



CONCEJO MUNICIPAL  
DE RAFAELA

**REGISTRADA BAJO EL N° 3567.-**

**VISTO:**

Las actuaciones obrantes en el Expediente D.E. Letra "S" - N° 165.294/0 - Fichero N° 55, que tuviera entrada en este Concejo Municipal bajo el N° 03738-4; y

**CONSIDERANDO:**

Que mediante Ordenanza N° 3.191 de fecha 17 de Diciembre de 1998 se autoriza al Ejecutivo Municipal a suscribir con la firma Parque Colonial SRL un contrato de concesión de obra pública, el que se ajustó al anexo que forma parte de la norma legal y es suscrito en fecha 05 de Febrero de 1999.

Que por el mismo la firma concesionaria se obligó a la construcción de mil trescientos veintiocho (1328) nichos y trescientos cincuenta (350) urnarios en terrenos adquiridos por la nombrada empresa, donados a la Municipalidad de Rafaela y cedidos en concesión a la concesionaria.

Que se estipuló un plazo de cuatro años para la construcción de la obra, a partir de la firma del convenio, y una explotación exclusiva a riesgo y beneficio de Cementerio Parque Colonial SRL, por el plazo de cinco años a cuyo vencimiento si quedaren nichos que no fueran concesionados se podrían optar a opción de la Municipalidad, entre adquirir los mismos y otorgar la prórroga de la concesión, al solo efecto de su comercialización, hasta su total disposición.

Que en el contrato se fijaron precios y formas de pago de los nichos y urnarios, los cuales se incluyeron en el Anexo II de la Ordenanza.

Que a partir del mes de junio de 2002 la concesionaria de obra, considerando las variaciones sufridas en las variables económicas, especialmente en los costos de los insumos y las dificultades de financiamiento de la empresa, solicita se considere la posibilidad de incrementar los precios fijados en el anexo precitado, la reducción del plazo de financiamiento y del plazo de mora previstas en el artículo 5° del contrato.

Que dichos pedidos fueron reiterados en varias oportunidades, modificándose en cada caso los porcentajes de ajuste solicitados, proponiendo además en la nota de fecha 27 de Julio de 2002 una posible modificación en las características constructivas de la obra encomendada, con el objeto de tender a una reducción en los costos.-

Que, conforme dictamen N° 10337 de Fiscalía Municipal, frente al pedido de mayores costos y renegociación del contrato, dicha repartición considera que, si bien el Derecho Administrativo es un derecho local, porque se encuentra dentro de las facultades no delegadas por las provincias a la Nación, la Ley 25.561 ha sido dictada por el Congreso de la Nación en ejercicio de las potestades conferidas por la Constitución Nacional, la determinación del valor de la moneda (Art. 75 inc. 11) que se vincula a la "cláusula progreso" (Art. 75 inc. 18), lo habilitó para delegar su regulación en el Poder Ejecutivo, con limitaciones (Art. 76) y habilitó a éste último a dictar normas de rango legislativo, sin la intervención previa del Poder Legislativo, cuando median situaciones de necesidad y urgencia.

  
Sr. CARLOS BORGNA  
SECRETARIO  
Concejo Municipal de Rafaela



CONCEJO MUNICIPAL  
DE RAFAELA

Que la Ley N° 23928 introdujo sustanciales reformas en la legislación, provocando una modificación trascendente en el régimen monetario y obligacional (Art. 1; 7; 9 y 12).

Que por su parte la Ley N° 25.445 introdujo modificaciones a la Ley N° 23.928, sustituyendo el artículo 1°, al fijar una convertibilidad del peso para la venta, a una relación de un peso por el promedio simple de un dólar de los Estados Unidos de América y un euro de la Unión Europea en las condiciones establecidas en la Ley.

