.Παπαγεωργίου

Τηλ : 2132004564

Φαξ. : 2132004513

E-mail: [g.papageorgiou@agiaparaskevi.gr](mailto:g.papageorgiou@agiaparaskevi.gr)

**ΠΡΟΣ**: κ. Πρόεδρο και μέλη του Δημοτικού Συμβουλίου Δήμου Αγίας Παρασκευής

**ΘΕΜΑ**: Λήψη απόφασης επί: α) της υπ’ αριθμ. πρωτ. 31682/12.8.2014 ένστασης της κ/ξιας με την επωνυμία «κ/ξ ΤΕΧΝΟΤΡΟΠΟΣ ΑΤΕ – ΑΝΘΟΥΛΗΣ ΦΙΛ. ΓΕΩΡΓΙΟΣ», αναδόχου του έργου με τίτλο: «Τροποποίηση Ανάπλασης και Ανάδειξης Ιστορικού Κέντρου της Πόλης» κατά της υπ’ αριθμ. πρωτ. 29976/25.7.2014 απόφασης της διευθύνουσας υπηρεσίας περί 1ης επιβολής ποινικών ρητρών και β) της υπ’ αριθμ. πρωτ. 31684/12.8.2014 ένστασης της ίδιας ως άνω κοινοπραξίας κατά του 16ου αρνητικού λογαριασμού που συνέταξε η διευθύνουσα υπηρεσία.

**Α. ΙΣΤΟΡΙΚΟ ΕΡΓΟΥ**

**1.** Δυνάμει της από 6.3.2013 εργολαβικής σύμβασης μεταξύ του Δήμου Αγίας Παρασκευής και της κ/ξ «ΤΕΧΝΟΤΡΟΠΟΣ ΑΤΕ – ΑΝΘΟΥΛΗΣ ΦΙΛ. ΓΕΩΡΓΙΟΣ», η οποία καταρτίσθηκε σε συνέχεια ανοικτού δημόσιου διαγωνισμού, ανατέθηκε από το Δήμο στην κ/ξ η εκτέλεση του έργου με τίτλο: «Τροποποίηση Ανάπλασης και Ανάδειξης Ιστορικού Κέντρου της Πόλης» έναντι ποσού € 909.052,87 (συμπεριλαμβανομένων αναθεώρησης και ΦΠΑ).

Σημειώνεται ότι η συγκεκριμένη εργολαβία εντάχθηκε από την 19.7.2013, στο Επιχειρησιακό Πρόγραμμα «ΑΤΤΙΚΗ», από το οποίο και έκτοτε χρηματοδοτείται.

**2.** Η αρχική συμβατική προθεσμία περαίωσης του συνόλου των εργασιών της εργολαβίας ορίστηκε σε δέκα (10) μήνες από την υπογραφή της συμβάσεως, ήτοι έως **7.1.2014**. Ωστόσο, στη συνέχεια, με αποφάσεις του Δημοτικού Συμβουλίου εγκρίθηκαν, κατ’ εφαρμογή του άρθρ. 48 του Ν. 3669/2008, διαδοχικές παρατάσεις, και συγκεκριμένα:

* Με την υπ’ αριθμ. 395/2013 απόφαση εγκρίθηκε παράταση έως **14.2.2014**.
* Με την υπ’ αριθμ. 62/2014 απόφαση εγκρίθηκε παράταση έως **21.3.2014.**
* Με την υπ’ αριθμ. 137/2014 απόφαση εγκρίθηκε παράταση έως **26.4.2014**

Όλες οι ανωτέρω παρατάσεις περαίωσης των συμβατικών εργασιών εγκρίθηκαν από το Δημοτικό Συμβούλιο **«με αναθεώρηση»**, καθώς η καθυστέρηση των εργασιών δεν οφειλόταν **σε υπαιτιότητα της αναδόχου κοινοπραξίας**.

**3.** Την 25.4.2014, η ανάδοχος κοινοπραξία υπέβαλε στη διευθύνουσα υπηρεσία την υπ’ αριθμ. πρωτ. 15119/25.4.2014 αίτησή της για έγκριση νέας παράτασης έως την 2.6.2014.

