



PARQUE COLONIAL S.R.L.

San Martín 590 - Tel. (03492) 433436. 2300 RAFAELA (Santa Fe)

SOLICITA EXTENSIÓN DE PLAZO

CONCESIÓN DEFINITIVA

CEMENTERIO PRIVADO

Excmo. Concejo Deliberante

De la ciudad de Rafaela:

De mi mayor consideración:

Italo Cassina DNI: 11.212.287, actuando como Socio Gerente de **Parque Colonial S.R.L.**, con domicilio en calle 9 de julio N° 895 de la ciudad de Rafaela, me dirijo a esa autoridad y como mejor proceda, digo:

Que en fecha 16/11/2023 se presentó ante ese Honorable Concejo Municipal **“Solicitud Extensión de Plazo Concesión Definitiva Cementerio Privado”**

Que hasta la fecha no se recibió notificación alguna sobre tratamiento de la Solicitud Presentada.

Que se acompaña escrito presentado en fecha 16/11/2023

Por todo ello SE SOLICITA:

- a) Tratamiento de la Solicitud presentada en la fecha indicada 16/11/2023
- b) Se informe oportunamente.

Se hace propicia saludar con atenta y distinguida consideración, quedando a disposición para evacuar cualquier tipo de duda y/o acreditar extremos que se crean necesarios.

Concejo Municipal de Rafaela
ent. b. el: 22 / 02 / de 2024
a las: 10:47 horas.-
<u>CETIVA REQUAR.</u>
SECRETARÍA

PARQUE COLONIAL S.R.L.
ITALO J. CASSINA
SOCIO GERENTE

Concejo Municipal de Rafaela
entró el: 16 / 11 / de 2023
a las 08:50 horas.

FIRMA

SOLICITA EXTENSIÓN DE PLAZO
CONCESIÓN DEFINITIVA
CEMENTERIO PRIVADO

Honorable Concejo Deliberante
De la ciudad de Rafaela:
De nuestra mayor consideración:

Italo Cassina DNI: 11.212.287, actuando como Socio Gerente de Parque Colonial S.R.L. con domicilio en calle 9 de julio N° 895 de la ciudad de Rafaela, me dirijo a esa autoridad y como mejor proceda, digo:

I.- LEGITIMACIÓN

Que ésta presentación la formulo en carácter de Socio Gerente de la firma Parque Colonial S.R.L. (en adelante, indistintamente "la empresa" o "la firma" o la "prestadora"), conforme lo acredito con el instrumento constitutivo correspondiente que se adjuntan en este acto.

II.- OBJETO

Que, en tal carácter, vengo a solicitar en debida forma que, previo los trámites de ley, el Concejo Deliberante disponga la extensión del plazo para la administración y explotación privada del Cementerio Parque Colonial, mediante el otorgamiento de la Concesión Definitiva a favor de Parque Colonial SRL, por un plazo de treinta (30) años computables a partir del dictado del acto administrativo que así lo disponga, en un todo de acuerdo a los términos previstos en los artículos 3, 4 y 25 del Anexo II de la Ordenanza N° 2277.

Todo ello, conforme las consideraciones de hecho y de derecho que se exponen a continuación.

II.- ANTECEDENTES

1) Que, desde el mes de noviembre del año 1993, la sociedad que

represento tiene a su cargo la administración y explotación del cementerio privado denominado "Cementerio Parque Colonial", emplazado en el domicilio S. Dumont N° 1405 -Concesión N° 309, Catastro 11272-; todo ello en el marco legal previsto en el Anexo II de la Ordenanza Municipal N° 2277.

2) Que la instalación, apertura y puesta en funcionamiento del referido emprendimiento incluyó la donación de inmuebles a favor de la Municipalidad de Rafaela, y la ejecución de diversas obras exigidas por la reglamentación vigente, y por las distintas autoridades. Se trató de una inversión inicial considerable, incluyendo equipamiento y puesta a punto del lugar, instalación de oficinas, compras de maquinarias e insumos, y contratación de personal, entre muchos otros aspectos.