Que la Ley N° 25.561 de Emergencia Pública y Reforma del Régimen Cambiario declaró la emergencia pública en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria, procediendo entre otros aspectos, el reordenamiento del mercado de cambios y a reglar la reestructuración de las obligaciones en curso de ejecución, afectadas al régimen cambiario instituido en el artículo 2°, en su artículo 3° derogó los artículos 1°, 8°, 9°, 12° y 13ª de la Ley N° 23928, con las modificaciones incorporadas por la Ley N° 25.445 y en su artículo 4° modificó el texto de los artículos 3°, 4°, 5°, 6°, 7°, y 10° de la Ley 23.928, estableciendo una nueva redacción.

Que el Capítulo II regula las obligaciones originadas en los contratos de la administración regidos por normas de derecho público (artículos 8°, 9° y 19°). El artículo 8° dispone que a partir de la sanción de la presente ley, los contratos de la Administración regidos por normas de derecho público - en los que quedan comprendidos los de obras y servicios públicos -, quedan sin efecto las cláusulas de ajuste en dólar o en otras divisas extranjeras y las cláusulas indexatorias basadas en índices de precios de otros países y cualquier otro mecanismo indexatorio, estableciendo que los precios y las tarifas resultantes de dichas cláusulas, quedan establecidos en pesos a la relación de cambio \$1 = U\$S 1.

Que a través del artículo 9, se autoriza al Poder Ejecutivo nacional a renegociar los contratos comprendidos en lo dispuesto en el artículo 8° de la ley fijando pautas especiales para el caso de los contratos que tengan por objeto la prestación de servicios.

Que el artículo 10°, por su parte, prevé que en ningún caso se autorizarán a las empresas contratistas o prestadoras de servicios públicos, a suspender o alterar el cumplimiento de sus obligaciones.

Que por artículo 14° se invita, entre otras a las provincias a adherir a las disposiciones de los artículos 8°, 9° y 10°.

Que con posterioridad el PEN dictó los Decretos 71/02; 260/02; 214/02 y 320/02. Este último aclaró los alcances del Decreto 214/02, especialmente a su artículo 8° estableciendo que es de aplicación exclusiva a los contratos y las relaciones jurídicas existentes a la fecha de vigencia de la Ley N° 25.561.

Que en el ámbito provincial en ocasión de la sanción de la Ley de Convertibilidad, el gobierno de la Provincia de Santa Fe, por su parte dictó la Ley N° 10.650, adhiriendo a la Ley N° 23.928, en lo que "fuera pertinente" (artículo 1°, y en cumplimiento a lo dispuesto en su artículo 2°) dictó normas de tipo reglamentario vinculados al grupo normativo de la Ley de Convertibilidad N° 23.928. El Decreto N° 1611/93, con base en la Ley de Obras Públicas y el Decreto Nacional N°

  
Sr. CARLOS BORGNA  
SECRETARIO

Concejo Municipal de Rafaela



CONCEJO MUNICIPAL  
DE RAFAELA

1.312/93, consagró un sistema de redeterminación periódica de precios con las contrataciones de obras públicas a largo plazo que se licitaron a partir de la vigencia de los mismos.

Por su parte, los pliegos vinculados a los contratos de provisión y suministro incorporaron cláusulas en las que se establecía la posibilidad de cotizar en moneda nacional o extranjera, regidas por la Ley N° 23.928 y que a los efectos del pago la Provincia se reservaba el derecho a convertir el valor ofertado en moneda extranjera de acuerdo a la cotización que se indica.

Que hasta el momento, el Gobierno Provincial no ha dictado, todavía, normas legales vinculadas al grupo normativo modificatorio de la Ley N° 23.928, que fuera dispuesto por la Ley N° 25.561, a excepción del Decreto N° 220/02, el que no resulta de aplicación al caso que nos ocupa por referirse exclusivamente a los contratos de obra.

Que actualmente, mantiene su vigencia la ley N° 11696 de emergencia Económica, sancionada el 24.09.99, y que fuera prorrogada hasta el 31 de Diciembre por Ley N° 11.965.