Κατ’ εφαρμογή του άρθρ. 48 § 10 του ν. 3669/2008, η διευθύνουσα υπηρεσία, αφού έλαβε και τη σύμφωνη γνώμη του Ενδιάμεσου Φορέα Διαχείρισης, εισηγήθηκε στο Δημοτικό Συμβούλιο την έγκριση παράτασης «με αναθεώρηση» έως την 13.5.2014 και «χωρίς αναθεώρηση» έως την 2.6.2014 και με το υπ’ αριθμ. πρωτ. 18465/15.5.2014 έγγραφό της, κάλεσε την ανάδοχο κοινοπραξία να προσέλθει στην Υπηρεσία για την κατάρτιση του πίνακα διαχωρισμού των εργασιών, για τις οποίες θα χορηγούνταν παράταση «χωρίς αναθεώρηση» και την υποβολή νέου επικαιροποιημένου χρονοδιαγράμματος, καθώς και να προβεί στις απαραίτητες ενέργειες για να ολοκληρώσει τις συμβατικές εργασίες έως την 2.6.2014.

Η σχετική απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου, με την οποία ενεκρίθη – προφανώς αναδρομικά -παράταση της προθεσμίας περαίωσης έως **2.6.2014**, και συγκεκριμένα «με αναθεώρηση» για δεκαέξι (16) ημέρες και «χωρίς αναθεώρηση» για είκοσι μία (21) ημέρες, λόγω υπαιτιότητας της αναδόχου κοινοπραξίας, ελήφθη κατά τη συνεδρίαση του Σώματος της 11ης.6.2014, έλαβε αριθμό 221/2014 και αναρτήθηκε στη ΔΙΑΥΓΕΙΑ την 18.6.2014.

**4.** Παρά τα ανωτέρω, η ανάδοχος κοινοπραξία **δεν ολοκλήρωσε** τις εργασίες που υπολείπονταν ούτε εντός της νέας προθεσμίας που της χορηγήθηκε (2.6.2014).

Έτσι, την **2.6.2014** επανήλθε με νέα αίτηση παράτασης, αυτή τη φορά έως την **30.6.2014**, η οποία δεν έγινε δεκτή. Ωστόσο, για το συμφέρον του έργου, κατόπιν σχετικής εισηγήσεως της διευθύνουσας υπηρεσίας και της σύμφωνης γνώμης του Ενδιάμεσου Φορέα Διαχείρισης, εξεδόθη η υπ’ αριθμ. 233/2014 απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου, με την οποία **εγκρίθηκε η χορήγηση της οριακής προθεσμίας του έργου, δηλαδή έως 2.11.2014, με ταυτόχρονη επιβολή ποινικών ρητρών, σύμφωνα με την παρ. 8β του άρθρ. 48 του ν. 3669/2008**. Η απόφαση αυτή ελήφθη κατά τη συνεδρίαση του Σώματος της 25ης.6.2014 και αναρτήθηκε στη ΔΙΑΥΓΕΙΑ την 27.6.2014.

**5.** Εν τω μεταξύ, την 12.5.2014, η ανάδοχος κοινοπραξία υπέβαλε στη διευθύνουσα υπηρεσία τον 15ο λογαριασμό του έργου για έλεγχο και τυχόν διόρθωση. Ωστόσο, δεδομένου ότι σε αυτόν είχαν συμπεριληφθεί εργασίες μη επιμετρημένες και εγκεκριμένες, ενέργεια που απαγορεύεται ρητώς από το άρθρ. 53 § 3 του ν. 3669/2008, η διευθύνουσα υπηρεσία, με το υπ’ αριθμ. πρωτ. 19884/27.5.2014 έγγραφο, επέστρεψε στην ανάδοχο κοινοπραξία το λογαριασμό προκειμένου να τον επανυποβάλει ορθά. Τελικά, ο 15ος λογαριασμός επανυποβλήθηκε την 30.5.2014, οπότε και εγκρίθηκε από τη διευθύνουσα υπηρεσία και απεστάλη στον Ενδιάμεσο Φορέα Διαχείρισης για πληρωμή.