En lo que refiere a capital humano, actualmente, la administración y explotación del cementerio privado involucra de manera directa la fuente laboral de siete (7) personas: seis (6) de ellas contratadas en relación de dependencia con la empresa, y otra como encargado general mediante contratación de servicios.

Además de ello, PARQUE COLONIAL SRL cuenta con diversos compromisos contractuales asumidos frente a terceros, al tener convenidos servicios profesionales y de desarrollos y mantenimientos de sistemas informáticos para la gestión contable y atención de clientes, gestión de cobranzas de mora y atrasos. Asimismo, resulta locataria del inmueble donde funcionan las oficinas de calle San Martín 580. De otro costado, el servicio de florería en el Cementerio Privado se encuentra concesionado a un particular.

3) Que la vinculación existente entre Parque Colonial S.R.L. y la Municipalidad de Rafaela presenta las características propias de un *contrato de larga duración* (artículo 1011 del Código Civil y Comercial de la Nación),¹ que son aquellos en los cuales el tiempo es esencial, y se encuentran sometidos a permanentes mutaciones en su objeto, por diferentes motivos.

4) Que, tal como lo podrán advertir los concejales con esta presentación, la empresa ha dado cumplimiento regular y adecuado a todas las obligaciones impuestas, permitiendo la explotación del servicio de manera absolutamente satisfactoria para los

¹ PEREZ HUALDE, Alejandro, "Concesión de Servicios Públicos", Ed. Astrea - Ed. Rap, Buenos Aires, año 2017.

usuarios requirentes, en resguardo del sensible interés público comprometido en la actividad de que se trata.

5) Conforme con lo expuesto, actualmente nos encontramos próximos a cumplirse los 30 años desde el comienzo de la explotación. Por ello, es que en este momento resulta oportuno y necesario el otorgamiento de una nueva concesión que brinde la seguridad jurídica suficiente para el desarrollo y diagramación de la actividad en curso, dotando de estabilidad, certeza, y previsibilidad a la vinculación de la empresa con la Administración Pública, en beneficio del interés público comprometido.

III.- CONSIDERACIONES

Que, en ese marco, resulta procedente la continuidad de Parque Colonial SRL a cargo de la administración y explotación del Cementerio Privado. Esto es así por cuanto, con dicha decisión, el Concejo Deliberante estará resguardando la legitimidad y juridicidad del accionar de la Administración Municipal, garantizando la razonabilidad y eficiencia del obrar administrativo, mediante la satisfacción del interés público involucrado de la manera más adecuada y conveniente.

Al respecto, deben ponderarse los siguientes aspectos:

1) Cumplimiento de las obligaciones a cargo de la empresa

a) Que, en primer lugar, es dable señalar que en el extenso periodo de administración y explotación a cargo de la empresa PARQUE COLONIAL SRL., se han cumplido sustancialmente las obligaciones a cargo de la misma.

Así las cosas, la gestión encomendada se ha desarrollado de manera adecuada, dando satisfacción correcta y oportuna a los requerimientos tanto de los usuarios del servicio, como a las diferentes instrucciones de las sucesivas autoridades municipales.

b) En ese sentido, se debe destacar, por un lado, que no se han receptado quejas de usuarios del servicio, siendo que, frente a algún planteo de disconformidad, se ha dado la respuesta y solución correspondiente.

c) Por otro lado, es fundamental ponderar la ausencia total de sanciones dispuestas por la Municipalidad a la empresa, en el marco de lo previsto por el Título XIII de Anexo II de la Ordenanza 2277; todo lo cual evidencia un cumplimiento adecuado y oportuno de las obligaciones a su cargo.

d) Además, PAQUE COLONIAL SRL, en todos los años de vinculación, ha cumplimentado en tiempo y forma con el pago del concepto previsto en el artículo 50 del Anexo II de la Ordenanza 2277, sin que haya existido ningún tipo de reclamación o desavenencia en este punto.

e) Por último, aunque no menos importante, es fundamental remarcar que la firma que represento se ha comportado en todo momento como colaboradora de la administración.

