

Contrato De Concesion Obra Publica Rescision Abandono De La Obra Danos Y Perjuicios

JURISPRUDENCIA

Contrato de concesión. Obra pública. Rescisión. Abandono de la obra. Daños y perjuicios

Se rechaza la demanda por la que se reclaman los daños y perjuicios por la rescisión de un contrato de concesión de obra pública, toda vez que el contratista no ha logrado acreditar el cumplimiento de la prestación a su cargo, y se encuentra probada la paralización de las obras.

Ciudad de Buenos Aires, 29 de diciembre de 2015

Vistos los autos del epígrafe; RESULTA: I) A fs. 92/112 vta., la firma Estacionamiento Plaza Italia S.A. demanda al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires con el objeto de que se decrete la nulidad del Decreto N° 3175/99 [3175/98] del GCBA en cuanto rescinde el contrato de concesión que las vinculaba, por culpa de la demandante. Peticiona asimismo que se declare ajustada a derecho la rescisión del mencionado contrato pero por culpa de la accionada y, en consecuencia, se la condene a abonar las sumas que correspondan en concepto de daños y perjuicios, de acuerdo a los términos del referido acuerdo de voluntades.

Expone que por licitación aprobada por Ordenanza N° 48.828 le fue adjudicada la concesión onerosa de servicio público comprensiva del uso y explotación del conjunto de bienes del dominio público municipal integrado por la Plaza Italia y la Av. Sarmiento de esta Ciudad, cuya ubicación y linderos resultan del plano P.G.1 obrante en el anexo I del Pliego de Bases y Condiciones particulares para la licitación de dicho servicio (cfr. fs. 6). Señala que la adjudicación se produjo por Decreto N° 4222/91 y el contrato se suscribió con fecha 15 de noviembre de 1991. Detalla los términos de la concesión, las obras a su cargo y las explotaciones concesionadas, entre otras cosas. Indica que el plazo para la ejecución de las obras, establecido en los apartados 3 y 4 de la Cláusula Cuarta del contrato era de 54 meses, dividido en 3 etapas de 18 meses cada una, con habilitaciones parciales. Expone que el conjunto de las tres etapas conformaban la ecuación económica financiera del contrato, pues con la ejecución de cada una de ellas la demandante se aseguraba el flujo de ingresos necesarios para la ejecución de las posteriores etapas. Con respecto al reciclaje del túnel peatonal situado bajo Av. Libertador y a la construcción de un túnel bajo tierra desde la estación de subterráneo "Plaza Italia" de la línea "D" de subte hasta la vereda de la esquina que conforman la Av. Sarmiento y la Av. Santa Fe, se estableció que los trabajos deberían ser comenzados dentro de un plazo de obra de 48 meses, comenzando antes del mes 39 de la concesión. Manifiesta que la entrega del terreno se produjo con fecha 13 de enero de 1992, aunque no libre de ocupantes, como fuese estipulado. Señala que los plazos indicados en el párrafo anterior deben computarse desde que la accionante obtuvo la tenencia real y efectiva del predio e instalaciones concedidas, conforme la cláusula Segunda del contrato. Marca que la fecha de vencimiento de cada una de las tres etapas tuvo lugar el 13-7-93, 13-1-95 y el 13-7-96, respectivamente. Argumenta que solo pudo ejecutar los trabajos correspondientes a la primera etapa -estacionamiento de superficie y parte del estacionamiento subterráneo- que finalizó en tiempo y forma, labrándose el acta de recepción parcial con fecha 29 de septiembre de 1993. Alude que no continuó con la ejecución de las obras "por culpa exclusiva de la Concedente demandada" (v. fs. 96), pues incurrió en el incumplimiento de ciertas obligaciones contractuales, a saber: a) entrega del pedio libre de ocupantes, intrusos ó permisionarios, usuarios precarios -cfr. clausula séptima-; b) no liberar la traza del estacionamiento subterráneo correspondiente a la segunda etapa ante la aparición de cañerías y desagües pluviales de Obras Sanitarias de la Nación que no figuraban en ningún plano, ni otorgar la solicitada prórroga del plazo contractual a fin que la demandante pueda liberarla -v. fs. 95 vta.-; c) no prohibir el estacionamiento de superficie sobre la Av. Colombia, entre Av. Libertador y Av. Sarmiento, y sobre Av. Del Libertador entre Av. Colombia y Av. Sarmiento, lo cual redujo sensiblemente el flujo de fondos del contrato de marras y se vinculaba directamente con el acondicionamiento del Túnel bajo Av. Libertador - cfr. fs. 96/vta.-; d) no renegociar el contrato luego de los incumplimientos y del conflicto con la S.R.A.; e) no aprobar los planos y el proyecto correspondientes al Túnel bajo Av. Del Libertador, ni liberar su traza invadida por instalaciones subterráneas pertenecientes a la ex Obras Sanitarias de la Nación, ni tomar las medidas necesarias para evitar el anegamiento del túnel, ocasionado principalmente por una pérdida de una cañería cloacal de 0,150 m de diámetro instalada a lo largo de la Av. Libertador fuera de los terrenos concesionados, perteneciente a Obras Sanitarias -cfr. fs. 97-. Respecto a la entrega del pedio libre de ocupantes, intrusos ó permisionarios y/o usuarios precarios, indica que al recibir el predio, en la esquina de la Av. Sarmiento y Av. Santa Fe existía el "Kiosco Verde", cuya explotación de acuerdo al Pliego y al contrato de concesión no correspondía. Explica que vencida la concesión, la MCBA renovó dicho permiso. Señala que incluso al año 1999, el kiosco permanecía en el lugar. Profundiza la demandante cuando explica que la prohibición de estacionar sobre la Av. Colombia y la Av. Del Libertador, redundaría en un mayor flujo de automóviles en el espacio del estacionamiento concesionado ("clientes?"), lo que incidiría en las sumas recaudadas y con las que se financiarían las obras del Túnel. Precisa que los incumplimientos reseñados modificaron la ecuación económica financiera del contrato en una magnitud tal que solo cabía su

renegociación ó su rescate, conforme las previsiones contractuales. Refiere que en contratos de concesión en donde se otorga al concesionario la explotación de la obra construida, la ecuación económico financiera es la que garantiza el pago del precio de las mismas; por lo que si esta ecuación no se cumple, el concesionario se ve privado del pago de sus inversiones y con ello, del flujo de fondos necesarios para continuar con los trabajos comprometidos. Señala que los incumplimientos descriptos le produjeron perdidas millonarias en los ingresos por el estacionamiento en la playa construida, en publicidad en la superficie y en la explotación de los locales comerciales (v. fs. 108vta.). Relata que en numerosas presentaciones efectuadas en el expediente administrativo planteó los problemas enumerados a la MCBA, pero esta no se expedía y continuaba sin aprobar los planos que refiere la accionante necesitaba para continuar con la segunda etapa de la ejecución de la obra (fs. 97). Por otra parte, añade que al poco tiempo de firmar el contrato e iniciar los trabajos, la Sociedad Rural Argentina (en adelante SRA) adquiere del Estado Nacional el inmueble lindero al de la concesión, denominado Predio Ferial de Palermo; lo cual generó inconvenientes para el avance de los trabajos comprometidos en la concesión sobre la Av. Sarmiento, pues la SRA amenazó con medidas judiciales que impedirían la continuidad de las obras. Señala que, básicamente, el problema se centró en dos aspectos: el primero era la dificultad en la explotación de los espacios publicitarios de superficie y en la explotación e instalación de los locales comerciales sobre la Av. Sarmiento (vereda de la SRA), lo cual también generó una merma en los ingresos provenientes de los contratos publicitarios en toda la explotación. Indica que a través del proyecto de la SRA, perdió la utilización de la arteria más importante, tornando a los demás espacios sobre dicha arteria no rentables. El segundo aspecto lo constituye el inicio de los trabajos de construcción de cocheras propias dentro del predio de la SRA. Esgrime que la MCBA guardó silencio sobre todos estos obstáculos en la ejecución del contrato, así como también, ante la denuncia de la ruptura de la ecuación económica del acuerdo y los conflictos con la SRA. Tampoco contestó el pedido de readecuación del contrato. Explica que este contexto llevó a que la concesionaria paralizara las obras, pues la situación implicó la obstaculización de las inversiones dado que nadie puede invertir sumas de dinero en proyectos que presentarán en lo futuro problemas judiciales ciertos, atento los derechos otorgados en forma contrapuesta sobre terrenos linderos? (v. fs. 98 vta.). Finalmente, relata que cuando ya no era posible la renegociación del contrato -atento haber transcurrido el tiempo pactado para culminar las etapas contractuales, sumado ello a la construcción de 2.000 cocheras por parte de la SRA- la demandante decidió la rescisión del mismo por incumplimiento grave de su concedente (v. fs. 109). Realiza una breve descripción de las actuaciones administrativas, manifestando su desacuerdo con los dictámenes de la Procuración General del Gobierno de la Ciudad. Por último, el 15 de enero de 1999, el Sr. Jefe de Gobierno dicta el Decreto N° 3175/98 en virtud del cual rescinde por culpa de la accionante la concesión del servicio público de que se trata. Razona la actora que si bien el contrato fue calificado de concesión de servicio público, el mismo implicaba la concesión de uso de bienes del dominio público y la construcción de obra pública cuyo repago el concesionario lo realizaría a través de la explotación del mismo (v. fs. 106). Funda su pretensión en los art. 1201 y 510 del Cód. Civil. Ofrece prueba y solicita se revoque el Decreto N° 3157/98. A fs. 137 la empresa actora da cuenta del dictado del Decreto N° 1779/99, de fecha 6 de septiembre de 1999, el cual desestimó expresamente el recurso de reconsideración interpuesto contra el Decreto N° 3175/98, agotando así la vía administrativa. Por ello, solicita se integre el objeto de la demanda de autos con el pedido de nulidad de la Resolución N° 1779/99. Luego, a fs. 250, aclara que planteado oportunamente el recurso ut supra referido, y ante el silencio de la administración, lo consideró tácitamente denegado, y por ese motivo es que procedió a iniciar las presentes actuaciones (con anterioridad al dictado del decreto que denegó el remedio administrativo). A fs. 245/259vta. amplía la demanda y la prueba ofrecidas. Señala que la decisión a la que arribó la Administración con fecha 28 de diciembre de 1998 (que individualiza con el N° 3175/99) es nula de nulidad absoluta por haberse dictado en violación a lo establecido en el art. 7 inc. b) y e) y al art. 14 inc. b) del Decreto N° 1510/97. Aduce que el acto adolece del vicio de falta de causa y motivación, toda vez que no se sustentó en los hechos y antecedentes que le sirvan de causa ni en el derecho aplicable. Alega que la disposición desconoció la situación de incumplimiento en la que se encontraba el GCBA al momento de decretar la rescisión. Afirma que en los hechos se produjo una situación de clara y absoluta incompatibilidad entre su proyecto y el de la SRA, sin perjuicio de que en ambos planes intervino la demandada con la correspondiente aprobación y habilitación de concesiones. Además esclarece que la acción impetrada no persigue el cobro de doce millones de pesos en concepto de daños y perjuicios, sino que esa suma fue consignada en el escrito liminar a modo ejemplificativo, por lo que aclara los montos perseguidos en concepto de daño emergente -en concepto de inversión realizada y no amortizada- y lucro cesante (v. fs. 253 vta./254 y fs.380/381). II) A fs. 309 se declara habilitada la instancia y se confiere traslado de la demanda. III) A fs. 314/318 se presenta el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires interponiendo las defensas de prescripción y defecto legal. Corridos los traslados de rigor, la cuestión es resuelta a fs. 327/329 y confirmada en lo sustancial por el Superior a fs. 372. IV) A fs. 380/381 la actora estima el monto reclamado por lucro cesante. V) A fs. 447/467vta., se presenta el Gobierno de la Ciudad, por medio de apoderado y contesta la demanda, solicitando su rechazo, con costas. Destaca que la licitación objeto de estos obrados fue la rescindida por el Decreto N° 3175/GCBA/98, y no bajo el número

que erróneamente expresara la firma actora. Luego de negar cada uno de los hechos denunciados, efectúa una descripción de los antecedentes administrativos que culminaron con el dictado de las resoluciones impugnadas mediante la presente acción. Relata su versión de los hechos y señala que según lo dispone la cláusula primera del contrato de concesión las explotaciones concesionadas eran: "Estacionamiento en Playa Subterránea; Estacionamiento Descubierta en ambas veredas de Av. Sarmiento entre Plaza Italia y Av. Del Libertador; Estacionamiento Provisorio sobre la futura Playa Subterránea mientras dura el plan de construcción en etapas; explotación comercial de locales en superficie sobre Playa Subterránea; publicidad en la zona concesionada; y explotación comercial de locales a construir en la comunicación subterráneo-playa" (cfr. fs. 450). Destaca que la concesionaria solo dio cumplimiento parcial a la primera etapa, según surge del Acta de Recepción Parcial obrante a fs. 392 del expediente 58779/94. Indica que si bien se hizo constar que su finalización y el comienzo de la explotación, en relación a la playa subterránea, se hicieron efectivas el 29/7/93, tal recepción tuvo lugar el 29/9/93. Afirma que medió un grave incumplimiento de la actora en cuanto a la culminación de esta primera etapa, ya que no logró alcanzar las tareas en superficie destinadas a Paseo -Parque (remite al pto. "b" del informe de fs. 381 de la nota N° 97-SSL y T-96). Agrega que la accionante interrumpió los trabajos con fecha 29/7/93, el mismo día en que finalizó la ejecución de la parte subterránea de la primera etapa de la obra. Aduce que luego la concesionaria imputó al GCBA una serie de incumplimientos, todo lo que derivó en el dictamen N°1201.031, de fecha 9 de octubre de 1996, de la Procuración de la Ciudad de Buenos Aires, quien expresó que los incumplimientos imputados al GCBA "fueron invocados por la concesionaria fuera del contexto contractual previsto en la cláusula décima séptima, apartado c) del contrato, es decir, no medió intimación, constitución en mora y subsiguiente solicitud de la consecuencia establecida para el caso de que subsistiese el incumplimiento después del plazo de 15 días" (v. fs. 451vta.). Profundiza señalando que dicho dictamen concluye expresando "que las causales invocadas por la concesionaria no justifican la interrupción de los trabajos en que incurriera por decisión unilateral" (v. fs. 451vta.) y que la actitud de la actora configura la causal de extinción estipulada en la cláusula Décimo Sexta apartado 3 del contrato. En 28 de diciembre de 1998 se dicta el Decreto N° 3175/98, que rescinde el contrato que vinculaba a las partes, contra el cual la firma actora interpone recurso de reconsideración, desestimado por Decreto N° 1779/99. Respecto del incumplimiento de ciertas obligaciones contractuales que le achaca la accionante, señala que la primera etapa debía culminar con la habilitación de las cocheras subterráneas y las tareas en superficie del paseo parque, pero que solo se finalizó las labores bajo tierra, ya que las obras en superficie -paseo parque- ni siquiera habían comenzado. En primer término duda la demandada de que la permanencia del llamado "Kiosco Verde" -el cual señala que consta de una estructura que no debe sobrepasar los 16 m2-, haya afectado el trabajo de parquización que debía realizar la firma actora, el cual asciende a 5600 m2. Afirma además que la accionante suscribió el acta de entrega de terreno y comienzo de obra sin objeciones. Sin perjuicio de ello, refiere que la concesión efectuada al referido kiosco fue revocada por razones de interés general mediante Decreto N° 223 de fecha 30/3/95, contra el cual los concesionarios han interpuesto una acción de amparo. Asimismo, hace notar que la accionante no acredita el daño producido por la existencia del kiosco. Agrega que respecto de los incumplimientos que le intenta endilgar la parte actora, no medió intimación ni constitución en mora conforme fuese previsto en el instrumento suscripto por las partes; lo que conduciría a la desestimación del argumento denominado "problema del kiosco verde". Referido a la aparición de cañerías que impidieron la ejecución de la segunda etapa de la obra, indica que al realizar la oferta la concesionaria admitió haber realizado un estudio técnico según el cual se estableció la necesidad de una importante obra hidráulica de saneamiento. En tal sentido, remite al Pliego de Bases y Condiciones Particulares, en su Anexo II, pto. 1 "f", de donde indica que se desprende la obligación del contratista. Invoca que no puede ahora alegar sorpresa al encontrar cañerías que no estaban en los planos, pues conocía que la información de los respectivos organismos era solo indicativa. Agrega que debió haber realizado los estudios pertinentes para determinar y realizar por su cuenta las modificaciones y/o desviaciones necesarias. Respecto a la falta del dictado de la prohibición de estacionar sobre la Av. Colombia entre Av. Libertador y Av. Sarmiento y sobre la Av. Libertador entre Av. Colombia y Av. Sarmiento, señala que "tales estacionamientos, se encontraban prohibidos por la normativa vigente en la materia al momento de los hechos denunciados" (v. fs. 455 vta.). Que en caso de existir detención de automotores en lugares prohibidos y organizados mediante el accionar intimidatorio y amenazante de ciertos individuos -pues así lo manifestara la accionante en las actuaciones administrativas-, habría constituido un accionar delictivo que escapaba a las competencias del GCBA y de su predecesora, la MCBA. En relación al túnel bajo Av. Del Libertador, resalta que conforme se desprende de la cláusula cuarta del contrato de concesión, la empresa accionante se había comprometido al reciclaje del túnel peatonal en cuestión. Relata que de la OFERTA de la firma actora -obrante en el expediente 58779/94- surge que era de su conocimiento que se encontraba inundado, y que su reciclado no solo comprendía el desagote, sino que llevaba implícita la tarea de habilitarlo para los fines que estaba destinado, independientemente que el origen del agua sea un caño situado fuera del área concesionada. En torno al conflicto con la Sociedad Rural Argentina, indica la demandada que la verdadera intención de la sociedad mencionada y la accionante en autos, era la realización de un negocio jurídico entre ellas,