**6.** Παρά τις χορηγηθείσες παρατάσεις, η ανάδοχος κοινοπραξία σταμάτησε να εκτελεί εργασίες, όπως προκύπτει από το ημερολόγιο του έργου, από 16.5.2014. Μάλιστα, με διάφορα έγγραφά της – πέραν των καθημερινών προφορικών οχλήσεων - η διευθύνουσα υπηρεσία καλούσε την ανάδοχο κοινοπραξία να εκτελέσει τις εργασίες που υπολείπονταν και πάντως να γνωστοποιήσει το πότε ακριβώς θα προχωρούσε στην εκτέλεσή τους (υπ’ αριθμ. πρωτ. 19883/27.5.2014, 25438/27.6.2014 έγγραφα). Δυστυχώς, η ανάδοχος κοινοπραξία επέδειξε άκρως αντισυμβατική και αντισυναλλακτική συμπεριφορά, καθώς όχι μόνο δεν ολοκλήρωσε ποτέ τις εργασίες, αλλ’ ούτε απάντησε στις συνεχείς επιστολές της Υπηρεσίας.

**7.** Έτσι, και δεδομένου ότι σύμφωνα με τις υπ’ αριθμ. 221 & 233/2014 αποφάσεις του Δημοτικού Συμβουλίου, οι οποίες, έως σήμερα τουλάχιστον, δεν έχουν ανακληθεί ή ακυρωθεί δικαστικά ή διοικητικά, επομένως αναπτύσσουν πλήρως τα έννομα αποτελέσματά της, αποφασίσθηκε η χορήγηση παρατάσεως από 13.5.2014 έως 2.6.2014 και αντίστοιχα από 3.6.2014 έως 2.11.2014 «χωρίς αναθεώρηση» και με επιβολή ποινικών ρητρών, η διευθύνουσα υπηρεσία, με την υπ’ αριθμ. πρωτ. 29976/25.7.2014 απόφασή της, προέβη στην επιβολή εις βάρος της αναδόχου ποινικών ρητρών για το διάστημα από 13.5.2014 έως 25.7.2014, συνολικού ύψους € 28.791,12. Ο υπολογισμός των ποινικών ρητρών έγινε σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στην από 6.3.2013 σύμβαση και στα άρθρ. 48 & 49 του ν. 3669/2008, αναλύεται δε λεπτομερώς στην άνω απόφαση της διευθύνουσας υπηρεσίας.

Το άνω ποσό ποινικών ρητρών συμπεριλήφθηκε στον συνταχθέντα την 25.7.2014 από τη διευθύνουσα υπηρεσία 16ο λογαριασμό (αρνητικό), τον οποίο έχει προσβάλει η ανάδοχος κοινοπραξία με τη δεύτερη κατά σειρά εν θέματι ένσταση.

**8.** Τέλος, την 28.7.2014, η ανάδοχος κοινοπραξία υπέβαλε στη διευθύνουσα υπηρεσία την υπ’ αριθμ. πρωτ. 30114/28.7.2014 Ειδική Δήλωσης Διακοπής Εργασιών λόγω μη εξόφλησης του 15ου λογαριασμού. Η εν λόγω Ειδική Δήλωση Διακοπής Εργασιών απορρίφθηκε με την υπ’ αριθμ. πρωτ. 31143/6.8.2014 απόφαση της διευθύνουσας υπηρεσίας, η οποία έχει οριστικοποιηθεί λόγω μη προσβολής της από την ανάδοχο.