Que en su artículo 6° faculta al Poder Ejecutivo a reprogramar plazos y resolver contratos de suministro, obra, locación de servicios y consultoría por razones de emergencia. Aclara que la emergencia declarada por la ley constituye causal de fuerza mayor, sin que las resoluciones importen contraprestaciones o indemnizaciones a cargo del Estado, como tampoco ninguna consecuencia para las partes contratantes.

Que el artículo 7°, por su parte, dispone que las resoluciones de los contratos no procederán en los casos en que sea posible la continuación del contrato, previo acuerdo de partes que se sostenga en el principio de sacrificio compartido.

Que el artículo 8° faculta al Poder Ejecutivo a renegociar contrataciones, siempre que ello implique una mejora respecto de la situación existente al momento de la entrada en vigencia de la Ley.

Que, en el ámbito de la Municipalidad de Rafaela mediante Ordenanza N° 3.458 - y en virtud de lo dispuesto por el artículo 2° de la Ley N° 11.696 - la Municipalidad de Rafaela ha adherido a la Ley Provincial de Emergencia económica.

Que en el caso concreto, desde el punto de vista jurídico, resulta complejo ya que las soluciones de las problemáticas presentadas no siempre provienen de lo estrictamente normativo sino de construcciones jurídicas nacidas pretorianamente. Así, para los contratos administrativos en curso de ejecución, como es el supuesto de la teoría de la imprevisibilidad o imprevisión.-

Que doctrinariamente se ha sostenido que estamos ante este supuesto cuando *"... el evento que produce la dificultad o la mayor onerosidad en el cumplimiento del contrato, corresponde con carácter general al alea económica, es decir, provocada por causas ajenas a las partes, pero originada por factores de tipo económico..."* (BERCAITZ, Miguel Ángel; "teoría General de los Contratos Administrativos"; Edit. Depalma; pág. 444). *"Como es natural, esas circunstancias imprevistas y anormales, que traen aparejado un desequilibrio económico en la ejecución del contrato, justifican el derecho del cocontratante a que la Administración concorra parcialmente a cubrir las pérdidas que él haya sufrido"*. (DIEZ,

Sr. CARLOS BORGNA  
SECRETARIO

Concejo Municipal de Rafaela



CONCEJO MUNICIPAL  
DE RAFAELA

Manuel María; "Manual de Derecho Administrativo"; Edit. Plus Ultra; T. 1; pág. 326/327).-

Que es también complejo desde lo jurídico, dado la pluralidad de habilitaciones legales producidas por distintos conductos y para determinado tipo de relaciones jurídicas, siendo alguna de estas habilitaciones conferidas en forma expresa, y otras razonablemente implícitas. Cuando la habilitación surge de manera implícita, se convierte en un problema de interpretación normativa, lo cual no permite conclusiones generales sino un tratamiento individualizado, es decir caso por caso, analizando el supuesto de hecho y la relación jurídica, sin prescindir de los fines en juego.-

Que las condiciones necesarias para que se configure la impresión son: **a.** Que se trate de un contrato administrativo en curso de ejecución; **b.** Que el acontecimiento sea sobreviniente, excepcional o anormal, y ajeno a la voluntad de las partes; **c.** Que dicho acontecimiento no haya podido ser previsto por las partes contratantes al momento de la contratación e imprevisible, no debe haberse razonablemente previsto al momento de la contratación; **d.** que altere en forma excepcional la economía del contrato, perturbando en forma suficientemente profunda la ecuación económica. (Debe responder al "álea económica"); **e.** Que el cocontratante no haya suspendido la prestación del servicio por sí mismo y **f.** Que se trate de una situación anormal temporaria y no definitiva.

Que como efecto propio de la Teoría de la Imprevisibilidad, la de generar el derecho a la revisión, reajuste o renegociación del contrato. Esto permite salvar el acto jurídico, conservar el contrato y evitar así que el mismo se haga de cumplimiento imposible para la cocontratante, y la consiguiente aplicación de la "fuerza mayor" o teoría de la muerte contractual.

que evitar la desaparición del acuerdo de voluntades, en los términos expuestos y cumplidos los requisitos pertinentes, se vincula a la concreción del interés público colectivo, que está siempre presente en todo contrato administrativo.