intentando la SRA tomar participación accionaria en el capital de la concesionaria. Invoca que de las actuaciones administrativas se desprende que la SRA linda sobre la Av. Sarmiento con la plazoleta "Jardines General Francisco Ramirez", cuya afectación y diseño dispone la Ciudad de Buenos Aires según debió conocer la mentada sociedad antes de adquirir el predio ferial de Palermo. Expresa que el GCBA no tenía la obligación de expedirse y mucho menos de aprobar la propuesta acordada por la actora con la SRA. Por lo demás señala que dicho acuerdo modificaba el proyecto de obra licitado y por tal motivo nunca fue convalidado por el GCBA. Rechaza el planteo de nulidad de los actos administrativos dictados por la Administración con sustento en la supuesta falta de causa y motivación. Indica que la parte actora ha incumplido obligaciones asumidas al realizar su oferta licitatoria, y asumidas expresamente al suscribir el contrato de fecha 15/11/91. Concluye que ninguna de las causales alegadas por la actora resultan suficientes para justificar los incumplimientos en que esta ha incurrido y, por lo tanto, el Decreto N° 3175/98 cuenta con causa suficiente para su emisión y, siendo que dichas causas se encuentran explicitadas en sus considerandos, se verifica el requisito de la motivación, cumpliendo así con lo normado por los incs. b) y e) del art. 7 de la Ley de Procedimientos Administrativos de la Ciudad de Buenos Aires (DNU N° 1510/1997). Finalmente señala que al recurrir el Decreto N° 3175/98 la concesionaria no aportó nuevos elementos de juicio que permitan desvirtuar las conclusiones que lo sustentaron, pues se limitó a exculpar sus incumplimientos, por lo que considera que los requisitos de causa y motivación, también se encuentran cumplidos respecto del Decreto N° 1779/99. Agrega que, en su caso, debió la accionante probar la ilegitimidad que alega. Ofrece prueba y solicita el rechazo de la demanda, con costas. VI) A fs. 488/489vta., se abre la causa a prueba y una vez producida, se ponen las actuaciones para alegar (fs. 967) haciendo uso de esa facultad ambas partes (fs. 982/997 y 998/1013). VII) En esas condiciones pasan los autos a dictar sentencia. Y CONSIDERANDO: 1°) Que en orden a explicitar las diversas cuestiones planteadas por las partes, cabe reseñar los antecedentes fundamentales del caso, que surgen del expediente administrativo N° 58.779/94. Como consecuencia del dictado de la Ordenanza N° 44.828 de fecha 29 de diciembre de 1990, se autorizó la construcción y el uso de una playa de estacionamiento subterráneo debajo de la plazoleta "Jardines General Francisco Ramirez", con sus correspondientes accesos y egresos a nivel de superficie, que ocuparía áreas bajo calzada. A través del Decreto N° 4222/91, de fecha 25 de septiembre de 1991, se adjudicó la licitación para la Concesión de Obra Pública de la Remodelación Urbana Plaza Italia - Avenida Sarmiento a la empresa Estacionamiento Plaza Italia S.A. A fin de dar cumplimiento con ello, el 15 de noviembre de 1991, se celebró con el adjudicatario el pertinente contrato de concesión onerosa de servicio público, comprensiva del uso y explotación del conjunto de bienes del dominio municipal, integrado por la Plaza Italia y la Avenida Sarmiento de esta ciudad. La concesión incluyó el derecho a construir y explotar la playa de estacionamiento subterráneo y locales incluidos en la oferta y planos y modificaciones receptadas en el decreto de adjudicación. Para mayor claridad, se enumeraron las explotaciones concesionadas: estacionamiento playa subterránea, estacionamiento descubierto sobre ambas veredas de Av. Sarmiento y entre Plaza Italia y Av. del Libertador; estacionamiento provisorio sobre futura playa subterránea mientras dure el plan de construcción en etapas; explotación comercial de locales de superficie sobre la playa subterránea; publicidad en toda la zona concesionada; explotación comercial de locales a construir en la comunicación subterráneo-playa (art. 1). En virtud de lo expuesto en dicha cláusula primera, se otorgó al concesionario un derecho exclusivo de uso, ocupación y explotación sobre el predio de referencia, bienes y derechos del dominio municipal por el plazo de veintidós años y seis meses, a partir de la fecha de entrega de la tenencia real y efectiva del predio e instalaciones concedidas (art. 2). De acuerdo con la cláusula tercera, el concesionario debía proceder a la ejecución de las obras comprometidas en la oferta: estacionamiento cubierto en playa subterránea, obras básicas para estacionamiento descubierto a 60 grados en ambas manos de la Av. Sarmiento entre Plaza Italia y Av. del Libertador, obras básicas para estacionamiento descubierto provisorio sobre el veredón de Av. Sarmiento mano de la Sociedad Rural Argentina, Paseo-Parque sobre el veredón de Av. Sarmiento mano de la Sociedad Rural Argentina entre Plaza Italia y Av. Colombia alternando áreas verdes y secas y puestos comerciales en un total de cuatro, remodelación de la plazoleta donde termina la Av. Sarmiento en cruce con Av. Las Heras y Santa Fe, excavaciones y acondicionamiento para su exhibición al público de algunas de las ruinas del "Caserón de Rosas", túnel subterráneo desde Plaza Italia hasta estacionamiento subterráneo a construir incluyendo salida y "Patio Inglés" con locales comerciales, reciclaje túnel peatonal bajo Av. Del Libertador casi Av. Sarmiento. Se dejó aclarado que en el "Patio Inglés" proyectado a nivel de piso del estacionamiento subterráneo se realizarían dos locales comerciales teniendo la explotación de uno de ellos relación directa con turismo o actividades culturales. Quedó establecido que el concesionario podía incorporar y explotar una calesita dentro de la zona del paseo durante todo el plazo de la concesión. Mediante la cláusula cuarta los contratantes establecieron que la zona de estacionamiento descubierto comprendería el área prevista de restricción al libre estacionamiento sobre Av. Sarmiento entre la calzada circular de Plaza Italia y la Av. del Libertador. En ella y sobre ambas manos se dispondría el estacionamiento a 60° respecto del cordón de la vereda; y se establecerían dársenas convenientemente señalizadas sobre el pavimento, conviniendo lugar, días y horarios de estacionamiento. De acuerdo con el punto 3 de la cláusula cuarta se aceptó el plazo de obra contenido en la propuesta

el cual sería de cincuenta y cuatro meses en tres etapas de dieciocho meses cada una, con habilitaciones parciales. El 13 de enero de 1992 se suscribió entre las partes el acta de entrega de terreno y comienzo de obra, por lo cual las fechas de vencimiento de las tres etapas de las obras comprometidas tuvieron lugar el 13 de julio de 1993 para la primera etapa, el 13 de enero de 1995 para la segunda etapa y el 13 de julio de 1996 para la tercera etapa, respectivamente. De conformidad con lo establecido en el punto 4 de la cláusula cuarta, el concesionario además de las obras comprometidas procedería al reciclaje del túnel peatonal situado bajo la Av. del Libertador y a la construcción de un túnel desde el túnel del subterráneo de la línea D a la altura de la estación de Plaza Italia a la vereda de la esquina de la Av. Sarmiento y Av. Santa Fe, cuyos trabajos debían ser realizados dentro de un plazo de obra de cuarenta y ocho meses, comenzando antes del mes treinta y nueve de la concesión. De ese modo, según la Administración, las obras en ambos túneles debieron iniciarse antes del 13 de abril de 1995 y finalizarse antes del 13 de enero de 1996. 2°) Tal como ha quedado trabada la litis, no se encuentra controvertido entre las partes cuáles eran las obras comprometidas ni, tampoco, que ellas se desarrollarían en tres etapas, cuyos vencimientos operaron en las siguientes fechas: el 13 de julio de 1993, para la primera etapa; 13 de enero de 1995 para la segunda etapa y el 13 de julio de 1996 para la tercera etapa, respectivamente. Respecto del reciclaje del túnel peatonal bajo la avenida del Libertador y la construcción de un túnel, desde el subterráneo de la línea D a la altura de la estación Plaza Italia a la vereda de la esquina de las avenidas Sarmiento y Santa Fe, dichos trabajos debían de realizarse dentro de un plazo de cuarenta y ocho (48) meses, comenzando las obras antes del mes treinta y nueve (39) de la concesión. De ello da cuenta, además, la documentación suscripta entre el señor Director General de Arquitectura Jorge Sabato representando a la entonces Municipalidad de la Ciudad y el ingeniero Gerardo Jorge Mazieres representante técnico de Estacionamiento Plaza Italia S.A., quienes procedieron a suscribir, con fecha 13 de enero de 1992, el acta de entrega de terreno y comienzo de esas obras. 3°) No es ocioso recordar que todo contrato -sea cual fuere su naturaleza- debe celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo a lo que las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión, principios aplicables al ámbito de los contratos regidos por el derecho público, como ha sostenido la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos: 311:971; N.132.XXII, ?Necon S.A. c/ Dirección Nacional de Vialidad s/ ordinario?, del 4 de junio de 1991 y sus citas). Asimismo, la Corte Suprema de Justicia ha expresado que la ley de la licitación o ley del contrato está integrada por el pliego, donde se especifican el objeto de la contratación y los derechos y obligaciones del licitante, y con las notas de aclaración o reserva aceptadas por las partes al perfeccionarse el acuerdo. La falta de esa reserva obsta al intento de que se altere por vía jurisdiccional los términos del contrato (conf. sentencia del 29 de diciembre de 1988, in re: R.82.XXII. ?Radeljak, Juan Carlos c/ Administración General de Puertos s/ ordinario?). 4°) En tal sentido, frente a los incumplimientos contractuales recíprocos que se atribuyen las partes, habrá de determinarse si la rescisión de la concesión otorgada a Plaza Italia S.A. resultó, o no, legítima. Para ello, entiendo que deberá valorarse adecuadamente la gravitación del carácter administrativo del contrato que celebrara la entonces Municipalidad de la Ciudad en consideración a su objeto, esto es, el uso y explotación del conjunto de bienes del dominio municipal, del cual deriva -como adelanté- en un contrato sujeto a los principios de derecho administrativo. Ello así pues, en principio, en tales contratos una de las partes intervinientes es una persona jurídica estatal, su objeto está constituido por un fin público o propio de la Administración y contiene, explícita o implícitamente, cláusulas exorbitantes del derecho privado. 5°) Es preciso señalar además que en numerosas ocasiones la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha puesto de relieve que, en la realización de la sublime misión que constitucionalmente tienen asignada, los jueces no están obligados a tratar todas las argumentaciones vertidas por las partes ni a ponderar exhaustivamente todas las pruebas agregadas al pleito. Sin embargo, ha precisado -con análoga nitidez- que no pueden dejar de examinar cuestiones oportunamente propuestas y relevantes para la correcta solución final del conflicto pues ello hace, sin duda, al derecho de defensa en juicio que ampara nuestra Ley Fundamental (Fallos: 233:147; 287:230; 290:293; 311:340 y 2135; 315:2822; 316:647; 324:4026; 325:1922; 327:789, entre muchos otros). 6°) Al respecto, cabe destacar que del acta de recepción parcial de la primera etapa surge que ella tuvo lugar el 29 de septiembre de 1993, habiendo dejado constancia las partes que la finalización de esa obra y el comienzo de su explotación se hizo efectivo el 29 de julio de 1993. En dicha acta se expresó que no se incluían los trabajos correspondientes a la plaza a nivel toda vez que se tramita ante la Dirección General de Control Operativo y la Dirección de Concesiones el tratamiento definitivo que adoptaría a tal efecto, con motivo de la adquisición del predio de exposiciones por parte de la Sociedad Rural Argentina y las observaciones que esta sociedad efectuó al proyecto de superficie en su nuevo carácter de frentista de la avenida Sarmiento. Resulta relevante señalar que en la misma se convino que dicha recepción parcial ?...no exime al concesionario de la obligación de continuar los trabajos previstos en el contrato de concesión? (conf. fs. 100 del expediente administrativo n° 58.779/94). De ese modo, el cocontratante acordó con la demandada la continuación de las obras, sin formular protesta. La falta de reserva del interesado al perfeccionarse el acuerdo obstan a que se alteren los términos de éste por vía jurisdiccional. Si hubo pacífico sometimiento en la instancia administrativa con referencia a que esa recepción parcial de la primera etapa no la eximía de continuar adelante con las obras comprometidas, la conducta contraria de la actora importa volver

sobre sus propios actos. La nota de fecha 19 de febrero de 1993, a la que luego -entre otras- me referiré, la sociedad Plaza Italia S.A. ya había dado ?...expresas instrucciones de interrumpir los trabajos y proyectos de superficie, salvo en los casos que tengan injerencia directa con la playa subterránea cuya primer tramo se habilitará en el mes de julio próximo? (fs. 9 del expediente administrativo, lo cual no se encuentra cuestionado por las partes). En razón de ello, habré de ponderar las notas y/o reclamos efectuados por la concesionaria, obrantes en las referidas actuaciones administrativas a cuya foliatura y fechas me referiré, las cuales merecen ser reproducidas en sus partes que aquí interesan, a efectos de una mejor ilustración y comprensión de la conducta de las partes para, luego así, determinar el alcance que corresponde asignarles frente a la actitud de la demandada de rescindir el contrato.