**Β. Νομοθετικές διατάξεις σχετικές με τα τιθέμενα ζητήματα.**

**1.** **Άρθρ. 48 §§ 7 & 8 του ν.3669/2008:**

*«7. Ο ανάδοχος είναι υποχρεωμένος να συνεχίσει την κατασκευή του έργου για επιπλέον της συνολικής προθεσμίας χρονικό διάστημα, ίσο προς το ένα τρίτο (1/3) αυτής και πάντως όχι μικρότερο των τριών (3) μηνών (οριακή προθεσμία). Η συνολική προθεσμία υπολογίζεται με βάση την αρχική συμβατική προθεσμία και τις τυχόν παρατάσεις που εγκρίθηκαν ύστερα από σχετικό αίτημα του αναδόχου μέσα στην αρχική συμβατική προθεσμία και δεν οφείλονται σε υπαιτιότητά του. 8. Παράταση της συνολικής ή των τμηματικών προθεσμιών εγκρίνεται: α) είτε με αναθεώρηση, όταν η καθυστέρηση του συνόλου των εργασιών του έργου ή του αντίστοιχου τμήματος δεν οφείλεται σε αποκλειστική υπαιτιότητα του αναδόχου ή προκύπτει από αύξηση του αρχικού συμβατικού αντικειμένου, β) είτε χωρίς αναθεώρηση για το σύνολο ή μέρος των υπολειπομένων εργασιών, όταν η παράταση κρίνεται σκόπιμη για το συμφέρον του έργου, έστω κι αν η καθυστέρηση του συνόλου ή μέρους των υπολειπομένων εργασιών οφείλεται σε αποκλειστική υπαιτιότητα του αναδόχου. Σε περίπτωση έγκρισης παράτασης προθεσμίας χωρίς αναθεώρηση για το σύνολο των υπολειπομένων εργασιών του έργου ή μιας τμηματικής προθεσμίας του, επιβάλλονται οι σχετικές ποινικές ρήτρες ανεξάρτητα από την έγκριση της παράτασης αυτής»*.

**2.** **Άρθρ. 49 § 1 του ν.3669/2008:**

*«1. Με τη σύμβαση ορίζονται οι ποινικές ρήτρες οι οποίες καταπίπτουν υπέρ του κυρίου του έργου, αν ο ανάδοχος υπερβεί, με υπαιτιότητά του, τη συνολική και τις τυχόν τεθείσες τμηματικές προθεσμίας κατασκευής του έργου. Οι ποινικές ρήτρες καταπίπτουν με αιτιολογημένη απόφαση της διευθύνουσας υπηρεσίας και παρακρατούνται από τον αμέσως επόμενο λογαριασμό του έργου. Η κατάπτωση των ποινικών ρητρών για υπέρβαση της συνολικής και των αποκλειστικών τμηματικών προθεσμιών δεν ανακαλείται (…)».*

**3.** **Άρθρ. 53 §§ 3, 8 & 9 του ν.3669/2008:**

*«3. Μετά τη λήξη κάθε μήνα ή άλλης χρονική περιόδου που ορίζει η σύμβαση για τις τμηματικές πληρωμές, ο ανάδοχος συντάσσει λογαριασμό των ποσών από εργασίες που εκτελέσθηκαν, τα οποία οφείλονται σε αυτόν. Οι λογαριασμοί αυτοί στηρίζονται στις επιμετρήσεις των εργασιών και στα πρωτόκολλα παραλαβής αφανών εργασιών. Απαγορεύεται να περιλαμβάνονται στο λογαριασμό εργασίες που δεν έχουν επιμετρηθεί (…). 8. Οι λογαριασμοί υποβάλλονται στη διευθύνουσα υπηρεσία που τους ελέγχει και τους διορθώνει μέσα σε ένα μήνα. Αν ο λογαριασμός που έχει υποβληθεί έχει ασάφειες ή ανακρίβειες, σε βαθμό που να είναι δυσχερής η διόρθωσή του, η διευθύνουσα υπηρεσία, με εντολή της προς τον ανάδοχο, επισημαίνει τις ανακρίβειες ή ασάφειες που διαπιστώθηκαν από τον έλεγχο και παραγγέλλει την ανασύνταξη και επανυποβολή του. Στην περίπτωση αυτή η οριζόμενη μηνιαία προθεσμία για τον έλεγχο του λογαριασμού αρχίζει από την επανυποβολή του, ύστερα από την ανασύνταξη από τον ανάδοχο (…). Όταν συντρέχει περίπτωση σύνταξης αρνητικού λογαριασμού, αυτός μπορεί να συνταχθεί από τη διευθύνουσα υπηρεσία και το ποσό του πρέπει να καταβληθεί από τον ανάδοχο μέσα σε ένα μήνα από την κοινοποίηση του λογαριασμού σε αυτόν, άλλως καταπίπτει αναλόγως σε βάρος του η εγγυητική επιστολή. Αν ασκηθεί ένσταση κατά του αρνητικού λογαριασμού, η κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής αναστέλλεται μέχρι την έκδοση απόφασης επ’ αυτής. 9. Αν η πληρωμή ενός λογαριασμού καθυστερήσει χωρίς υπαιτιότητα του αναδόχου, πέρα του διμήνου από την υποβολή του, οφείλεται, αν υποβληθεί έγγραφη όχληση και από την ημερομηνία υποβολής της, τόκος υπερημερίας που υπολογίζεται σύμφωνα με το άρθρ. 4 του πδ 166/2003 και ο ανάδοχος μπορεί να διακόψει τις εργασίες, αφού κοινοποιήσει στη διευθύνουσα υπηρεσία ειδική έγγραφη δήλωση».*