En efecto, a título ejemplificativo, es dable recordar que, en el mes de febrero del año 1999, entre la Municipalidad de Rafaela y la empresa, se suscribió un "Contrato de Concesión de Obra Pública" para la construcción de nichos y urnarios, dentro del terreno correspondiente al Cementerio Parque Colonial Rafaela. Dicha tarea fue encomendada con fundamento en que resultaba *"de absoluta necesidad a los fines de cubrir las necesidades de la comunidad, la construcción de nuevos nichos"* (ver exposición de motivos de la Ordenanza N° 3191, aprobatoria del convenio). Si bien, en su momento, la ejecución de dicho contrato se vio fuertemente afectada por la salida de la convertibilidad del año 2002 y los cambios en las condiciones económicas, sobre la base de tratativas y gestiones desarrolladas de buena fe con los funcionarios del momento, se realizaron las adecuaciones en el objeto, plazos y precio del contrato, habiéndose ejecutado el compromiso de manera tal que la empresa siempre mantuvo la disponibilidad de nichos necesarios para atender la demanda, existiendo las cantidades requeridas por la Municipalidad y/o el público usuario.

En el mismo sentido, debe tenerse presente que se ha dispuesto de un importante sector dentro del predio del cementerio para la inhumación de personas indigentes, sin cargo alguno, a favor de la Municipalidad. Dicho terreno comprende una *superficie equivalente a media hectárea* emplazada en el sector sudeste del terreno correspondiente al Cementerio Privado Parque Colonial, con acceso adecuado a la misma mediante calle interna mejorada de suelo cal y piedra partida gris.

Todo lo anterior demuestra a las claras que, sin perjuicio del ánimo de lucro que motiva a la empresa, en todo momento durante la larga vinculación, se ha comportado dentro de los estándares establecidos por el artículo 1011 del Código Civil y Comercial para los contratos de larga duración, en cuanto dispone que *"Las partes deben*

ejercitar sus derechos conforme con un deber de colaboración, respetando la reciprocidad de las obligaciones del contrato, considerada en relación a la duración total."

2) Vicisitudes que afectaron la economía del Contrato

Que, por otra parte, se debe reparar en los cambios sustanciales que se han producido con incidencia directa en el equilibrio-económico financiero del emprendimiento desarrollado por la empresa.

Que su consideración en esta instancia resulta necesaria y oportuna a los fines de otorgar la Concesión, a efectos de no afectar o menoscabar el derecho de propiedad de Parque Colonial SRL.

Al respecto, primordialmente, señalamos lo siguiente:

a) Instalación de cementerio privado en localidad vecina

Que, el primer aspecto a destacar consiste en que, inmediatamente de comenzada la explotación de Cementerio Parque Colonial, se produjo la instalación de un emprendimiento de similares características en la localidad vecina de Bella Italia.

Dicho emprendimiento, al estar emplazado en una localidad adyacente y prácticamente integrada a la idiosincrasia de nuestra ciudad, tuvo un innegable impacto negativo en la demanda proyectada para Cementerio Parque Colonial, con una evidente merma en los ingresos previstos.

b) La situación macroeconómica

De otro costado, resulta de público conocimiento la inestabilidad macroeconómica que ha atravesado a nuestro país, lo que generó que -durante varios años del servicio- haya habido una considerable reducción de la demanda, debiendo mantener inalteradas los precios que percibe PARQUE COLONIAL a efectos de mantener la accesibilidad para el público, en condiciones de competencia inesperada.

La referida situación resulta evidentemente agravada en los últimos años, sumado al proceso inflacionario que ha distorsionado la relación entre precios y costos del servicio.

c) El cambio de paradigma cultural – apogeo de la cremación – imposibilidad de funcionamiento en el predio de PARQUE COLONIAL

i. Que, tal como lo reconocen los fundamentos de la reciente ordenanza N° 5490, aprobada el 10 de agosto del corriente año 2023 por ese Concejo Deliberante. "... en los últimos tiempos se ha producido un cambio cultural con relación a la disposición de nuestro propio cuerpo una vez producida la muerte, incrementándose notoriamente las cremaciones (reducciones a cenizas de cadáveres o restos cadavéricos por medio del calor).

Que actualmente, las cremaciones de cadáveres y restos cadavéricos deben realizarse en localidades próximas a la ciudad de Rafaela, dado que dentro de su jurisdicción no se encuentran crematorios autorizados y en funcionamiento.