7°) En ese contexto, mediante nota desplegada por el Sr. Gerardo Raffo en su carácter de vicepresidente de Estacionamiento Plaza Italia S.A., presentada el 20 de diciembre de 1991 ante la Secretaría de Obras Públicas de la M.C.B.A., se informa el ?programa de tareas a realizar e instalaciones a efectuar durante la vigencia de la Concesión a partir de la entrega del predio por vuestra parte en las condiciones previstas en la nota citada...I) ENTREGA DEL PREDIO... II) TAREAS A EJECUTAR DURANTE EL PRIMER MES DE CONCESION...d) Estudios y Sondeos: Se realizarán los estudios de suelos, mensuras del predio y todos los sondeos que sean necesarios para determinar la posición de las cañerías existentes. Todo ello para posibilitar la confección del proyecto definitivo de obra, actualmente en ejecución...f) Remoción de cañerías existentes: Una vez detectadas las cañerías que interfieren en la excavación de la primera etapa, se ejecutará conjuntamente con los responsables de los servicios afectados el proyecto para la remoción, traslado y reubicación de las mismas...[c]umplimentados estos trabajos, estimamos que estará en condiciones de iniciar la explotación comercial en superficie, en forma provisional y hasta que se implementen los mecanismos definitivos de contralor y cobranza. III) INICIACION DE LA EXPLOTACION COMERCIAL, la fecha que surge como consecuencia del mes de tiempo que demandarán los trabajos indicados en el ítem II (enero 1992) es el 01-02-92...?. En un apartado denominado ?ADJUNTO 4? se observan una serie de ?notas sobre causas de las demoras en la ejecución de la obra? (v. fs. 612). Allí obran presentaciones firmadas con fecha 6/02/92, 30/03/92, 20/10/92 y 18/03/93, de las que se destaca dentro de los motivos de los retrasos que ?...-al iniciarse los sondeos y otros estudios relacionados con la misma- se están encontrando cañerías (ej: Obras Sanitarias) que no figuran en los planos recabados a las respectivas reparticiones, lo que obliga a sustanciales modificaciones al proyecto ejecutado tomando datos que terminan no coincidiendo con la realidad...? (cfr. fs. 613); que los planos brindados por Obras Sanitarias de la Nación, Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires S.A., Gas del Estado no eran exactos; la existencia de una cuenca pluvial ?sumamente comprometida? (v. fs. 616); las tratativas con la S.R.A. por cuestiones de ?vecindad? (v. fs. 617); y la intervención sobre plantaciones existentes con las podas y trasplantes correspondientes. A fs. 654 obra una presentación suscripta por el Presidente de la demandante, fechada el 20 de febrero de 1992, dirigida a la M.C.B.A. en la cual consta que ?[e]n el extremo sudoeste de la Plaza Ramírez, sobre las Avenidas Sarmiento y Santa Fe y delimitada por la empalizada de cierre de la zona de excavación y la Sociedad Rural Argentina se ubicaría una plaza provisoria con el objeto de armonizar el quiosco existente y su depósito...con nuestro cerco, la arboleda existente y los cruces peatonales dando una mejor perspectiva al conjunto.? Se desprende de las notas de fs. 673 (29 de abril de 1993) y fs. 674 (22 de enero de 1992), entre otras, el pedido de desalojo del denominado ?quiosco verde? que petitionó la accionante a la M.C.B.A. En la misiva fechada el 9 de marzo de 1992 el Sr. Presidente de la SRA comunica a la accionante, en respuesta a la nota enviada el 19 de febrero de ese año, que acepta ?la elaboración de una propuesta conjunta que compatibilice el Proyecto de Estacionamiento en curso de ejecución con los legítimos derechos de esta Sociedad Rural...asimismo, coincidimos en que dicha propuesta sea sometida a la consideración de los organismos municipales que correspondan...? (cfr. fs. 172). A fs. 637/638 obra una nota presentada por el Dr. Eduardo Esteves, en su carácter de Gerente General de la empresa accionante a la M.C.B.A. con fecha 2 de junio de 1992 donde solicita ?...se proceda con la mayor urgencia posible a declarar la prohibición de estacionar en la zona en cuestión y tomar las medidas policiales y de señalización que posibiliten el cumplimiento de lo convenido? (cfr. fs. 638). Según la nota de fecha 1 de diciembre de 1992, suscripta por Gerardo Mazieres, dirigida al presidente de la Sociedad Rural Argentina expone lo siguiente: ?...En reuniones mantenidas con Ud. y otros directivos de la Sociedad Rural Argentina expresamos nuestro interés de trabajar de común acuerdo, en el caso de que vuestra entidad requiera modificaciones al proyecto que estamos realizando. Algunos estudios de Arquitectura nos solicitaron planos para tener todos los datos necesarios para ubicaciones y accesos de emprendimientos que estaban estudiando en el predio rural. Sin embargo no hemos recibido aún ningún requerimiento específico y ustedes sabrán comprender que no podemos modificar unilateralmente el proyecto aprobado por la Municipalidad, ni siquiera en la altura del muro proyectado paralelamente al cerco del predio de la Rural, sin mediar previamente una solicitud de Uds., con la correspondiente posterior aprobación Municipal...Por otra parte debemos iniciar la Segunda Etapa sin discontinuidad en el rubro crítico de la obra que es la estructura de hormigón armado. Como se puede observar en el Plan de Trabajos las tareas de excavación y estructura para la Segunda Etapa se han previsto que sean realizados ininterrumpidamente con los de la Primera Etapa y ello significa que en los meses de julio y agosto próximos estaremos trabajando

en la zona del acceso presidencial y será necesario combinar las tareas de la mejor manera posible por lo cual destacamos vuestra indispensable colaboración... Si existe intención de pedir y gestionar ante la Municipalidad alguna modificación en el proyecto ello deberá efectuarse con la mayor premura para que sea posible modificar con la debida anticipación los planos del proyecto y mensurar las implicancias económico-financieras que esas alteraciones puedan producir en nuestro cash-flow...?. La nota de fecha 11 de diciembre de 1992, suscripta por el Presidente y el Secretario de la S.R.A., dirigida al Sr. Gerardo Mazieres despliega lo siguiente: "...En primer término reiteramos la mejor disposición ante el ofrecimiento expresado por ustedes en reuniones que tuvimos el placer de compartir en nuestra sede de Florida y en el Predio de Palermo, y que renuevan en esta oportunidad, en cuanto al interés de trabajar de común acuerdo, en el caso que vuestra entidad requiera modificaciones al proyecto que estamos realizando (sic). Sobre el particular, tal como les hicieramos saber desde la primera conversación en relación a los respectivos proyectos de obras, nuestra entidad no podrá conformar ni admitir la ejecución de construcciones que afecten cualquier tipo de derechos sobre su propiedad o el de su futura utilización, o lesionen sus intereses o los urbanísticos. En relación a este último aspecto es que les habíamos manifestado que estábamos a la espera de la conformación de nuestro proyecto definitivo y final, para ponerlo en vuestro conocimiento a efectos de compatibilizarlo con los que ustedes creyeran oportuno realizar. Es más, como recordarán, ambas partes aceptamos como conveniente la posibilidad de armonizar propósitos y, en la medida que fuera viable, la realización en común de los proyectos de estacionamiento de automóviles, mediante la comunicación de superficies afectadas a ese destino. A la fecha nos encontramos en la etapa de preselección de oferentes y en el análisis de sus respectivos proyectos. En cuanto contemos con el definitivo -en lo que hace a la obra sobre Avenida Sarmiento- que esperamos sea a la brevedad, les informamos para proseguir nuestras tratativas comunes. No obstante lo expuesto, al conocer los planos que nos adjuntan a la nota del día primero del corriente que contestamos por la presente, les expresamos formalmente que no podemos prestar conformidad y que nos oponemos a la ejecución de obras que se ajusten a su diseño. En efecto, nuestro deber como responsables de la conducción de la SRA, será el de oponernos por todas las vías conducentes a cualquier realización de obras que limiten o restrinjan el pleno ejercicio del derecho de propiedad de nuestra entidad en su predio de Palermo o lesionen sus intereses. Advertirán ustedes que la ejecución de un proyecto como el informado en los planos que nos remiten importaría todo tipo de limitaciones a la propiedad de la Sociedad Rural Argentina, entre las cuales, a mero título ejemplificativo enunciamos: 1°) Se avanzaría con construcciones sobre la superficie de la vereda correspondiente al inmueble de nuestra representada, afectando de tal modo su libre ejercicio de dominio e incluso el uso público natural. 2°) Esa limitación a la propiedad y al uso público sería efectuada exclusivamente en función del interés privado y en desconocimiento, en cambio, del interés de la comunidad. 3°) La venta que el Estado efectuó a la Sociedad Rural Argentina del predio de Palermo, contiene una serie de limitaciones al dominio como la posibilidad de construir solo algunos edificios y la obligación de conservar y proteger aquellos de valor histórico, reconocidos como expresión de monumentos nacionales. Entre los últimos citamos: el Restaurante, el pabellón Frers, los pabellones 8 y 9 sobre la pista central y sus tribunas. ¿Cuál ha sido el propósito del Estado Nacional al imponer tales condiciones? Obviamente la preservación del paisaje tradicional del Parque 3 de Febrero, enriquecido por ejecuciones edilicias casi centenarias -verdaderas obras de arte- que en conjunto constituyen parte relevante del patrimonio nacional contenido en nuestra ciudad capital [...]?. Conforme la nota del 19 de febrero de 1993, suscripta por Gerardo Mazieres, en carácter presidente de Estacionamiento Plaza Italia S.A. dirigida al presidente de la Sociedad Rural Argentina, obrante a fs. 9/10, en respuesta a la nota fechada el 11 de diciembre de 1992, en la cual "...se nos invitaba a proseguir en el común intento de compatibilizar acciones y proyectos de modo tal que posibilite el ejercicio de los legítimos derechos de las partes, dimos expresas instrucciones a nuestros proyectivos y encargados de obra de interrumpir los trabajos y proyectos de superficie, salvo en los casos que tengan injerencia directa con la playa subterránea cuyo primer tramo se habilitará en el mes de julio próximo...? y que "...previamente será necesario aunar criterios para una propuesta conjunta para lo cual quedamos a vuestra disposición para efectuar nuevas reuniones a realizarse en forma urgente y con el posterior apoyo técnico de los profesionales que oportunamente se designen por esa Sociedad Rural y esta Empresa?. De acuerdo con la nota de fecha 8 de marzo de 1993, suscripta por Gerardo Mazieres en su calidad de presidente de Estacionamiento Plaza Italia S.A., ingresada bajo el registro n° 277 obrante a fs. 1/3, del expediente administrativo, hace saber lo siguiente: "Como es de conocimiento del [...] Intendente y demás autoridades de la comuna, la sociedad [...] Argentina (SRA) a partir de la fecha en que pasó [...] propietaria del Predio Ferial de Palermo comenzó a [...] disidencias con respecto al proyecto que con las [...] recomendadas por la Comisión Calificadora pasó a formar [...] sustancial de nuestra concesión juntamente con los demás [...] contractuales que hacían viable su ecuación económico financiera. Ante tal situación y a efectos [...] tener inconvenientes en el desarrollo de nuestras obras [...] conversaciones con los directivos de la SRA y remitimos [...] cuya copia adjuntamos a la presente con fecha 1/12/93 y que [...] contestada por esa Sociedad en los duros términos que [...] apreciarse en la nota cuya copia se adjunta [...]?. "Posteriormente y como consecuencia de la nota antedicha se efectuó una reunión en la SRA con la presencia del Dr. Eduardo Zavalía como Presidente de la misma, y representantes de la Concesionaria,