**Γ. Επί των προβαλλομένων λόγων και των θεμάτων που αναπτύσσονται στις προς εξέταση ενστάσεις.**

**Γ.1.** Η ανάδοχος κοινοπραξία στρέφεται κατά της απόφασης της διευθύνουσας υπηρεσίας με την οποία επιβλήθηκαν ποινικές ρήτρες με το σκεπτικό αφενός ότι ο κύριος του έργου ήταν υπερήμερος ως προς την εξόφληση του 15ου λογαριασμού από την 30.6.2014 και ως εκ τούτου κατέστη συνυπαίτιος για την μη εκτέλεση των εργασιών, αφετέρου ότι υπολείπονταν μόνο επουσιώδεις εργασίες, κατά τον χαρακτηρισμό της αναδόχου.

**Γ.2.** Κατ’ αρχάς, η προσβαλλόμενη απόφαση επιβολής ποινικών ρητρών αφορά στο διάστημα **από 13.5.2014 έως 25.7.2014, διάστημα κατά το οποίο μοναδικός υπερήμερος στην εκπλήρωση των συμβατικών υποχρεώσεων ήταν η ανάδοχος κοινοπραξία.**

Συγκεκριμένα, για το διάστημα από **13.5.2014 έως 2.6.2014**, με την υπ’ αριθμ. 221/2014 απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου και κατά τα προβλεπόμενα στη διάταξη της § 8 περ. β’ του άρθρ. 48 του ν. 3669/2008, εγκρίθηκε παράταση «χωρίς αναθεώρηση», καθώς η καθυστέρηση το διάστημα αυτό **οφειλόταν σε αποκλειστική υπαιτιότητα της αναδόχου. Αυτόθροη συνέπεια της έγκρισης παράτασης «χωρίς αναθεώρηση» είναι η επιβολή για το διάστημα αυτό ποινικών ρητρών, χωρίς να παρέχεται η δυνατότητα στη διευθύνουσα υπηρεσία να αποφασίσει διαφορετικά.**

Περαιτέρω, η έγκριση με την υπ’ αριθμ. 233/2014 απόφαση του Δημοτικού Συμβουλίου οριακής προθεσμίας έως την 2.11.2014, αποφασίσθηκε «χωρίς αναθεώρηση», **ακριβώς διότι η ανάδοχος εξακολουθούσε και μετά την 2.6.2014** **να μην εκτελεί εργασίες.**

Το γεγονός δε της μη πληρωμής του 15ου λογαριασμού μπορεί ενδεχομένως να γεννά ζήτημα υπαιτιότητος του κυρίου του έργου μόνο μετά την παρέλευση διμήνου από της υποβολής του, δηλαδή **μετά την 31.7.2014** και όχι πριν, σε καμία δε περίπτωση από 30.6.2014, όπως εσφαλμένως αναφέρει η ανάδοχος. Εν προκειμένω όμως, η προσβαλλόμενη απόφαση αφορά στο διάστημα έως 25.7.2014, διάστημα κατά το οποίο υπερήμερος ήταν μόνο η ανάδοχος.