Que la instalación de los crematorios en la ciudad de Rafaela puede disminuir la demanda por parte de la población respecto de la habilitación de nuevos nichos y panteones.

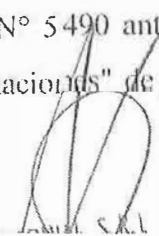
Que esta situación se vio agravada en los últimos años debido a la emergencia sanitaria generada por el virus SARS-COV 2, decretada por el Poder Ejecutivo Nacional mediante DNU 260/20."

Así las cosas, la generalización y arraigo cultural de la cremación, viene produciendo en nuestro medio una disminución de la demanda de las exhumaciones e inhumaciones tradicionales, desarrolladas por PARQUE COLONIAL SRL.

ii. Asimismo, relacionado con lo anterior, debemos destacar que el marco regulatorio inicial, vigente al momento de comenzar la explotación de CEMENTERIO PARQUE COLONIAL -Anexo II de la Ordenanza 2277- en su artículo 8, inciso d), habilitaba a la empresa para la instalación de un "Crematorio y sus dependencias".

En ese marco fue que, frente a la realidad imperante, en el año 2020, PARQUE COLONIAL SRL inició los trámites pertinentes para la construcción, instalación y puesta en funcionamiento del Crematorio en su predio (Expte. Municipal "C" 296315/5); no obstante, por normativa ambiental y uso de suelo no se obtuvo la correspondiente habilitación.

Finalmente, este año 2023, en el marco de la Ordenanza N° 5490 antes citada, el Concejo Deliberante dispuso derogar el Título VII: "De las cremaciones" de la



Ordenanza 2.277/88. aprobando el nuevo Reglamento para la Instalación y Funcionamiento de Crematorios.

iii. Dicho cambio normativo presenta virtualidad para afectar el derecho de propiedad de PARQUE COLONIAL SRL al modificar unilateralmente los derechos emergentes de un contrato consagrado por el ordenamiento jurídico a su favor.

Al respecto, aun reconociendo la atribución municipal de modificar el régimen jurídico establecido por ordenanza; dicha disposición, al afectar derechos adquiridos por un particular co-contratante, –por un imperativo de justicia y equilibrio de prestaciones- genera en cabeza de la Administración Municipal la obligación de compensar dichos efectos, circunstancia que debe ser canalizada a través de la extensión de la concesión, tal como se solicita en este escrito.

iv. Por todo lo expuesto, resulta procedente la extensión del plazo solicitada en este escrito, a fin de lograr la definitiva amortización de las inversiones y los bienes, con una rentabilidad razonable para la firma PARQUE COLONIAL S.R.L.

3) Situación de los bienes aportados a la Concesión

i. Que, asimismo, forma parte de los fundamentos de esta petición, la situación de diversos bienes que han sido incorporados por PARQUE COLONIAL SRL a los fines de dotar de la mayor calidad del servicio a la administración y explotación del Cementerio.

ii. En ese sentido, además de las obras requeridas por ordenanza, corresponde mencionar la forestación de avanzada realizada en el predio, el mejoramiento y pavimentación total de calles internas, e instalaciones de iluminación en todos los sectores edificios de uso común. Además, la empresa debió proyectar y construir un sistema de control de napa freática tendiente a evitar la contaminación, con un considerable costo de instalación y de mantenimiento.

Así las cosas, se verifica la incorporación de bienes, mejoras e inversiones que –por las circunstancias descriptas en este escrito- no han logrado ser compensadas con los ingresos obtenidos de la prestación actual; por lo tanto –la improbable e hipotética decisión de no otorgar la Concesión definitiva que aquí se solicita- implicará que el traspaso de los bienes a favor del estado municipal sea realizado previa indemnización del

valor no amortizable de los bienes y una ganancia mínima lógica o retribución al capital invertido.

iii. En este punto, merece especial consideración la superficie del terreno que fuera oportunamente donada por PARQUE COLONIAL SRL a favor de la Municipalidad de Rafaela mediante Escritura N° 441 del año 1993, pasada por ante el Escribano Titular del Registro N° 234 de la Ciudad de Rafaela. Conforme surge de dicho instrumento, la superficie total consignada comprendía una fracción de ocho hectáreas, ochenta y cinco áreas, catorce centiáreas y noventa y tres decímetros cuadrados.