Ing. Edilberto Luis Raffo e Ing. Gerardo Raffo, a fin de compatibilizar acciones para tener en cuenta los intereses de todas las partes involucradas. Las palabras del Dr. Eduardo Zavalía ratificaron vehementemente los términos de su nota del 11/12/92, por lo que se decidió solicitar una entrevista conjunta con el Sr. Intendente, que se está tramitando al presente. A partir de esa reunión se comenzaron a analizar distintas variantes para compatibilizar los proyectos de la SRA con los de nuestra concesión y con la anuencia de la Municipalidad. Como consecuencia de lo antedicho se nos acortan los márgenes de tiempo para la resolución de toda la parte superior del proyecto, al alterarse la continuidad de los trabajos previstos. Todas las explotaciones de superficie que estaban planteadas en el cash-flow que sirvió de base a la propuesta original se anulan o se postergan. Y el proyecto estructural sufre modificaciones en base a los usos y necesidades que plantea el nuevo proyecto. Nuestras premisas actuales son fundamentalmente las siguientes: 1- Concertar con la SRA y la Municipalidad el cambio de proyecto del tratamiento de superficie de la 1° etapa y del proyecto total de la 2° y 3° etapa. 2- Habilitar la 1° etapa del estacionamiento subterráneo antes de la 107° Exposición de Ganadería, Agricultura e Industria Internacional que comienza el 29/7/93, por lo cual requerimos la máxima colaboración del municipio para las distintas conexiones y aprobaciones que debemos realizar. Cabe destacar la importancia de habilitar ese estacionamiento por la aglomeración de vehículos que genera esa exposición. 3- Mantener la continuidad de la obra iniciando los trabajos de la 2° etapa luego de que sean resueltos algunos problemas creados por información incompleta de las Empresas de Servicios Públicos en cuanto a cables y cañerías que interfieren en la excavación [...] Nuestros frentes posibles de trabajo se agotan en 30 días sino se resuelven los varios problemas derivados de la posición de la SRA cuyos derechos como frentistas de la Avda. Sarmiento no estamos en condiciones ni pretendemos discutir. Los perjuicios económicos que derivan de los hechos comentados son enormes para el plazo de la concesión, por lo que solicitamos lo siguiente: a) Paralización de toda acción de exigencia de presentación de nuevos planos y detalles de las obras de superficie por parte de la Subsecretaría de Privatizaciones y Concesiones, hasta tanto no se proyecten las obras correspondientes de común acuerdo. b) Colaboración del Municipio para obtener la habilitación de la 1° etapa. c) Reordenamiento de las obras comprometidas y búsqueda del equilibrio de la ecuación económico-financiera de la concesión de acuerdo a las realidades con las que actualmente nos enfrentamos?. Según lo informado por la Sociedad Rural Argentina mediante nota de fecha 12 de julio de 1993, dirigida a Raffo y Mazieres S.A., obrante a fs. 14/16, se desprende que "...en su calidad de nuevo titular de dominio del Predio Ferial de Palermo la Sociedad Rural Argentina tiene derecho a mantener los múltiples accesos del Predio al exterior y que dichos accesos den a la amplia vereda arbolada preexistente, permitiendo la circulación de peatones libres de obstáculos. También obstaría a su derecho la obstrucción y degradación de visuales desde la propiedad hacia la calzada, y desde esta hacia el Predio...?. En dicha nota, la Sociedad Rural menciona que el proyecto de la Av. Sarmiento presenta obstáculos, entre los que menciona que "...impone una desleal estación comercial previa al masivo público que concurra al futuro Centro? (fs. 15 del expediente administrativo). A su vez, en la referida nota precisa las pautas de concertación entre las cuales menciona: "...c) La eliminación de locales, quioscos, stands, juegos de esparcimiento mecánicos o electrónicos, cabinas puestos, pérgolas y toda estructura o instalación que se eleve por sobre el nivel de la superficie y se interponga entre la Avenida Sarmiento y el Predio Ferial de Palermo, o entre este y Plaza Italia...d) La exclusiva afectación de la concesión de la Avenida Sarmiento a la explotación de estacionamiento a bajo nivel de vehículos...e) La eliminación de carteles de publicidad o señalización, parantes y todo elemento que obstruya o afecte en forma total o parcial las visuales desde Plaza Italia o desde la Avenida Sarmiento hacia el Predio...f) La eliminación de explotaciones comerciales en superficies que degraden la urbanística del área, desnaturalicen el espacio público, y capten deslealmente consumos del público concurrente al Predio; en especial, eliminación de restaurantes, bares, confiterías, stands, puestos y cualquier otra maquinaria o mobiliario destinado a brindar servicios gastronómicos o expender productos alimenticios o bebidas...? (fs. 16 del citado expediente). De la nota de fecha 3 de agosto de 1993, suscripta por Edilberto Raffo, vicepresidente de Raffo y Mazieres S.A. de fs. 12/13, dirigida a la entonces Municipalidad de la Ciudad, cuyo objeto consistió en "...transmitir a ese Municipio la imposibilidad de seguir avanzando en las obras correspondientes al proyecto de superficie comprometido hasta tanto se logren los acuerdos que desemboquen en un proyecto final que satisfaga al Comitente, a la Sociedad Rural Argentina y a nuestra Empresa que debe lograr compensar el importante deterioro económico que le provocaría no realizar las obras que le interesan a la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires y que permitan obtener los beneficios de su explotación comercial como está acordado, a fin de recuperar la inversión y llegar a hacer rentable el emprendimiento?. Mediante nota de fecha 26 de octubre de 1993 la firma actora le informa al Sr. Subsecretario de Privatizaciones y Concesiones de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires las nuevas reuniones con el 'vecino frentista' a fin arribar a un resultado definitivo respecto del proyecto de superficie, aun sin acuerdo, lo que motivó que no se pueda avanzar con las obras de superficie de la primera etapa. Estas obras son fundamentalmente las de parquización ya que las de infraestructura están realizadas en casi su totalidad. En cuanto a las etapas 2° y 3°, también comprendidas en las conversaciones con la Sociedad Rural Argentina, aparecen otras dificultades oportunamente explicadas a esa Municipalidad...en relación a la aparición de varias cañerías de desagües pluviales,

fundamentalmente una de diámetro 0.600m. que sale de la S.R.A. y atraviesa en el sentido transversal nuestro predio y a una profundidad que impide continuar la construcción de la 2º etapa de estacionamiento subterráneo; de los estudios realizados surge la necesidad de reubicar dicha cañería de desagüe pluvial dentro del predio de la Sociedad Rural Argentina, esta Resolución no puede llevarse a cabo sin la colaboración y aceptación de la misma...? (cfr. fs. 18). Por todo ello, solicitan la justificación del atraso de la obra y la paralización de la obra hasta que se logren los acuerdos que permitan arribar al proyecto definitivo. En el memorándum fechado el 3 de noviembre de 1993, glosado a fs. 24/25, se resumen los perjuicios que ocasionarían a la empresa actora las limitaciones al proyecto original, de acuerdo a las conversaciones mantenidas con la S.R.A. Allí se detalló también las compensaciones que se recibirían de la Sociedad Rural y se efectúa una propuesta de compensación por parte de la Municipalidad. A través del memorándum del 19 de noviembre de 1993, de fs. 19/23, emitido por Estacionamiento Plaza Italia S.A., presentado en la Dirección General de Control Operativo, la accionante estima los perjuicios económicos que le provocarían las limitaciones consignadas en el memorándum del 3 de noviembre de 1993, los cuales evaluaría e incorporaría al cash-flow primitivo. Específicamente señala las mermas en la recaudación prevista, resultantes del estacionamiento descubierto, las subconcesiones de los locales y la publicidad; y consigna una suma de dinero que identifica como su pérdida total neta. En la presentación de fecha 19 de noviembre de 1993, agregada a fs. 26/28, el Ing. Mazieres, en su calidad de Presidente de Estacionamiento Plaza Italia S.A. le informa a la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires que las mutilaciones que sufriría el proyecto económico financiero provocarían que el perjuicio a soportar superara en mucho las posibilidades de que el emprendimiento concesionado se acerque a valores medianamente redituables. Por ello, ofrece aceptar ciertas compensaciones de la Municipalidad, entre las cuales se encuentran: la no construcción del túnel de comunicación con la Estación Plaza Italia de la línea ?D? de subterráneos; el no reciclaje del túnel peatonal bajo Av. Del Libertador; la explotación del denominado quiosco verde con su publicidad y esponsorio; la autorización a la mejora de tarifas del Estacionamiento Plaza Italia y el mayor plazo de concesión. Mediante nota de fecha 29 de diciembre de 1993 presentada en la Dirección General de Control Operativo, obrante a fs. 33/34 se completa la nota presentada con fecha 19/11/93, solicitando Estacionamiento Plaza Italia S.A. ?...dejar de realizar algunas obras previstas...? (v. fs. 33). A fs. 697 se encuentra glosada una nota suscripta en el año 1993 por el Director General de la Dirección General de Control Operativo, en la cual indica que ?[h]abiéndose constituido personal de esta Dirección General en la obra se elaboró un informe que se adjunta a la presente en el cual se evalúan las posibilidades de resolver la situación planteada. Estas se encuentran en las siguientes acciones: -tomar conocimiento de las pretensiones de la S.R.A.;-Acotar estas a cambios del tratamiento de superficie de las etapas 1º y 2º, quedando los más importantes para la 3º y teniendo en cuenta que la empresa ha realizado varias de las modificaciones supuestamente pretendidas: eliminación del talud de tierra hacia la verja perimetral de la S.R.A., construcción del acceso presidencial y eliminación de volúmenes de acceso; -Dar comienzo a la 2º etapa de la obra a efectos de no alterar el plan de trabajo establecido; -Consensuar en sus detalles el proyecto definitivo del nivel de superficie con la S.R.A....?. A fs. 769/772 obra la nota del Director General de la Dirección de Concesiones y Privatizaciones de la Secretaría de Hacienda y Finanzas de la M.C.B.A., mediante la cual se acompañan copias solicitadas oportunamente en el dictamen de la Procuración General (fs. 233/236), y se informa en relación a la concesión del quiosco verde ?que el mismo ha sido revocado por razones de interés general por Dto. Nro. 223 (B.M. N° 20.052). Se tiene conocimiento de la existencia de una medida de amparo contra dicho Decreto interpuesta por los concesionarios del mismo, Sres. Suppa y Baez. Con respecto a la renovación del plazo de vigencia de la concesión de dicho quiosco por el periodo 1993/1197, la misma se instrumentó mediante convenio de fecha 18 de junio de 1992, aprobado por Dto. 1248/92?... Se desprende también de fs. 771vta. que ?no surge de los elementos consultados obrantes en esta Dirección, a saber Pliego de Condiciones Particulares, Contrato y Oferta, el detalle del alcance específico de la explotación publicitaria, con excepción de lo establecido en la cláusula 1º del Contrato de concesión ?publicidad en toda la zona concesionada? y lo dispuesto en el Anexo I al Pliego de Condiciones Particulares, ítem estacionamiento cubierto, donde establece que los espacios destinados a publicidad deberán estar diseñados de manera que ?no constituyan barreras visuales para la percepción del paisaje?. Por ello y para su localización en el plano de la zona concesionada, corresponde su consulta a la Dirección General de Fiscalización de Obras y Catastro en lo que hace a anteproyecto de la oferta y proyecto definitivo. No obstante lo expuesto, es opinión de esta Dirección que al no establecerse parámetros específicos para la explotación publicitaria regiría para tal fin lo dispuesto en las demás normas vigentes, en este caso, el Código de la Publicidad, para lo cual es procedente la consulta a la Dirección General de Supervisión y Certificación a los fines de definir el alcance y los límites de la misma...?. A raíz del requerimiento formulado por la Municipalidad a través de la nota N° 814 DGFOC-94 (fs. 35), Plaza Italia S.A., con fecha 17 de Marzo de 1994, informa a fs. 36/37 que ?...dado el tiempo transcurrido sin poder formalizarse el acuerdo, se hizo saber a la Sociedad Rural Argentina la necesidad de acortar los plazos para evitar mayores perjuicios a la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires, confiándose en lograr una rápida y definitiva solución.? (v. fs. 36) Mediante nota de fecha 21 de abril de 1994, obrante a fs. 38/40 [700/702] del expediente administrativo, suscripta por el presidente

de Estacionamiento Plaza Italia S.A., ingeniero Gerardo Mazieres, y dirigida al señor Subsecretario de Privatizaciones y Concesiones de la entonces MCBA, la actora relata el desenvolvimiento de la concesión "...a efectos de trazar un cuadro de situación que permitiera adoptar un criterio consensuado con la municipalidad, para determinar el camino a seguir...?". Allí señaló que "[d]esde la adjudicación, firma del contrato y puesta en marcha de la concesión y acordada la realización y habilitación de las obras convenidas y previstas en tres etapas a lo largo de 54 meses, esta empresa cumplió puntualmente los plazos fijados, pese a las dificultades de toda índole que debió afrontar y que informara en cada caso a esa municipalidad. Se llegó así a la inauguración de la primera etapa habilitándose el estacionamiento subterráneo para 152 coches el día 29 de julio de 1993, exactamente en término. Hasta ese momento y más aun a partir de dicha inauguración, se prestó un servicio eficiente [...]. Pero la inauguración del 29 de julio no fue total, ya que se debieron postergar las obras finales de superficie proyectadas y que deben culminar con el nuevo 'Paseo Ramírez' de acuerdo a los planos que forman parte del contrato de concesión [...]. Posteriormente a la iniciación de nuestra concesión, la Sociedad Rural Argentina adquirió al Estado Nacional el predio que ocupa. A partir de ese momento e invocando sus derechos de 'vecino frentista' reclamó una participación activa en el proyecto de la concesión oponiéndose a la mayor parte de las obras previstas alegando que las mismas afectarían el plan director que empezaba recién a preparar, exigiendo la no realización de trabajo alguno hasta que se acordara con ellos un nuevo proyecto no solamente en superficie sino también en el estacionamiento subterráneo. No hace falta destacar los perjuicios de toda índole que se crearon a nuestra empresa desde ese mismo momento (paralización de las obras, no explotación de quioscos varios y publicidad estática, etc). Obran también en poder de esa Municipalidad los estudios practicados demostrando las serias pérdidas provocadas y a provocar por las mutilaciones al proyecto original aprobado. Luego de las primeras conversaciones mantenidas con los titulares de la Sociedad Rural Argentina, se inició un intercambio epistolar entre el 01-12-92 y el 12-07-93 buscando aunar criterios. A partir de allí comenzaron ingentes tratativas con los asesores legales y técnicos de la Sociedad Rural Argentina, de resultados de las cuales surgió un borrador de convenio con el absoluto acuerdo de las partes. Todas estas alternativas fueron informadas puntualmente a esa Municipalidad verbalmente y a través de diversas notas. Una vez logrado el acuerdo que debía luego presentarse a la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires para su aprobación permitiendo encarar el nuevo y definitivo proyecto, se produjo otra novedad que hizo postergar la firma del mismo. La Sociedad Rural Argentina inició conversaciones con el Citicorp y el Banco República para asociarse en la explotación de su predio. Desde entonces y hasta la fecha no se logró, pese a las reiteradas reuniones y pedidos de concreción realizados, que la Sociedad Rural Argentina se aviniera a la firma del convenio argumentado no estar en condiciones de hacerlo hasta tanto no cerrara el acuerdo con sus futuros socios. De las múltiples conversaciones mantenidas dedujimos que son inciertos los plazos para la firma del acuerdo Sociedad Rural - Bancos y por consecuencia el de la Sociedad Rural - Estacionamiento Plaza Italia S.A.. Ante el atraso provocado por esta nueva dilación por parte de la Sociedad Rural Argentina sugerimos a ese municipio tenga a bien exhortar a dicha entidad a resolver con urgencia la firma del convenio. A partir de ese momento deberemos convenir la readecuación de nuestra concesión según lo manifestado en nuestras propuestas efectuadas según notas de igual referencia y fechas 19.11.93 y 29.12.93. Mientras ello no suceda proponemos el mantenimiento de una 'impasse' en el avance de las tareas pendientes tal cual viene sucediendo al presente. El perjuicio que venimos soportando comitente y concesionario por culpa de terceros debería ser el menor posible al momento de la terminación de las tratativas con la Sociedad Rural Argentina. Solicitamos en consecuencia se den instrucciones que permitan al municipio resolver con prontitud los trámites administrativos necesarios para el avance definitivo de las obras a partir de la firma del convenio? (conf. fs. 700/702 del expediente administrativo). En la exposición de fecha 7 de junio de 1994, glosada a fs. 42/43, la firma accionante previene a la Sociedad Rural Argentina que, dado que la última comunicación escrita data del 12-07-93 y el tiempo transcurrido, resulta necesario 'dar un corte definitivo al tema dado que la M.C.B.A. no puede aceptar ninguna modificación al proyecto que no esté concertada previamente entre esa Sociedad Rural y nosotros, ni puede tampoco permitir que a punto de cumplirse un año (julio 93-julio 94) de la paralización de los trabajos para permitir las negociaciones comunes, se continúe en este estado de inacción que provoca preguntas y reacciones diversas (todas agudamente críticas a esta circunstancia) de parte de Legisladores Nacionales, Concejales, Consejeros Vecinales, entidades de bien público, periodistas y público en general, los que requieren nuestra consideración y repuesta adecuada siempre buscando soslayar la situación en aras de no crear nuevos motivos de disconformidad. Estamos en un momento en que se hace indispensable sellar el acuerdo convenido. De no lograr su concreción, nos consideraremos en total libertad de acción para comunicar al Comitente esta circunstancia. La consecuencia lógica sería la iniciación de las obras de bajo nivel y en superficie de acuerdo al proyecto primitivo que forma parte del contrato en cuestión...? (v. fs. 43). En respuesta a esa exposición, la S.R.A. remite una nota de fecha 27 de junio de 1994, donde el Sr. Zavalía y el Sr. Foster, en su carácter de Presidente y Secretario, respectivamente, de la SRA le envían una misiva al Sr. Presidente de Estacionamiento Plaza Italia S.A., Sr. Mazieres en la cual plasman su convicción de que "...la concesión municipal ha excedido claramente los derechos asignables en el área afectando nuestra propiedad, no ha mermado el interés de esta entidad en concretar un acuerdo de buena