Que en el presente caso, el contrato suscripto resulta anterior a la sanción de la Ley N° 25.561, la que, como es de conocimiento público ha generado profundos efectos en el mercado.

Que en consecuencia, debe entenderse que puede procederse a la renegociación de los contratos respectivos, a través de la suscripción de un nuevo acuerdo con el concesionario, debiendo previamente realizarse el pertinente análisis económico de los nuevos costos con el objeto de concluir si se trata de un pedido razonable y justificado.-

Que como surge claramente de la Ley N° 25.561, en su artículo 4° que modificó el artículo 10° de la Ley de Convertibilidad 23928, la concesionaria no puede por su sola voluntad aplicar índices de ajuste o actualización de precios, no pudiendo colisionar la Ordenanza N° 3.191, conforme lo estipulado en el Anexo II de la misma, con una norma superior como lo es la ley nacional antes citada.

Que a la fecha se ha construido sólo una parte de la totalidad de los nichos convenidos en la cláusula primera del contrato de concesión, resultando afectada por las mismas variables y condicionamientos económicos el cumplimiento de

  
Sr. CARLOS BORGNA  
SECRETARIO  
Concejo Municipal de Rafaela



CONCEJO MUNICIPAL  
DE RAFAELA

la construcción de los que restan, en el corto plazo faltante hasta el vencimiento del plazo estipulado en la cláusula cuarta del acuerdo.

Que, no obstante la posible renegociación contractual, cuyas primeras tratativas se encuentran en curso de ejecución, la complejidad y diversidad de aspectos que ésta presenta, demanda un mayor tiempo de análisis y discusión por parte del Concejo municipal, el que se encuentra en receso hasta el mes de marzo del presente año.

Que en fecha 03 de enero del 2003 y considerando la necesidad de continuar con el análisis y renegociación del acuerdo durante los meses de febrero y marzo del corriente año, la firma Parque Colonial S.R.L. solicitó la prórroga del convenio hasta el 31 de Marzo de 2003 y un reconocimiento de mayores costos de la obra, tomándose como referencia los incrementos sufridos por el Costo de la Construcción suministrado por el INDEC, el cual entre los meses de Noviembre de 2001 a Octubre de 2002, asciende a un 40,8 %.-

Que, por lo señalado y hasta tanto se reanuden las sesiones ordinarias del Cuerpo colegiado, resulta razonable acceder a lo solicitado por la concesionaria.-

Por todo ello, el **CONCEJO MUNICIPAL DE RAFAELA**, sanciona la siguiente:

**ORDENANZA**

**Art. 1º)** Prórrogase el *Contrato de Concesión de Obra Pública* autorizado mediante Ordenanza Nº 3.191, suscripto con la Empresa **Parque Colonial S.R.L.**, en fecha 05 de Febrero de 1999, *con vencimiento el 04 de Febrero del 2003 hasta el 31 de marzo del 2003.*-

**Art. 2º)** Reconócese como mayores costos sobre la totalidad de los precios previstos para nichos dobles, nichos simples y urnarios, en el Anexo II) de la Ordenanza Nº 3.191, y Anexo I) del contrato respectivo, el *Cuarenta por ciento con Ochenta Centésimos (40,80 %)*, a partir de la fecha de promulgación de la presente Ordenanza y con vigencia hasta el 31 de Marzo del 2003.-

**Art. 3º)** Elévese al Departamento Ejecutivo Municipal para su promulgación. Regístrese, publíquese y archívese.-

Dada en la Sala de Sesiones del  
**CONCEJO MUNICIPAL DE  
RAFAELA**, a los catorce días  
del mes de enero de dos mil tres.-

Sr. CARLOS BORGNA  
SECRETARIO  
Concejo Municipal de Rafaela



  
Dra. LILIAN del RÍO ANDÍA  
PRESIDENTE  
Concejo Municipal de Rafaela