Dicha superficie supera en casi un cincuenta por ciento (50%) el mínimo legal exigido por el artículo 6 del Anexo II de la Ordenanza 2277, siendo que al día de la fecha la superficie donada en exceso no se encuentra afectada al uso público,² permaneciendo separadas del Cementerio, mediante cercos perimetrales, como "tierras de reserva" (artículo 6, in fine, recién citado).

Sabido es que para que una cosa quede incorporada al dominio público del estado, se requiere la afectación al uso público se manera actual y efectiva (consagración al uso público en términos de la CSJN, Fallos 146:304 y 314).³

Así las cosas, una improbable reversión de la prestación a cargo del Municipio, implicará necesariamente que deba respetarse del derecho de propiedad de PARQUE COLONIAL SRL sobre esas fracciones de terreno, dejando planteada reserva por eventual resarcimiento de daños y perjuicios y/o enriquecimiento sin causa del concedente (artículo 15 de la Constitución de la Provincia de Santa Fe).

En ese sentido, la última parte del artículo 25 del Anexo II de la Ordenanza de aplicación, en cuanto estipula que la reversión al Municipio será "*sin derecho a indemnización o compensación alguna a favor del habilitado*" resulta inaplicable a las circunstancias de forma y modo en que se desarrolló la vinculación en este

2 Ley Provincial N° 2756. Ley Orgánica de Municipalidades, art. 43: "*Decláranse bienes públicos de las Municipalidades, las calles, veredas, paseos, parques, plazas, caminos, canales, puentes, cementerios y cualquier obra pública construida por las Municipalidades o por su orden para utilidad o comodidad común, como asimismo el producto de los impuestos, tasas, derechos, contribuciones, multas y subsidios a que tengan derecho. Mientras estén destinados al uso público, no son enajenables y se hallan fuera del comercio.*"

3 Marienhoff, Miguel S., Tratado de dominio público, Buenos Aires, 1960, pág. 183 y siguientes.

caso concreto. Además, evidentemente que dicha normativa local -por ser anterior a la reforma constitucional del año 1994 e incorporación de tratados internacionales con jerárquica constitucional (artículo 75, inciso 22. CN)-, no se encuentra dentro de los parámetros de constitucionalidad y convencionalidad actualmente vigentes, en cuanto se reconoce la responsabilidad del estado y el derecho a la reparación integral de los daños.

Asimismo, conforme artículo 1794 del Código Civil y Comercial de la Nación, *"Toda persona que sin una causa lícita se enriquezca a expensas de otro, está obligada, en la medida de su beneficio, a resarcir el detrimento patrimonial del empobrecido. Si el enriquecimiento consiste en la incorporación a su patrimonio de un bien determinado, debe restituirlo si subsiste en su poder al tiempo de la demanda."*

La seguridad jurídica, la confianza legítima, la buena fe, la garantía de la propiedad y la vigencia efectiva de la libertad de ejercer actividad lícita, no podría ser interferida desfavorablemente por la Municipalidad en las condiciones descriptas en autos.

Formulamos reserva de reclamación en tal sentido, e introducimos el planteo de cuestión federal suficiente.

4) Eficiencia Administrativa mediante la gestión privada

De conformidad a todo lo expuesto, la operación y mantenimiento del servicio concesionado involucra un nivel de costos que, conforme criterios de buena administración pública, no deben ser internalizados por el Municipio, atento no existir razón objetiva alguna que lo justifique.

Si bien la última parte del artículo 25 del Anexo II de la Ordenanza N° 2277, expresa que resulta *"... facultativo de dicho Cuerpo establecer que la necrópolis sea administrada por la Municipalidad de allí en adelante..."*, dicha discrecionalidad que posee el Concejo Deliberante no puede ejercerse por fuera de los límites de la jurisdicción, debiendo brindarse una suficiente, real y expresa motivación a tal fin.