voluntad satisfactorio para ambas partes.? Continua ?[n]o obstante, las negociaciones que se están manteniendo en estos momentos con bancos inversores con vistas a su participación en la construcción del futuro Centro de Exposiciones en nuestro Predio de Palermo, convenida con el Poder Ejecutivo Nacional, hacen imposible formalizar acuerdos con efectos sobre este al margen de tales tratativas. En consecuencia, el alcance y la oportunidad de todo posible acuerdo con vuestra firma en la materia, debe coordinarse con el contenido y el progreso de las mencionadas negociaciones sobre el proyecto global. En virtud de lo expresado, cumplimos en informar a usted que, en caso de que vuestra firma ejecutare obras que, aunque formalmente encuadradas en la concesión municipal, afectasen o amenazaren con afectar derechos adquiridos, o bien valores comerciales, inmobiliarios, estéticos, urbanísticos, funcionales o históricos, o bien compromisos entre esta entidad y el estado nacional, o bien sus normas o principios de derecho civil o de derecho público aplicables, nuestra institución iniciará las acciones legales correspondientes para detener tales obras e impugnar los actos y documentos en que se funden..? (fs. 44). Se deja constancia que las notas aludidas precedentemente fueron glosadas al expediente administrativo por el Ing. Raffo, mediante presentación de fecha 29 de julio de 1994, dirigida al señor Intendente Municipal de la Ciudad (conf. fs. 50/52). Con fecha 8 de julio de 1994, el Ing. Mazieres, en su carácter de Presidente de la firma Estacionamiento Plaza Italia S.A. presenta una nota dirigida a la Dirección General de Control Operativo dependiente de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires, exteriorizando que ?...dado la posición sustentada por la Sociedad Rural en el sentido de no aceptar la realización de ningún tipo de obra mientras no solucione los problemas institucionales que menciona, entendimos necesario hacerla conocer a esa Municipalidad manifestándole que hasta tanto se resuelva la cuestión de fondo a través del acuerdo entre M.C.B.A., S.R.A. y nosotros explicitada en nuestra nota citada más arriba, deberemos mantener la 'impasse' en que estamos en la actualidad y seguir prorrogando los plazos de obra ante la imposibilidad de efectuar trabajo alguno...? (cfr. fs. 135). El 8 de agosto de 1995 el Presidente de la firma actora envía al Sr. Secretario de Hacienda y Finanzas de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires una nota en la que expresa la situación en la que se ha visto inmerso a raíz de la concesión que aquí nos ocupa ?por causas que le resultan ajenas? y solicita ?una prórroga del plazo de ejecución de los trabajos de la segunda etapa hasta tanto se arribe a un acuerdo con la Sociedad Rural Argentina y se renegocie el contrato, atento haberse alterado las condiciones del mismo, las obras a ejecutar y la ecuación económico financiera prevista en la oferta, por causas ajenas al CONCESIONARIO e imputables al Estado? (cfr. fs. 179). Relata que transcurrido un año de suscripto el contrato de concesión, el Estado Nacional vende a la SRA el predio que tradicionalmente ocupaba. Señala que desconoce ?con exactitud los términos de dicho contrato así como de su decreto aprobatorio, pero una cosa es evidente, por dicho instrumento, el Estado Nacional otorga derechos -y aparentemente obligaciones- a la citada entidad, cuyo ejercicio y cumplimiento se opone o entra en conflicto con los derechos y obligaciones otorgados un año antes por el Estado municipal, a la suscripta? (original subrayado y sombreado). Agrega que ?[d]e allí en más la Sociedad Rural [...] amenazó con medidas judiciales [...] circunstancia que impidió la continuidad de las obras de nuestro contrato conforme lo previsto?. Profundiza refiriendo que el conflicto obstaculiza las inversiones, pues ?resulta evidente que nadie puede invertir ingentes sumas de dinero en proyectos a sabiendas que tienen un problema judicial -y una eventual paralización en ciernes- atento derechos otorgados por distintas jurisdicciones, si bien no sobre el mismo objeto, sobre terrenos linderos y que entran en franca contradicción ...Ello lleva desde el inicio de la situación...a producir un desfase económico financiero de la concesión ...no se cumplen en los hechos las variables que se tuvieron en cuenta en la oferta para elaborar la ecuación económico financiera...Y ello por razones imputables al Estado...?. (cfr. fs. 180/181/182). A fs. 182 in fine señala que si bien la concesión no se interrumpió ni se suspendió, se vio impedido de ejecutar las obras correspondientes a ciertas explotaciones comerciales, las que constituirían la principal fuente de ingresos de la concesión y de la explotación de fuentes de altos ingresos, como por ejemplo de los locales de superficie sobre la playa subterránea, publicidad en toda la zona concesionada, explotación comercial de locales a construir en la comunicación subterráneo playa, entre otros. Se lee en la nota en análisis que ?existe modificación de hecho del contrato, (producida por causas ajenas al CONCESIONARIO e imputables directamente al Estado -en sentido amplio-)...corresponde...la readecuación de todo el contrato a fin de buscar una ecuación económico financiera que torne viable el emprendimiento...? (v. fs. 183). En la misma comunicación endilga dos incumplimientos por parte de la concedente: la entrega del predio libre de ocupantes, intrusos o permisionarios incluso usuarios en sentido precario (en relación al ya referido Kiosco Verde) y la prohibición de estacionamiento sobre Av. Colombia entre Av. Del Libertador y Av. Sarmiento y sobre la Av. Libertador entre Av. Colombia y Av. Sarmiento. De fs.184, último párrafo, se desprende ?...superadas las causas que impiden la continuidad del contrato en la condiciones pactadas presentaremos un nuevo proyecto completo, cash flow, etc, que contemple una ecuación económico financiera satisfactoria para la concedente y concesionario, conforme al espíritu del contrato de concesión, legítimamente plasmado en los pliegos de condiciones y en el contrato...? continua en referencia a la presentación de la Sociedad Rural Argentina de fecha 22/03/95 a fs. 185/186 ?el contrato que nos otorgó la concesión de la zona...fue suscripto un año antes de la venta del predio efectuada por el Estado Nacional a la Sociedad Rural. Por lo tanto la situación es exactamente inversa a lo

planteado en la nota que se comenta. Dicho contrato en cuanto impide ejecutar la concesión viola derechos adquiridos por el CONCESIONARIO e impide el cumplimiento de sus obligaciones. Las mismas consideraciones sobre la vigencia temporal cabe efectuar respecto a la aludida ¿captación desleal? del público sobre la que nunca hemos efectuado reclamo alguno, pese a afectar derechos previamente adquiridos por la suscripta en una cuestión esencial para la elaboración de su oferta. Por último ante la solicitud que dicha entidad formula al Sr. Intendente en el sentido que ¿revea aquellos permisos, autorizaciones, contrataciones o derechos concedidos a terceros que pudieran vulnerar o afectar total o parcialmente sus derechos se nos hace obligatorio destacar que desde el punto de vista jurídico su contrato adolece de un vicio -error- que afectó la voluntad de los contratantes y del Estado y desde dicho punto de vista, se torna anulable en las cláusulas que se contraponen a derechos adquiridos anteriormente...? (cfr. fs. 179/187). A fs. 201/202 obra una nota de la empresa actora dirigida al Secretario de Hacienda y Finanzas de la Municipalidad de Buenos Aires, fechada el 22 de septiembre de 1995 mediante la cual le informa que la sociedad ha decidido de acuerdo a lo proyectado iniciar las obras de superficie que permitan la rehabilitación de un importante espacio para el uso público, de manera que en 60/90 días la Ciudad pueda contar con un paseo acorde a las necesidades de la zona. A fs. 274 obra copia de la publicación de la ordenanza de fecha 20 de abril de 1989 que prohíbe el estacionamiento sobre la Avenida Sarmiento entre la calzada circular de Plaza Italia y avenida del Libertador General San Martín. A fs. 773/776 la Sociedad Rural Argentina y Estacionamiento Plaza Italia S.A., con fecha 27 de mayo de 1996 presentan un ¿proyecto común, en el cuál, además de cumplir con las condiciones económicas mínimas para posibilitar su realización, permita brindar a toda la comunidad las instalaciones de estacionamiento, dentro del Predio, que cubra sus necesidades de acuerdo a las actividades que se van a desarrollar...[e]n síntesis, los aspectos ya acordados y que ponemos a consideración de ese Municipio serían los siguientes: 1) La segunda etapa del estacionamiento subterráneo, al que se permitiría el acceso al uso público, sería ejecutada dentro del Predio de la SOCIEDAD RURAL ARGENTINA en cualquiera de los siguientes plazos a opción de la concesionaria: a) dentro de los cinco años a partir del presente ó b) cuando el factor de ocupación de la playa subterránea existente haya alcanzado un porcentaje promedio anual del 60%; 2) La tercera etapa del estacionamiento subterráneo al que se permitiría el acceso al uso público, sería ejecutada también dentro del Predio de la SOCIEDAD RURAL ARGENTINA en cualquiera de los siguientes plazos a opción de la concesionaria: a) dentro de los tres años de terminada la segunda etapa ó b) cuando el factor de ocupación de las playas subterráneas ya construidas haya alcanzado un porcentaje promedio anual del 70%; 3) Los ingresos por el estacionamiento en las áreas construidas en el interior del Predio tributarían un canon equivalente al 50% del estipulado en el contrato de concesión para el estacionamiento construido en el área de Dominio Municipal; 4) Finalizada la concesión de las obras correspondientes a la segunda y tercera etapa quedarían en plena propiedad de la Sociedad Rural; 5) Las obras de parquización en superficie sobre la primera etapa del estacionamiento subterráneo serán concluidas el 15 de junio de 1996. La concesionaria reacondicionará el resto de la superficie de Paseo Ramírez; 6) Las obras de reciclaje del túnel bajo Avenida del Libertador serían ejecutadas en un plazo de seis meses desde la aprobación del proyecto pertinente y una vez dada la solución al problema del anegamiento de dicho túnel, problema ajeno a la concesionaria?. ¿Se debe destacar que a fin de preservar la seguridad y limpieza del túnel bajo Avenida del Libertador se requiere una presencia permanente por lo que el proyecto podría incluir una explotación comercial, cultural, gastronómica, turística, etc. por la cual, si la MCBA lo considera pertinente, abonaría un canon adicional por separado; 7) El túnel de comunicación con el subterráneo línea D, sería ejecutado una vez concluida la tercera etapa de estacionamiento subterráneo, si los estudios pertinentes demuestran su factibilidad técnica, y si se obtiene el acuerdo con la concesionaria de dicho subterráneo; 8) La MCBA debería renunciar a la aplicación de cualquier sanción, como consecuencia de los incumplimientos en que la concesionaria pudiera haber incurrido hasta la fecha; 9) La concesionaria y la SOCIEDAD RURAL ARGENTINA renunciarían a reclamar cualquier perjuicio sufrido hasta la fecha derivada del contrato de concesión y sus consecuencias; 10) La concesionaria asumiría el padrino de la plazoleta circular en la esquina de Avenida Sarmiento y Avenida Santa Fe y del Paseo Ramírez, comprometiéndose a procurar su limpieza y mantenimiento. 11) Se deberían establecer, para compatibilizar este proyecto con las obras a desarrollarse dentro del Predio, que al vencimiento de la concesión, la misma sería prorrogada hasta el primero de diciembre de 2025, en caso que la concesionaria continúe permitiendo el acceso público a las cocheras construidas en la segunda y tercera etapa; 12) Todas las cláusulas del contrato de concesión celebrado el 15 de diciembre de 1991 que no se contrapongan con las presentes modificaciones continuarían con toda su fuerza y valor...?. En la misiva presentada el 25 de junio de 1996 por la Sociedad Rural Argentina al Intendente de la M.C.B.A. -glosada a fs. 799-, se informa que dentro de las conversaciones mantenidas entre la firma actora y la S.R.A., se está contemplando la posibilidad de que esta última entidad ¿ya sea en forma directa o por medio de su asociada comercial, tome una participación accionaria en el capital de la concesionaria, para lo cual una vez llegado al acuerdo se solicitará la autorización correspondiente a ese Municipio?. Del informe suscripto por el Director General de Ingeniería del Transporte y Tránsito de la Secretaría de Producción y Servicios con fecha 21 de junio de 1996, agregado a fs. 803, se desprende que ¿la Subsecretaría Legal y Técnica solicita se le informe si se ha prohibido el