**Γ.3.** Περαιτέρω, η ανάδοχος προβαίνει σε μία κατά το δοκούν διάκριση των συμβατικών εργασιών σε ουσιώδεις, τις οποίες αναφέρει ότι έχει ολοκληρώσει και σε επουσιώδεις, τις οποίες παραδέχεται ότι δεν έχει ολοκληρώσει, αλλά θεωρεί ότι δεν μπορούν να επισύρουν ποινικές ρήτρες, ακριβώς διότι, κατά την άποψή της, δεν είναι ουσιώδεις. Η προσέγγιση αυτή της αναδόχου είναι παντελώς εσφαλμένη, δεν στηρίζεται ούτε στο νόμο ούτε στη σύμβαση, έρχεται δε σε αντίθεση με το γενικότερο πνεύμα που διέπει τα δημόσια έργα, και το οποίο επιβάλλει την ταχεία, εμπρόθεσμη και έντεχνη ολοκλήρωση των εργασιών χάριν του δημοσίου συμφέροντος.

Μάλιστα, η διάταξη της § 2 του άρθρ. 71 του ν. 3669/2008, την οποία επικαλείται η ανάδοχος προκειμένου να υποστηρίξει την ανωτέρω διάκριση των εργασιών σε ουσιώδεις και επουσιώδεις, ουδόλως σχετίζεται με την εξεταζόμενη περίπτωση. Και τούτο απλά διότι το άνω άρθρο αναφέρεται **σε ελλείψεις ήδη εκτελεσμένων εργασιών**, ενώ στην προκειμένη περίπτωση **ελλείπουν οι ίδιες οι εργασίες που περιγράφονται στα συμβατικά τεύχη και αφορούν την ανάπλαση της Αγίου Ιωάννου**. Μάλιστα, η συγκεκριμένη διάταξη **αφορά στη διαδικασία της βεβαίωση περαίωσης των εργασιών**. Η προβλεπόμενη δε στη διάταξη αυτή διαταγή του κυρίου του έργου για αποκατάσταση ελλείψεων δεν μπορεί να εφαρμοσθεί στην περίπτωση που ο ανάδοχος δεν εκτελεί τις συμβατικές εργασίες, όπως προτείνει η ανάδοχος κοινοπραξία.

Εξάλλου, πρέπει να τονιστεί ότι το εκτελούμενο έργο **δεν αφορά αποκλειστικά και μόνο κυκλοφοριακές επεμβάσεις και εργασίες διαμόρφωσης της οδού Αγίου Ιωάννου,** ώστε να μπορεί να ληφθεί υπόψη ο ισχυρισμός της αναδόχου ότι από 11.5.2014 έχει δοθεί στην κυκλοφορία ο άνω δρόμος κι έτσι καταχρηστικά επιβάλλονται ποινικές ρήτρες. Η εκτελούμενη εργολαβία περιλαμβάνει και εργασίες ανάπλασης και ανάδειξης του ιστορικού κέντρου, είναι δε σαφές ότι η μελέτη θα υλοποιηθεί μόνο όταν τοποθετηθούν από την ανάδοχο τα στοιχεία αστικού εξοπλισμού, που η ίδια, αδικαιολογήτως, χαρακτηρίζει επουσιώδη.

**Σε κάθε περίπτωση, προκειμένου περί επιβολής ποινικών ρητρών ο νόμος δεν διακρίνει μεταξύ ουσιωδών και μη εργασιών, θεωρώντας τις όλες ουσιώδεις, οι ισχυρισμοί δε της αναδόχου περί του αντιθέτου είναι αβάσιμοι και απορριπτέοι.**

**Γ.4.** Αναφορικά με τον 15ο λογαριασμό επισημαίνεται ότι αυτός επανυποβλήθηκε την 30.5.2014, δεδομένου ότι κατά την αρχική υποβολή του την 12.5.2014 περιείχε εργασίες που δεν είχαν επιμετρηθεί και εγκριθεί (βλ. σχετικά ανωτέρω § Α.5). Επομένως, κατά τη ρητή διατύπωση της § 8 του άρθρ. 53 του ν. 3669/2008, η μηνιαία προθεσμία για τον έλεγχό του αρχίζει **από την επανυποβολή του, και αναλογικά ο κύριος του έργου καθίσταται υπερήμερος μετά την παρέλευση διμήνου από την επανυποβολή.**

Εν προκειμένω, η ανάδοχος κοινοπραξία δεν αναφέρεται καθόλου στο γεγονός της επανυποβολής. Έτσι, θεωρεί ότι το δίμηνο παρήλθε την 12.7.2014, ενώ στην πραγματικότητα το δίμηνο παρήλθε την 31.7.2014.