En ese sentido, aparecen limitaciones a la decisión de internalizar la gestión de este servicio que surgen de los principios de sostenibilidad financiera, eficiencia y eficacia, y a la limitación para la incorporación de nuevo personal a las Administraciones Públicas; en definitiva, sostenibilidad presupuestaria.

Tal como ya se dijera, la prestación del servicio requiere del empleo de

capital humano, sin contar con los otros compromisos contractuales.

Es de resaltar que para que esté debidamente motivada la decisión de internalizar no es suficiente con que se justifique en abstracto que la forma de gestión elegida será sostenible financieramente, eficiente y eficaz, sino que se debe desarrollar un análisis comparativo que acredite dicha circunstancia; de lo contrario, la decisión dejaría de ser discrecional para pasar a ser arbitraria, y por tanto, ilegítima.

Explica Cassagne que "...conforme al principio de la subsidiariedad, existe una regla general que determina que la prestación de los servicios públicos debe ser efectuada por los particulares, justificándose la asunción de la gestión directa por parte del Estado solamente cuando la iniciativa privada revele desinterés, insuficiencia o inejecución. Es este un verdadero principio general del derecho"⁴

Así las cosas, vemos que, si la actividad viene siendo desarrollando de manera privada, debe darse prioridad a esa forma de gestión, ya que para cambiar el modo –sinternalizar - la administración deberá justificarlo en el caso concreto.

Que, además, por tratarse de una contratación que no implica erogación alguna para la Municipalidad –sino que por el contrario, representa ingresos para el fisco Municipal- queda habilitada la vía de la contratación directa, de acuerdo al artículo 10 de Ley Provincial N° 2756 –Ley Orgánica de las Municipalidades-.⁵

IV.- PETITUM

4 CASSAGNE, Juan Carlos. "Derecho Administrativo", Buenos Aires, LexisNexis, año 2004, séptima edición actualizada, pág. 309.

5 "Cuando se trate de obras municipales o de servicios públicos, a realizarse por particulares, sin cargo alguno para la Municipalidad o con participación en las utilidades para ésta, se podrá prescindir de la licitación pública, siempre que la adjudicación o permiso o concesión que se otorgue, lo sea por ordenanza especial sancionada por mayoría absoluta de votos del total de concejales en ejercicio. Las Municipalidades podrán establecer a través de ordenanzas de sus respectivos Honorables Concejos Municipales, sistema de selección y límites de contratación alternativos a los dispuestos en el presente artículo, siempre que a través de los mismos se garantice la libre concurrencia de oferentes, la igualdad de oportunidades a los mismos, la transparencia y falta de arbitrariedad del proceso, así como la obtención de las condiciones más ventajosas para el interés público, todo ello dentro de un marco de eficiencia administrativa. (Art. según Ley 10.734, 29/11/91)."

Por todo lo expuesto, al Concejo Deliberante de la Ciudad de Rafaela.
solicito:

1) Me tenga por presentado en nombre y representación de PARQUE COLONIAL S.R.L.

2) Tenga por solicitada la extensión de plazo para la administración y explotación privada del Cementerio Parque Colonial a cargo de la firma que represento.

3) Oportunamente, y previo lo trámites de ley, disponga el otorgamiento de la Concesión Definitiva a favor de Parque Colonial SRL, por un plazo de treinta (30) años computables a partir del dictado del acto administrativo que así lo disponga, en un todo de acuerdo a los términos previstos en los artículos 3, 4 y 25 del Anexo II de la Ordenanza N° 2277.

4) Tenga presente la situación denunciada respecto los bienes incorporados a la concesión; especialmente los terrenos no afectados al dominio público; y por formuladas reservas de daños y perjuicios y/o responsabilidad por enriquecimiento sin causa, para el hipotético caso de no otorgarse la concesión definitiva en los términos solicitados. Por planteada cuestión federal suficiente.

Sin otro particular, les saludo con mi más atenta y distinguida consideración, quedando a disposición para evacuar cualquier tipo de dudas y/o acreditar extremos que se crean necesarios.

PARQUE COLONIAL S.R.L.
ITALO J. CASSINA
SOCIO GERENTE

PARQUE COLONIAL S.R.L.
ITALO J. CASSINA
SOCIO GERENTE