estacionamiento en la Av. Colombia, entre Av. del Libertador y Av. Sarmiento, y en tal caso cuales serían las normas por las que se dispusiera tal prohibición. Al respecto se informa que en dicho tramo de arteria no rigen prohibiciones específicas al estacionamiento, debiéndose observar las reglas generales establecidas en el Código de Tránsito para la Ciudad de Buenos Aires, Dec. Ord. 12116/48 (B.M.8381). No obstante ello, se debe destacar que al 4300 de dicha Avenida se encuentra la Embajada de los Estados Unidos de Norteamérica, encontrándose una reserva de espacio para estacionamiento conforme lo establecido en la Ord. 17847 (B.M.11653). Asimismo se informa que esta Repartición no ha tramitado prohibiciones de estacionamiento en el lugar en razón de compromisos contractuales que hubiera asumido la Municipalidad en tal sentido, por no haber tomado conocimiento de los mismos...?. A fs. 845/852 obra el Dictamen de la Procuración General, de fecha 9 de octubre de 1996. En primer término efectúa una breve reseña de las actuaciones y del origen y desarrollo de la concesión. Luego, opina "[e]n mi parecer, resulta evidente que las amenazas de promoción de acciones judiciales no constituyen razones justificativas de la paralización de los trabajos.- Para ello tengo en cuenta que media una enorme distancia entre la invocación de acciones judiciales reconocidas por las normas vigentes, la eventual promoción de las mismas y el éxito que en esa hipótesis pudiera tenerse con su ejercicio.-No observo que existan diferencias para el caso en que las obras de la concesión afectaran los derechos del vecino frentista, en función de la persona que resultara ser titular de éstos últimos.- Quiero con esto expresar que no existen razones fundadas para suponer que solo podría invocar el ejercicio de acciones judiciales la Sociedad Rural Argentina una vez adquirido el Predio al Estado Nacional. Es ilógico suponer que tanto en el caso de ser real la afectación de los derechos que se tratan de proteger con el ejercicio de las acciones, como en la hipótesis de que ello no ocurriera, podrían haber sido blandidas las mismas por el Gobierno Nacional en calidad de propietario, por la Sociedad Rural Argentina en condición de ocupante del inmueble en función de lo dispuesto por la Ley 5114 y sus prórrogas sucesivas, o cualquier otra persona física o jurídica que eventualmente hubiera adquirido ese predio.- Corrobora mi apreciación la lectura del boleto de compraventa y de la Escritura que instrumenta la transferencia del dominio del Predio Ferial de Palermo en favor de la Sociedad Rural Argentina que en fotocopias certificadas notarialmente obra glosado a fs. 6/29 del Registro N° 4049.- En estos documentos además de la transmisión del derecho de propiedad, se establecen una serie de obligaciones para el adquirente, que en esencia no importan sino una modalidad del ejercicio del derecho que se transfiere.- Las previsiones allí contenidas se encuentran circunscriptas a la fracción del terreno que se enajena, sin que puedan derivarse de las mismas consecuencias para sus linderos, revistan estos el carácter de públicos o privados.[...] No resulta ocioso que señale, a esta altura del análisis, que lo que se califica como "veredón" de la Av. Sarmiento, mano de la Sociedad Rural Argentina, no es tal sino la Plazoleta "Jardines General Francisco Ramírez" a estar a la calificación del Honorable Consejo Deliberante en la Ordenanza N° 44828 agregada a fs. 821.- Es decir que el Predio Ferial de Palermo no linda con un "veredón" sino con una "Plazoleta", cuya afectación y diseño dispone la Ciudad de Buenos Aires según debió ser de conocimiento de la Sociedad Rural Argentina antes de la adquisición del Predio.- Las argumentaciones de la concesionaria con referencia a las modificaciones que impondrían al proyecto los diferentes accesos al Predio Ferial de Palermo y las limitaciones que se derivarían de esta circunstancia en cuanto a la capacidad del estacionamiento en superficie, considero que importan variables que debieron tenerse en cuenta al momento de ofertar.- Sostengo esta afirmación teniendo en cuenta que cualquier titular del dominio del predio podría solicitar a la Ciudad de Buenos Aires en todo momento la habilitación de nuevos accesos al mismo y por consiguiente las obras bajo superficie deberían tener la estructura suficiente para esa eventualidad.- Con relación a la concesión, la naturaleza de las obras comprometidas suponían casi necesariamente que en el proyecto previsto para la construcción del estacionamiento subterráneo se encontrarían cañerías que interfirieran el mismo. [...] La aludida correspondencia delata que la concesionaria había asumido como propio de la obra a ejecutarse la problemática referida a la aparición de cañerías, conocidas o no.- De cualquier manera esas cañerías, en última instancia podrían eventualmente constituir una interferencia, que diera derecho a la concesionaria para solicitar el pago de los adicionales necesarios para la solución del problema, pero de ninguna manera constituiría el sustento para la paralización de la obra.- En este sentido debo destacar que en las diversas presentaciones (p. ej. La del 19/11/93 de fs. 26/27) en las que solicita compensaciones, en ningún momento la concesionaria hace referencia a la imposibilidad de ejecutar la segunda etapa subterránea o el Túnel de comunicación entre el Subterráneo Línea D y la esquina de las Avs. Santa Fe y Sarmiento por causa de esas cañerías.-Debo acotar que no asiste razón a la concesionaria cuando sostiene que es de incumbencia de la Ciudad obtener de la empresa de servicios públicos correspondiente, la reparación de la pérdida de agua que provoca la inundación del túnel peatonal de la Av. Libertador.- Si la encomienda que se le efectuara por la concesión fue la del reciclaje de este túnel, es evidente que la misma no quedaba limitada a su desagote, sino que llevaba implícita la de habilitarlo de hecho para los fines a que estaba destinado.- No varía esta conclusión el hecho de que la pérdida que provoca la inundación tenga su origen en un caño situado fuera del terreno concesionado.- [...] En diferentes presentaciones ESTACIONAMIENTO PLAZA ITALIA S.A., con sustento en las razones que vine considerando, solicita la paralización de la obra y justificación de los atrasos (fs. 17/18) y la prórroga del plazo de ejecución de las obras a partir de la segunda etapa (fs. 180/188).- Tales presentaciones no merecieron respuesta

alguna por parte de la Ciudad de Buenos Aires, conducta que de conformidad a lo dispuesto por el art. 10 de la ley 19549 debe interpretarse como una negativa a tales peticiones.- [...] Los incumplimientos imputados a la Ciudad de Buenos Aires fueron invocados por la concesionaria fuera del contexto contractual previsto en la Cláusula Decima Séptima, apartado c) del contrato, es decir, no medió intimación, constitución en mora y subsiguiente solicitud de la consecuencia establecida para el caso de que subsistiese el incumplimiento después del plazo de 15 días.- [...] Por todo lo expuesto considero que las causales invocadas por la concesionaria no justifican la interrupción de los trabajos en que incurriera por decisión unilateral. Estimo asimismo que el hecho en consideración importa un incumplimiento grave del concesionario configurativo de la causal de extinción prevista en la Cláusula Decima Sexta apartado 3° del contrato que acarrearía las consecuencias previstas en la Cláusula Decima Séptima apartado 1° del mismo.- La opinión precedente, importa asimismo el rechazo de la oferta de prosecución de las obras con intervención de la Sociedad Rural Argentina cuya irrupción en el contrato de concesión vigente, blandiendo la promoción de acciones judiciales, afecta el ejercicio de los derechos que son reconocidos a la Ciudad de Buenos Aires por la Constitución Nacional sobre sus propios bienes y de hecho desplaza la ejecución de las obras al predio Ferial de Palermo. Importa asimismo, proceder a la desocupación administrativa de los bienes de dominio público que oportunamente le fueran concesionados a Estacionamiento Plaza Italia S.A.- De acogerse la opinión expuesta, correspondería se procediera al dictado del decreto que recoja la misma, en el que deberá disponerse la rescisión de la concesión por los graves incumplimientos en que incurriera Plaza Italia S.A., empresa que de conformidad a lo dispuesto por el art. 16 del Pliego de Condiciones Particulares y por la Cláusula Octava del contrato que vincula a las partes deberá proceder a la restitución de la tenencia del inmuebles en el plazo, con los recaudos y en las condiciones allí establecidas.- Vencido el plazo mencionado, sin que la Ciudad de Buenos Aires reciba la tenencia, procederá a la inmediata desocupación administrativa del inmueble...?. A fs. 861 toma conocimiento del Dictamen de la Procuración General el Subsecretario de Administración de Recursos de la Secretaría de Hacienda y Finanzas, y manifiesta que comparte el criterio expuesto ?en lo que surge de la competencia de la Dirección de Concesiones y Privatizaciones.? A fs. 377/379 obra un informe efectuado por la Dirección de Contralor de Obras a través de su departamento de Contralor de Obras en Concesión, fechado el 13 de junio de 1996, donde se informa, entre otras cosas, las obras comprometidas por el concesionario, los plazos comprometidos y el estado de la obra. Al respecto se lee ?c) La única obra en estado de ejecución actual es la parquización de la primera etapa que tendría que haberse completado juntamente con el estacionamiento subterráneo para el 29/7/93...j) El concesionario inicio trabajos en superficie de la primera etapa a fines de 1995, sin tener constancia expresa de la fecha de inicio. Tal construcción, en inspecciones realizadas por este Departamento modificaba la propuesta original aunque mantenía la sectorización de senderos y canteros. k) La fecha de interrupción de los trabajos data desde la finalización de la 1°etapa (29/07/93), los motivos expuestos por el concesionario hacen mención a la disidencia de la Sociedad Rural Argentina en el proyecto de superficie aprobada por la M.C.B.A. l) A la fecha la dirección Gral. de Fiscalización de Obras y Catastro no ha aplicado multa u otra sanción por el incumplimiento en el avance de las obras. Vale aclarar que frente al cumplimiento de los plazos contractuales se encuentra la Dirección de Concesiones y Privatizaciones perteneciente a la Secretaría de Hacienda y Finanzas. ? En el informe elaborado por la Subsecretaría Legal y Técnica de la Municipalidad de Buenos Aires, de fecha 23 de julio de 1996, se efectuó un breve detalle de la combinación de factores y circunstancias del caso, particularizando especialmente en el contrato suscripto entre la Sociedad Rural Argentina y el Estado Nacional y su injerencia en la concesión de marras, todo lo que se da por reproducido en este acto en merito a la brevedad y a fin de evitar repeticiones innecesarias. Opina el Asesor Legal de la Subsecretaría Legal y Técnica de la entonces Municipalidad ?que conforme los antecedentes expresados más arriba, si bien se han podido constatar que la concesionaria no ha realizado los trabajos comprometidos en el contrato de concesión, existen situaciones de hecho acreditados en el expediente que permitirían establecer un eximente al respecto, los que sumados a la situación de derecho creado por la enajenación del predio ferial a la Sociedad Rural y los derechos invocados por la misma en función de la normativa emanada del Poder Ejecutivo Nacional, en tanto y en cuanto los proyectos urbanísticos emanados del Estado Nacional y de la Municipalidad claramente se superponen y contraponen en muchos de sus fines, situación la cual posibilitaría la readecuación contractual peticionada. La situación producida por dicho conflicto podría ser resuelta acordando con la concesionaria un acuerdo complementario al contrato de concesión que sin modificarlo en sus partes esenciales lo complemente con la situación generada por la venta del predio lindero a la concesión a la Sociedad Rural, permitiendo asimismo la integración de ambos proyectos en beneficio de un mejor proyecto urbanístico que respete las visuales de los predios históricos y su vegetación hacia y desde el exterior, los espacios verdes de la zona existentes en la Plazoleta Ramírez y los intereses comerciales de la SRA con la concesionaria [...] De compartirse el criterio expuesto en este informe, correspondería elevar las actuaciones a la Subsecretaría de Procuración General a fin que se sirva emitir el correspondiente dictamen sobre la propuesta de readecuación contractual presentada, las modificaciones efectuadas por el presente, correspondiendo en su caso formular un modelo de contrato complementario al de la concesión que debe mantenerse vigente y correrle vista a la presentante para que en el caso de conformidad manifieste la misma

formalmente a los fines correspondientes.? Con fecha 25 de junio de 1997 el Presidente de Plaza Italia S.A. presenta al Sr. Secretario de Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires una nota glosada a fs. 921/926 en la que, atento el dictamen de la Procuración General ya mencionado, aclara que la firma poseía la ?certeza [...] que sus derechos entraban en colisión con los derechos otorgados por el Estado Nacional a la Sociedad Rural Argentina?, continua luego ?... no es la amenaza, reitero, de una acción judicial, lo que llevó a suspender las obras, sino la efectiva incompatibilidad de nuestro contrato con el contrato del cual es titular la Sociedad Rural Argentina...No es válida entonces la equiparación, de la situación que describimos con la de cualquier vecino frentista, hecha por la Procuración...Se trata por el contrario de la restricción y modificación de los derechos otorgados a esta parte por un contrato posterior (con un vecino frentista) y se trata del intento de resolver la situación congeniando ambos contratos a fin de evitar sendos pleitos al estado (nacional y municipal) que por argumentos diferentes (atento tratarse de contratos sucesivos), culminarían seguramente en una indemnización a su cargo.? Critica la conclusión arribada por el Sr. Procurador en cuanto refiere en su Dictamen que la concesionaria había asumido como propio de la obra a ejecutarse la problemática representada por la aparición de cañerías, conocidas o no; arguye que ello no se desprende ni de la letra ni del espíritu de las manifestaciones de la concesionaria. Señala además que ?si existe sustento para el pago de adicionales, existe sustento para la suspensión, paralización y en definitiva para una prórroga del plazo para ejecutarlos...?. Respecto de las obras del túnel bajo Av. Del Libertador, recuerda la firma actora que la pérdida provenía de fuera del terreno concesionado, por lo que ?no es jurisdicción ni competencia de la concesionaria, sino actualmente de Aguas Argentinas y en última instancia, independientemente de quien efectúe el trámite ante el responsable, como en el supuesto anterior, es imperativa la suspensión del plazo y eventualmente, el reconocimiento de la incidencia económica en la ecuación económico financiera de la concesionaria...Pero no ha sido esa la principal causal invocada por nuestra parte para suspender el plazo de concesión, sino que fundamentalmente el túnel no ha podido ejecutarse a la fecha por falta de aprobación del proyecto presentado por parte del mismo concedente, pese a que tiene plazos legales para hacerlo y pese a nuestras solicitudes y notas al respecto...?. Asimismo, expone que ?la concesionaria no ha intimado especialmente por los incumplimientos de la concedente para lograr la suspensión y renegociación del contrato, porque dichos incumplimientos no están en discusión (han sido aceptados), son solo una razón más de dicha suspensión y renegociación (que se suma al problema suscitado por la Sociedad Rural Argentina) y hasta ahora la Ciudad de Buenos Aires, nunca rechazó la incidencia de los mismos en la ecuación económico financiera planteada por la concesionaria...[o]bviamente la concesionaria no ha intimado tampoco bajo apercibimiento de rescisión porque no es su intención rescindir, y tal intimación y apercibimiento, reiteramos, son derechos y no obligaciones de la parte cumplidora. Antes bien, la existencia de un pacto comisorio expreso, como en el caso, no enerva el derecho de la concesionaria (parte cumplidora) a exigir únicamente el cumplimiento del contrato, aun en sede judicial (art. 1024 del C. Civil)... Por ultimo cabe referirse a la denegatoria tácita a las peticiones de la Concesionaria que existiría en el expediente conforme la opinión de la Procuración...[e]ntendemos que otra hubiera sido la opinión de la Procuración sobre la falta de respuesta de la concedente y sobre la existencia de denegatoria tácita, de haber tenido a la vista el citado dictamen de la Subsecretaría Legal y Técnica emitido en el presente expediente N| 58779/94. No escapa a nuestro conocimiento que el mismo no constituye un acto administrativo o decisión que cause estado, pero no puede negarse que se trata de un acto preparatorio, conducente, no precisamente a denegar las pretensiones de la concesionaria sino todo lo contrario. En consecuencia, no es válido el argumento que, a la fecha del dictamen de la Procuración -09/10/86- (ni a hoy) se dé denegatoria por silencio....Sin perjuicio de lo expuesto disentimos con la interpretación que del art. 10 de la ley 19549 hace la Procuración así como de su opinión sobre la configuración de la denegatoria tácita o por silencio...?. A fs. 931/934 obra una nota dirigida al Sr. Secretario de Gobierno, suscripta por el Sr. Jefe de Gabinete de la Secretaría de Gobierno, donde se destaca la opinión allí vertida, en el sentido que ?los incumplimientos incurridos por la concesionaria determinan, en el caso sub examine, la aplicación de una causal de extinción expresamente prevista en el contrato (cfr. cláusula décimo sexta, ap. 3°, con las consecuencias que acarrea la estipulación contractual prescripta en la cláusula siguiente (cfr. décimo séptima, ap. 1°)...?. Respecto de las opiniones vertidas por la Secretaría de Gobierno se expidió Estacionamiento Plaza Italia S.A con fecha 28 de octubre de 1997 (fs. 946/951). A fs. 953/959vta. obra el Dictamen de la Procuración General, suscripto con fecha 5 de noviembre de 1997, en el cual luego de analizar concisamente los hechos y las constancias del procedimiento administrativo, refiere que no se aportan nuevos elementos que lleven a modificar lo dictaminado en el mes octubre de 1996. Señala que ?(...) el problema principal que afecta al contrato es el conflicto de derecho planteado con la Sociedad Rural Argentina por razones que le son totalmente ajenas a la Concesionaria y que resultan de las cláusulas del contrato que aquella Sociedad suscribiera con el Estado Nacional al adquirir el inmueble, conflicto que la concesionaria dice estar tratando de sortear desde hace 5 años fuera del ámbito judicial y sin costo para el Estado Nacional ni para el Gobierno de la Ciudad (ver fs. 702, segundo párrafo).? (cfr. fs. 957/vta.). Luego continua ?(...) en lo que hace a las razones en que fundara la paralización de los trabajos, no agrega elementos que hagan variar la conclusión de mi opinión en el sentido que su decisión obedeció a las amenazas de promoción de las acciones blandidas por la Sociedad Rural Argentina.