Σε κάθε περίπτωση, ο νόμος δεν εξαρτά την επιβολή ή μη ποινικών ρητρών από την εξόφληση ή μη εκκρεμών λογαριασμών. Παρέχει τη δυνατότητα διακοπής εργασιών, η οποία αφαιρεί από τον κύριο του έργου τη δυνατότητα επιβολής ποινικών ρητρών για το διάστημα που ακολουθεί τη διακοπή εργασιών, δεν δρα, όμως, αναδρομικά, δηλαδή δεν μπορεί να αφορά σε καθυστερήσεις του αναδόχου πριν τη νόμιμη διακοπή των εργασιών.

**Γ.5.** Η προσβαλλόμενη υπ’ αριθμ. 29976/2014 απόφαση της διευθύνουσας υπηρεσίας είναι πλήρως αιτιολογημένη, σαφής και ειδική, όσα δε αναφέρει η ανάδοχος είναι απορριπτέα ως αβάσιμα.

Ειδικότερα, η εν λόγω απόφαση εκδόθηκε σε εκτέλεση των υπ’ αριθμ. 221 & 233/ 2014 αποφάσεων του Δημοτικού Συμβουλίου, κατά το μέρος που με αυτές χορηγήθηκε παράταση άνευ αναθεώρησης. Οι εν λόγω αποφάσεις του Δημοτικού Συμβουλίου παρατίθενται **σαφώς και ειδικώς** στην προσβαλλόμενη απόφαση και **αποτελούν το νόμιμο έρεισμα για την έκδοσή της**. Περαιτέρω, στην προσβαλλόμενη απόφαση περιλαμβάνεται πίνακας υπολογισμού των επιβαλλόμενων ποινικών ρητρών, ο οποίος ευρίσκεται σε άμεση σχέση με τις προαναφερθείσες αποφάσεις του Δημοτικού Συμβουλίου.

Όσα δε αναφέρει η ανάδοχος περί μη αιτιολόγησης στην προσβαλλόμενη απόφαση του *«πώς μεσούσης της υπερημερίας του Δήμου προς πληρωμή ποσού 28.422,81 ευρώ και ενώ το έργο ως ουσιωδώς περαιωμένο είχε δοθεί σε πλήρη κυκλοφορία και είχε εγκαινιαστεί ήδη από την 11.5.2014, λήφθηκε απόφαση για επιβολή ποινικών ρητρών»* είναι απολύτως αβάσιμα. Όπως αναφέρθηκε και ανωτέρω, **αφενός κατά τον χρόνο επιβολής των ποινικών ρητρών και κατά το διάστημα στο οποίο αφορούν οι συγκεκριμένες ποινικές ρήτρες, δεν υπήρχε ζήτημα υπερημερίας του κυρίου του έργου, αφετέρου, η χρήση του έργου από 11.5.2014 δεν αναιρεί τη συμβατική υποχρέωση της αναδόχου για εμπρόθεσμη ολοκλήρωση του συνόλου των εργασιών, την οποία υποχρέωση παρέβη.**

**Γ.6.** Περαιτέρω, ουδόλως φαίνεται να έχουν παραβιαστεί στην προκειμένη περίπτωση οι αρχές που επικαλείται η ανάδοχος και συγκεκριμένα η αρχή της χρηστής διοίκησης, της καλής λειτουργίας της διοίκησης και της αναλογικότητας. Η διευθύνουσα υπηρεσία τήρησε απαρέγκλιτα τα ρητώς προβλεπόμενα στη νομοθεσία περί δημοσίων έργων και ενήργησε με γνώμονα το δημόσιο συμφέρον προκειμένου να ολοκληρωθεί άμεσα το έργο.