Tampoco altera la afirmación del dictamen de fs. 622/629, con respecto a que los derechos de la Sociedad Rural Argentina no son otros que los de un vecino frentista, por resultar obvio que, cualquiera sea el enajenante -incluido el Estado Nacional-, no puede otorgar al adquirente derechos sobre la vía pública. No es cierta la afirmación de la concesionaria que si la aparición de cañerías desconocidas hubiera eventualmente dado derecho al pedido del pago de adicionales, también hubiera constituido sustento suficiente para la paralización de los trabajos, habida cuenta que la solicitud de adicionales supone la decisión de continuar el emprendimiento, en tanto que la paralización -por más de cuatro años como la que se constata en este caso- importa el reconocimiento que los trabajos no se pueden continuar. Con relación a los incumplimientos que ESTACIONAMIENTO PLAZA ITALIA S.A. imputa al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, sin perjuicio de admitir que la concesionaria pueda plantear los mismos en los términos contractuales o no hacer tal planteamiento, lo cierto es que jurídicamente hablando al omitir ese procedimiento contractualmente exigido por la Cláusula Décimo Séptima, apartado c), no ha producido la constitución en mora con las consecuencias derivadas de esa situación. Por ello resultan erradas las afirmaciones de la concesionaria con relación a que haya mediado o no reconocimiento de sus imputaciones.? (cfr. fs. 958vta./959). En la nota de fecha 20 de enero de 1998, presentada al Jefe de Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires por el Sr. Gerardo Mazieres en su calidad de presidente de Estacionamiento Plaza Italia S.A., se señaló que ?[s]e encuentran dadas las condiciones para arribar a una renegociación del contrato que no solo se ajuste a derecho (art. 32 PCP y cláusula DECIMO QUINTA del contrato), sino que contemple incluso los intereses de la Sociedad Rural Argentina, -actualmente Ogden Rural- (interesada en participar de la concesión) y su contrato con el Estado Nacional.? (v. fs 966). Más luego se lee ?[h]emos remontado la relación con la entidad rural que ahora, quiere negociar, con la Ciudad, conjuntamente con nosotros, sumándose al emprendimiento.? (cfr. fs. 977). Con fecha 29 de octubre de 1998 dictaminó nuevamente el Procurador General de la Ciudad de Buenos Aires, brindando su opinión en el sentido que ?[a]nalizadas las actuaciones, destaco liminarmente que la presentación que efectúa la contratista a fs. 756/768, con fecha 20 de enero de 1998, es un acto dilatorio con la intención explícita de impedir que se dicte el acto rescisorio de la concesión, tal como vengo aconsejando, desde mi primer dictamen de fs. 634/641, reiterado a fs. 743/749.(...) Corresponderá que, sin ulteriores dilaciones, se proceda al dictado del acto administrativo que disponga la rescisión de la concesión, como ya se ha aconsejado en las oportunidades sobre las cuales ilustran las constancias de estos actuados?. (ver fs. 992vta. y 994vta.) El 28 de diciembre de 1998, a fs. 1013/1016, se suscribió el decreto identificado bajo el nro. 3175, que rescinde el contrato de concesión onerosa de servicio público de marras. En el mismo se observa ?[q]ue los organismos técnicos dependientes de la Comuna, han realizado distintas inspecciones en el predio concesionado, a fin de constatar las obligaciones contractuales asumidas por la concesionaria; Que de las referidas inspecciones e informes resulta que la concesionaria ha ejecutado la parte de la obra correspondiente a la primera etapa del estacionamiento cubierto subterráneo, sin alcanzar las tareas en superficie destinadas a Paseo-Parque; Que asimismo, de los informes obrantes en autos surge que la Recepción Parcial de la obra referenciada en el considerando anterior tuvo lugar el 29 de septiembre de 1993, habiendo expresa constancia que su finalización y el comienzo de la explotación se hicieron efectivos el 29 de julio de 1993, cumplimentando los dieciocho (18) meses originariamente previstos y que, a través de dicha recepción no se incluyen los trabajos correspondientes a la plaza a nivel, toda vez que se encontraría tramitando el tratamiento definitivo que se adoptaría al efecto con motivo de la adquisición del predio de exposiciones por parte de la Sociedad Rural Argentina; (...) Que en razón de las consideraciones vertidas precedentemente resulta que los plazos para el cumplimiento de las obras comprometidas se encontrarían vencidos en su totalidad; Que, a la fecha del presente acto la concesionaria continua adeudando la realización de las obras descriptas; (...)?. A fs. 1116/1122, con fecha 15 de febrero de 1999 se introdujo el recurso de reconsideración contra el Decreto N° 3175/98. A fs. 1128/1129 obra el Dictamen de la Procuración General de la Ciudad de Buenos Aires, el cual aconseja desestimar el remedio interpuesto; luego del cual se dictó el Decreto N° 1779, que resuelve desestimar el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa actora (v. fs. 1149). 8°) De esas constancias administrativas y de las que arroja la causa, se demuestra con suficiencia que el hecho de no haber encarado la entonces Municipalidad las acciones tendientes a concertar con la accionante y con la S.R.A., un acuerdo tendiente a modificar los términos del contrato, no tuvo entidad relevante ni provocó en el cocontratante una razonable imposibilidad de cumplir las obligaciones a su cargo. A la fecha de rescisión del contrato, los plazos para el cumplimiento de las obras comprometidas se encontraban vencidos en su totalidad, habiendo transcurrido más de siete años desde que aquel se celebrara. La empresa Plaza Italia S.A. sabía que la recepción parcial de la primera etapa de las obras no la eximía de la obligación de haber continuado con los trabajos previstos en el contrato de concesión, de lo cual tenía pleno conocimiento y aceptación según el acta de fecha 29 de septiembre de 1993. Empero, a esa fecha ya había dado expresas instrucciones de interrumpir las obras comprometidas (conf. nota de fecha 19 de febrero de 1993). Tampoco encuentro que las tratativas de un eventual acuerdo entre las partes con la S.R.A. y, más tarde, la expresa oposición que esta le manifestara a la actora para que continúe con las obras objeto de la licitación, autorizaran legítimamente a la concesionaria a suspender abruptamente dichos trabajos. La accionante pretende justificar la interrupción de

esas obras relatando diversos incumplimientos contractuales de la Ciudad. En particular, pueden resumirse del siguiente modo: a) entrega del pedio libre de ocupantes; b) aparición de cañerías y desagües pluviales de Obras Sanitarias de la Nación que no figuraban en los planos; c) prohibir el estacionamiento de superficie, lo que redujo el flujo de fondos vinculado con el acondicionamiento del Túnel bajo Av. Libertador; d) renegociar el contrato junto con la S.R.A.; e) aprobar planos y proyecto del túnel bajo Av. Del Libertador y liberar su traza invadida por instalaciones subterráneas de la ex Obras Sanitarias de la Nación, tomar medidas para evitar el anegamiento del túnel, ocasionado principalmente por una pérdida de una cañería cloacal perteneciente a Obras Sanitarias. A la luz de ello, corresponde analizar si los supuestos incumplimientos contractuales de la Ciudad surgen de la prueba producida en autos y, en su caso, si revisten entidad suficiente para justificar la interrupción de las obras comprometidas en el conjunto de bienes de dominio municipal. En este contexto, considero que particular relevancia adquieren las actuaciones administrativas incorporadas como prueba en los presentes obrados, donde se aprecia cuál fue la evolución de la relación contractual entre la concesionaria y la Ciudad. Luego de una exhaustiva lectura de esas actuaciones debo señalar que ninguna de las circunstancias alegadas por Plaza Italia S.A., como justificativas de la interrupción de los trabajos comprometidos en la oferta, se encuentran acreditadas en el expediente administrativo. En efecto, contrariamente a lo sostenido por la accionante, de dichas actuaciones dan cuenta de la intención de Plaza Italia S.A. tendiente a modificar sustancialmente el proyecto original de concesión onerosa de servicio público y, con ello, del uso y explotación del conjunto de bienes del dominio municipal. Ello a tenor de las tratativas que esa empresa comenzó a mantener con un tercero ajeno a la concesión, esto es, con la Sociedad Rural Argentina quien, como nuevo propietario frentista, le manifestaba su oposición frente al desarrollo de la construcción sobre bienes del dominio público del Estado local, habida cuenta que ese emprendimiento sería incompatible con el que tenía en miras realizar. Fue así que la conducta de Plaza Italia S.A. se orientó, fundamentalmente como una de sus premisas, a intentar concertar con la SRA y la Municipalidad el cambio de proyecto del tratamiento de superficie de la 1° etapa y del proyecto total de la 2° y 3° etapa. De ello se desprende que, más allá de los pretensos derechos que pudiese hacer valer un tercero ajeno a la concesión, ello no revestía entidad relevante para que la actora se viera razonablemente impedida de continuar con la obra en cuestión. Además, de así creerlo la accionante, debió constituir en mora a la Administración y, al vencimiento del plazo de quince días sin que se hubiere dado cumplimiento a las obligaciones que denunciaba pendientes, podía optar por la suspensión del plazo de la concesión o la rescisión del contrato, según los plazos previstos (conf. cláusula décima séptima, inciso c, del contrato suscripto el 15 de noviembre de 1991), lo cual no se encuentra demostrado en el sub examine. La pretensa declaración de que la rescisión contractual, dispuesta con fecha 28 de diciembre de 1998 que aquí se cuestiona, tendría los efectos de "sin culpa del concesionario", no pierde virtualidad frente a la nota y carta documento emitidas con posterioridad a que aquella fuera decretada por la demandada (conf. nota del 14 de enero de 1999, obrante a fs. 1102/1109 del expediente administrativo y carta documento del 27 de enero de 1999, cuyas copias lucen a fs. 88/91 y su original en sobre reservado sin foliar). No se me escapa que del informe pericial de ingeniería civil surge que completada la primera etapa "...se debía continuar con las obras de saneamiento del colector fluvial, proyectadas para posibilitar ejecutar la segunda etapa programada, con entrada en la esquina de las Avenida Colombia y Sarmiento, y salida en la zona de las actuales acometidas de la Sociedad Rural Argentina. Dichas entradas, perpendiculares a la playa subterránea, fueron por lo visto el origen del conflicto de la Concesionaria con la Sociedad Rural Argentina. El predio de la Sociedad Rural Argentina desagotaba mediante cañerías (cuya existencia no constaba en planos que pudieran haber sido aprobados por la ex. Obras Sanitarias de la Nación) (O.S.N.), volcando sus aguas al colector de la calle Thames. Las acometidas de aquellas cañerías que corrían ocultas bajo tierra a niveles por debajo de las losas de hormigón armado de los techos proyectados para la continuidad de la playa subterránea de estacionamiento, impedían la realización de las tareas comprometidas en esta etapa...?" (fs. 881/905). Ahora bien, las dificultades que fueron puestas de manifiesto por la actora para mantener la continuidad de la obra iniciando los trabajos de la 2° etapa, luego de que sean resueltos algunos problemas creados por información incompleta de las Empresas de Servicios Públicos y la aparición de cañerías y desagües pluviales de Obras Sanitarias de la Nación que no figuraban en planos, e interferían en la excavación, evidencian -cuanto al menos- una falta de previsión que no resulta aceptable toda vez que Plaza Italia S.A., como comerciante profesional, altamente especializado y -en particular- como contratista estatal, debió haber previsto estos inconvenientes antes de efectuar la contratación. Es que, al celebrar el contrato la parte actora debió obrar con pleno conocimiento de las cosas (art. 902 del Código Civil), pues la magnitud de los intereses en juego le imponía actuar de modo de prever cualquier eventualidad que pudiera incidir negativamente en su resultado económico, adoptando a ese efecto las diligencias apropiadas que exigían las circunstancias de persona, tiempo y lugar (art. 512 del Código Civil; doctrina de Fallos: 300:273), y si incurrió en error en la interpretación de cláusulas contractuales, éste provendría de una negligencia culpable que impide su invocación (arg. art. 929 del Código Civil; Fallos: 303:323 y 316:382 entre otros). De acuerdo con lo informado por el perito ingeniero civil, "...la existencia de desagües provenientes del predio de la SRA no denunciados no permitían la ejecución de las obras conforme el proyecto...?" (fs. 898). A ello