**Γ.7. Η μη άμεση πληρωμή ενός λογαριασμού δημοσίου έργου δεν αποτελεί γεγονός έκτακτο και μη δυνάμενο να προβλεφθεί. Τουναντίον όλοι όσοι ασχολούνται με δημόσια έργα και εν γένει με δημόσιες συμβάσεις γνωρίζουν και οφείλουν, λόγω της δραστηριότητάς τους, να γνωρίζουν, ότι οι πληρωμές από το Δημόσιο πραγματοποιούνται εντός συγκεκριμένου χρονικού διαστήματος που ορίζει ο νόμος, το οποίο συνήθως εξαντλείται**.

Στην προκειμένη, όμως, περίπτωση, η καθυστέρηση από την ανάδοχο της εκτέλεσης των εργασιών είχε ξεκινήσει πολύ πριν την υποβολή του 15ου λογαριασμού και συγκεκριμένα από τις 13.5.2014, ενώ ο λογαριασμός υποβλήθηκε την 30.5.2014. Επομένως, κανένα έκτακτο γεγονός δεν έλαβε χώρα, τουλάχιστον έως την τελευταία ημέρα επιβολής ποινικών ρητρών (25.7.2014), το οποίο να μπορεί να δικαιολογήσει την ανατροπή των δεδομένων της σύμβασης.

**Γ.8.** Τέλος, αναφορικά με τον 16ο αρνητικό λογαριασμό που συνέταξε η διευθύνουσα υπηρεσία προκειμένου να συμπεριλάβει τις επιβληθείσες ποινικές ρήτρες, η νομοθεσία αναφέρει τα κάτωθι:

Σύμφωνα με το άρθρ. 53 § 8 του ν. 3669/2008, *«όταν συντρέχει περίπτωση σύνταξης αρνητικού λογαριασμού, αυτός μπορεί να συνταχθεί από τη διευθύνουσα υπηρεσία και το ποσό που πρέπει να καταβληθεί από τον ανάδοχο μέσα σε ένα μήνα από την κοινοποίηση του λογαριασμού σε αυτόν (…)»*.

Στην προκειμένη περίπτωση, η διευθύνουσα υπηρεσία προέβη σε σύνταξη αρνητικού λογαριασμού προκειμένου να συμπεριλάβει τις ποινικές ρήτρες που επιβλήθηκαν με την προσβαλλόμενη απόφαση. Έκρινε δε ότι συνέτρεχε, εν προκειμένω, περίπτωση σύνταξης αρνητικού λογαριασμού, διότι εκ των πραγμάτων το ύψος των ποινικών ρητρών ήταν τέτοιο που δεν θα μπορούσε να αφαιρεθεί από επόμενο λογαριασμό, κυρίως δε διότι η ανάδοχος είχε σταματήσει να εκτελεί εργασίες από την 16.5.2014 και ήταν αμφίβολο εάν θα ολοκλήρωνε το έργο, ώστε να υποβάλει άλλο λογαριασμό, δεκτικό συμψηφισμού.

**Δ. Συμπεράσματα**

Κατά τη γνώμη μας, οι υποβληθείσες ενστάσεις είναι απορριπτέες στο σύνολο τους, για τους λόγους που αναπτύχθηκαν ανωτέρω.

Παρακαλούμε για τη λήψη σχετικής απόφασης.

Η ΑΝΤΙΔΗΜΑΡΧΟΣ

ΤΕΧΝΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ

ΕΛΙΣΑΒΕΤ ΠΕΤΣΑΤΩΔΗ

**Συνημμένα:**

1. Η με αρ.πρ.31682/12-8-2014 ένσταση .
2. Η με αρ.πρ.29976/25-07-2014 απόφαση διευθύνουσας υπηρεσίας του Δήμου Αγίας Παρασκευής.
3. Η με αρ.πρ.31684/12-8-2014 ένσταση .
4. Η από 29-09-2014 γνωμοδότηση της δικηγόρου

Εσωτερική διανομή εκδιδόμενης Απόφασης

1. Σκάνδαλο Νεκτάριο Τμήμα Έργων

Υποδομής Δ/νσης Τεχνικών Υπηρεσιών (2)

1. Αρχείο Τεχνικής Υπηρεσίας (1)