agregó que, de lectura de la cláusula séptima del contrato se colige que previo a la aceptación del inmueble concesionado, ¿...la ACTORA efectuó la verificación de las condiciones en que se encontraba para determinar las obras a ejecutar? (fs. 905, no impugnado por la actora). La falta de previsión, por parte de la accionante respecto de cañerías que interferían en la excavación tiene encuadramiento en dos disposiciones que conducen a desestimar su pretensión. De un lado, en el art. 11 del Pliego de Bases y Condiciones Particulares para la Licitación de la Concesión de Servicio Público del Area Plaza Italia y Avenida Sarmiento, señala que la propuesta debe incluir el anteproyecto completo de las obras complementarias obligatorias. Y de otro lado, en el art. 22, a fin de valorar los antecedentes presentados por los oferentes, se analizaron y ponderaron la experiencia general y constructiva, la dimensión de la empresa, su antigüedad, continuidad y su grado de tecnicidad. También ha de tomarse en consideración las tareas u obras análogas desarrolladas, el cumplimiento de los contratos celebrados para ejecutar las obras indicadas, detalle de organización técnica y máquinas y equipos disponibles. 9º) Cabe recordar que en materia de obra pública la Corte Suprema de Justicia de la Nación es categórica en el sentido de que si ha existido un error en la oferta no imputable al Estado, debe responder el contratista (conf. in re: ?Bricons S.A. c/ Estado Nacional [Ministerio de Obras y Servicios Públicos - Secretaría de Comunicaciones] s/ ordinario?, Fallos: 316:1060). Adviértase que según surge de la cláusula cuarta, punto 4 del contrato suscripto entre las partes con fecha 15 de noviembre de 1991, se desprende que: ?El Anexo I del PBCP queda modificado de común acuerdo del modo que se detalla a continuación:... 4. EL CONCESIONARIO además de las obras comprometidas en su oferta procederá al reciclaje del túnel peatonal situado bajo la Av. del Libertador y a la construcción de un túnel desde el túnel del subterráneo de la línea D a la altura de la estación de Plaza Italia a la vereda de la esquina de la Av. Sarmiento y Av. Santa Fe según plano indicativo. Dichos trabajos serán realizados dentro de un plazo de obra de 48 meses, comenzando antes del mes 39 de la concesión?. Así las cosas, cabe concluir que en estas actuaciones: a) se encuentra acreditado que Plaza Italia S.A. no cumplió con sus obligaciones en los plazos y términos previstos en el contrato celebrado con la entonces Municipalidad; b) que Plaza Italia S.A. no ha logrado demostrar que su incumplimiento se haya debido a la conducta de la Ciudad en responder a sus requerimientos u otra causa imputable a esa parte. Adviértase que Plaza Italia S.A. se hacía cargo, entre las distintas tareas durante el transcurso de la concesión, de la realización de estudios de suelos, mensuras del predio y todos los sondeos necesarios para determinar la posición de las cañerías existentes y, una vez detectadas las que interfieren en la excavación de la primera etapa, se ejecutaran conjuntamente con los responsables de los servicios afectados el proyecto para la remoción, traslado y reubicación de las mismas, circunstancias que no encuentro comprobado que hayan sido la causa de la paralización de esas obras. En cuanto interesa a la segunda etapa de las obras, informa la empresa Raffo y Mazieres S.A. que, ?...se presentaron problemas técnicos derivados de cañerías clandestinas que no figuraban en los planos de la entonces Municipalidad y Obras Sanitarias de la Nación. En especial es de notar la aparición de una cañería de desagüe pluvial exclusiva de la Sociedad Rural Argentina de 0,600 m. de diámetro que cruzaba transversalmente por el terreno donde debía ejecutarse la segunda etapa del estacionamiento subterráneo, así como de otras adyacentes paralelas a dicha cañería de diámetros varios. También he de destacar la aparición de una cañería de provisión de agua de 0,200 m de la vereda. Toda vez que ni la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires ni la Sociedad Rural Argentina respondieron a la problemática presentada y siendo necesario su consentimiento para remover y/ reubicar las cañerías, esto constituyó una interferencia que impidió seguir adelante con la construcción de la segunda y tercera etapa del estacionamiento subterráneo? (fs. 601/603). Sin embargo, del Anexo II , acápite 1.f) del Pliego de Bases y Condiciones Particulares se establece que las modificaciones y desviaciones en el trazado o en las características de los servicios públicos subterráneos, a que se obligue la construcción del estacionamiento, serán realizados por cuenta del adjudicatario de esta Licitación. A su vez, de las especificaciones técnicas particulares se describe que se efectuaran sondeos para ubicar los cables y caños de los servicios públicos, que en principio serán determinados por las informaciones oficiales de las distintas empresas de servicios públicos (conf. fs. 536 del expediente administrativo). De ello claramente resulta que de haberse realizado los estudios técnicos correspondientes para determinar cualquier modificación y/o desviación de trazado, ello debía ser ejecutado por cuenta de Plaza Italia S.A.. La denuncia de su existencia, en cuanto a modificaciones y/o desvíos de cañerías como obras adicionales no la autorizaban a paralizar las obras. En cuanto al reciclaje del túnel bajo Avenida del Libertador, del informe producido por el estudio Becker Ferrari se desprende que no se presentó un proyecto para el mencionado reciclaje y que sí se presentó con carácter no oneroso un croquis preliminar a la firma Estacionamiento Plaza Italia S.A., tarea que concluyó en esa etapa. Agregó que desconoce si un proyecto debía ser presentado para ser aprobado por el concedente, ya que su relación era exclusivamente con dicha empresa y tal como señaló jamás se llegó a la etapa de proyecto (conf. fs. 537). De acuerdo con el artículo 4 del contrato de concesión onerosa de servicio público, surge claramente que Plaza Italia S.A. además de las obras comprometidas en su oferta, procedería al reciclaje del túnel peatonal situado bajo la avenida del Libertador y a la construcción de un túnel desde el túnel del subterráneo de la línea D a la altura de la estación de Plaza Italia a la vereda de la esquina de la avenida Sarmiento y avenida Santa Fe, lo cual no cumplió. Los informes producidos por AySA y Obras Sanitarias de la Nación a fs. 533

y 554, respectivamente, no desvirtúan las conclusiones precedentes, mientras que en relación con el dirigido a Aguas Argentinas y Aysa, fue declarada su negligencia (fs. 807/vta). Si bien existen notas donde Plaza Italia da cuenta de que "...todo el sistema de desagües pluviales desde Plaza Italia hasta el Monumento de los españoles está sumamente comprometido y será necesario realizar un estudio conjunto entre O.S.N., la Municipalidad de Bs. As., la Sociedad Rural Argentina y esta Empresa para resolver ese problema dado que actualmente se producen inundaciones en todo el área de Av. Sarmiento y Av. Colombia? (fs. 616 del expediente administrativo), ello no condice con las tratativas reconocidas por la propia interesada, a partir de las cuales tuvo lugar abruptamente la conducta de la sociedad Plaza Italia S.A. de suspender las obras para continuar negociaciones con la SRA. Cabe precisar que las diversas reuniones y/o conversaciones de Plaza Italia S.A. con representantes de la Sociedad Rural Argentina se fueron llevando a cabo durante la ejecución de un contrato administrativo y con la finalidad de modificar las obligaciones originalmente convenidas.

Resultan elocuentes, en cuanto aquí interesa, la nota del 8 de julio de 1994, donde el Ing. Mazieres, en su carácter de Presidente de la firma Estacionamiento Plaza Italia S.A. presenta una nota dirigida a la Dirección General de Control Operativo dependiente de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires, exteriorizando que "...dado la posición sustentada por la Sociedad Rural en el sentido de no aceptar la realización de ningún tipo de obra mientras no solucione los problemas institucionales que menciona, entendimos necesario hacerla conocer a esa Municipalidad manifestándole que hasta tanto se resuelva la cuestión de fondo a través del acuerdo entre M.C.B.A., S.R.A. y nosotros explicitada en nuestra nota citada más arriba, deberemos mantener la 'impasse' en que estamos en la actualidad y seguir prorrogando los plazos de obra ante la imposibilidad de efectuar trabajo alguno...? (cfr. fs. 135). A su vez, el 8 de agosto de 1995 el Presidente de la firma actora envía al Sr. Secretario de Hacienda y Finanzas de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires una nota mediante la cual solicita "...una prórroga del plazo de ejecución de los trabajos de la segunda etapa hasta tanto se arribe a un acuerdo con la Sociedad Rural Argentina y se renegocie el contrato, atento haberse alterado las condiciones del mismo, las obras a ejecutar y la ecuación económico financiera prevista en la oferta, por causas ajenas al CONCESIONARIO e imputables al Estado? (cfr. fs. 179, el destacado me corresponde). Al respecto, cabe recordar que, respecto de los contratos administrativos, la forma y el cumplimiento de los procedimientos son elementos esenciales (doctrina de Fallos: 308:618; 311:2831; 323:1515; 323:3924; 324:3019; 326:1280; 326:3206) y no pueden ser soslayados so pretexto de intereses particulares ajenos a la concesión. Frente a las obras que se debían ejecutar en virtud de la concesión adjudicada a la actora, aquellos si bien podían, en su caso, hacer valer sus pretensos derechos por la vía y forma que estimaren correspondiente, ello no justificaba por parte de la accionante a paralizar la obra. Es decir, la actora debió acreditar, y no solo poner en conocimiento de la entonces Municipalidad, que las gestiones que venía realizando con la Sociedad Rural Argentina la autorizaban legítimamente a suspender las obras encomendadas. Tampoco el silencio de la Administración debe ser interpretado como consentimiento de la pretensión de la actora. Por el contrario, la Corte Suprema de Justicia ha sostenido que en los contratos administrativos el silencio de la Administración es negación ante la pretensión del particular y la duda es fatal para el derecho del concesionario. En igual sentido, sostuvo que -en materia de concesión de privilegios por el Estado a particulares- en caso de duda, la interpretación debe ser en contra de los concesionarios (Fallos: 308:618 y 316:382). En relación con la entrega del predio libre de ocupantes, intrusos o permisionarios y/o usuarios precarios, explica la accionante que en la esquina de la Av. Sarmiento y Av. Santa Fe existía el denominado "Kiosco Verde"; señalando incluso que una vez vencida la concesión, la entonces Municipalidad renovó dicho permiso. Incluso indica que al año 1999, el kiosco permanecía en el lugar. Sin bien es cierto la existencia de ese kiosco en la superficie a parquizar, y que el demandado no habría dado cumplimiento con su remoción (conf. pericia de fs. 897, punto 11 e impugnada a fs. 913vta), no puede perderse de vista que según los planos obrantes en las actuaciones administrativas bajo los números de folios 99, 100 y 101 de la Dirección Concesiones y Privatizaciones, la ocupación de terreno de ese local, frente al total de los metros cuadrados en superficie a parquizar no revestía, a mi entender, entidad relevante para que la empresa se viera en la razonable imposibilidad de cumplir con los compromisos asumidos. Las reglas de la sana crítica y el principio de buena fe contractual me llevan a sostener que, aun en el comprobado caso de que la Municipalidad no arbitró -luego de la entrega del terreno sin objeciones por parte de Plaza Italia S.A.- las medidas que faciliten las obras en ese espacio, ello no le impedía a la concesionaria comenzar a parquizar el resto de la superficie, lo cual en forma unilateral decidió no realizar. Así, no resulta plausible la postura de la accionante en el sentido que la conducta de la Ciudad imposibilitó la concreción de las obras a cargo de la concesionaria. Explica la demandante que la prohibición de estacionar sobre la Av. Colombia y la Av. Del Libertador, redundaría en un mayor flujo de automóviles en el espacio del estacionamiento concesionado (?clientes?), lo que incidiría en las sumas recaudadas y con las que se financiarían las obras del Túnel. Precisa que los incumplimientos reseñados modificaron la ecuación económica financiera del contrato. Si bien de lo informado por la Dirección General de Tránsito surge que no se localizó ninguna norma de prohibido estacionar en la Av. Colombia, aunque por razones de seguridad la embajada de EE.UU allí ubicada no permite el estacionamiento de vehículos (fs. 611), no se advierte que tal situación le haya impedido a la actora continuar con las obras comprometidas. Adviértase que según acta de

recepción parcial de la primera etapa, que comprendió exclusivamente la playa subterránea en su sector correspondiente a la primera etapa del emprendimiento global, la finalización de esa obra y el comienzo de su explotación se hizo efectivo el día 29 de julio de 1993. A partir de entonces, comenzaría a recibir el flujo de fondos de esa explotación sin los cuales, según su postura, no permitía continuar con las obras comprometidas. Sin embargo, más de cinco meses antes de que ello ocurriera, Plaza Italia S.A. ya había dado expresas instrucciones a sus proyectivas y encargados de obra de interrumpir los trabajos y proyectos de superficie (conf. nota de fecha 19 de febrero de 1993 obrante en expediente administrativo), de modo que, no cabe entender que la paralización de las obras se debió a una eventual merma de fondos por falta de prohibición de estacionamiento cuyas sumas estimaba recaudar durante las restantes etapas del emprendimiento sino que, su caso, ello se debió a la propia conducta de la accionante de obtener un acuerdo con la Sociedad Rural Argentina, el cual no logró que se concrete. Al respecto, resulta ilustrativo lo expuesto por el perito ingeniero en cuanto informa que "...el contrato de concesión no podría llevarse a cabo aun suprimiendo las obras y actividades incompatibles con el proyecto de la obra de la Sociedad Rural Argentina (SRA) en el "cash flow" o flujo de fondos que acompaña como Anexo A se han retirado los ingresos de la Concesionaria por la no explotación de rubros objetados por la Sociedad Rural Argentina, previstos en el contrato, es decir, publicidad, [carrousel] y locales comerciales. Asimismo, en el mismo no se ha tomado en consideración la disminución del número de cocheras por la superposición de playa con entrada de la playa de la SRA, [ni] la incidencia de la competencia de la playa de la SRA con la de la concesionada. Por lo expuesto, esta nueva concesión constituía un negocio sustancialmente diferente al previsto originalmente, tanto desde el punto de vista de las inversiones a realizar como de los ingresos a obtener de su explotación" (fs. 881/905). Abona esa postura la propia conclusión de la actora, formulada en su alegato, al señalar que "Hoy con solo confrontar la realidad del proyecto de la SRA con el de [su] mandante coetáneos entre sí, da muestra claramente y de público y notorio, que las partes debieron renegociar el contrato, o al menos ser atendidos los reclamos que aquella efectuara incluso en conjunto con la SRA" (fs. 996vta). Sobre el silencio de la Administración, al que alude a continuación, cabe remitirse a lo expuesto precedentemente en este considerando. Por lo demás, la descripción del cash flow proyectado para la obra objeto de la presente litis solo hubiese sido útil para cuantificar la pretensión pecuniaria reclamada -incluido el pretense lucro cesante- (conf. pericia contable de fs. 735/757 y contestación de aclaraciones de fs. 772/774vta) a partir de una eventual sentencia favorable, mas no encuentro que dicho dictamen aporte otros elementos de juicio que me permitan arribar a una conclusión distinta a la decidida en el presente pronunciamiento. 10°) A mayor abundamiento, cabe señalar que de aceptarse la pretensión que sustenta la actora se atentaría contra el principio de igualdad de los oferentes que debe presidir toda contratación administrativa (Fallos: 316:382). En efecto, de los considerandos del Decreto N° 4222/91, del entonces Intendente Municipal, de fecha 25 de septiembre de 1991 surge que: "...la comisión técnica asesora de la comisión creada por Decreto N° 1628/89 ha evaluado las ofertas contenidas en los sobres n° 2 presentados por los diversos oferentes, aconsejando la adjudicación a la empresa ESTACIONAMIENTO PLAZA ITALIA S.A....?; con lo cual, es dable presumir que, de acuerdo con las modificaciones que se pretenderían introducir del proyecto original, a fin de compatibilizarlo con el del tercero frentista, el resultado final de la licitación pública podría haber sufrido alteraciones en función de las propuestas que pudieron efectuar los restantes oferentes. Tales principios poseen singular importancia en la relación contractual administrativa, pues la intangibilidad del acuerdo sobre la base de la propuesta seleccionada, es la garantía insoslayable para que los oferentes no vean frustrado su derecho de participar en la licitación en igualdad de condiciones. Por las consideraciones expuestas; FALLO: 1) Rechazando la demanda interpuesta por Plaza Italia S.A. contra el Gobierno de la Ciudad; con costas (art. 62 del CCAyT). 2) En atención a lo dispuesto por los artículos 2, 11, 15, 17, 21, 23, 24, 27, 29 y 54 de la Ley N° 5134 y la Resolución de Presidencia N° 234/2015 del Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Buenos Aires, teniendo en cuenta el monto del proceso, la naturaleza y complejidad del juicio, el resultado obtenido, la extensión, calidad y eficacia de la labor desarrollada y las etapas comprendidas, régúlese los honorarios del Dr. Luis Carmelo Palumbo, en su carácter de letrado apoderado de la parte actora, en la suma de pesos doscientos cuarenta mil (\$ 240.000); los de la Dra. Susana Elena Vega, en su carácter de letrada patrocinante de la parte actora en la suma de pesos ciento noventa mil (\$ 190.000); los de los Dres. Guillermo A. Cappelletti, Victor Zamenfeld, Mario A. Agüero Lavigne, Pablo Gabriel Tonelli, Torcuato Alfredo Sozio, Diego Sebastián Farjat, Graciela Bordetas, Liliana Araldi, Carlos Ignacio Guaia, Miguel Alejandro Vidaurreta, Daniel Mauricio Leffler, Nicolás Despoulis Netri, en su calidad de letrados apoderados de la parte demandada y en conjunto, en la suma de pesos quinientos ochenta mil (\$ 580.000). Asimismo, de conformidad con lo prescripto por el art. 386 del CCAyT regulo los honorarios del perito ingeniero civil Mauricio Hirsch Diner en la suma de pesos setenta mil (\$ 70.000) y los de la perito contadora Cristina G. Petraglia en la suma de pesos cincuenta mil (\$ 50.000). Todos los emolumentos deberán ser abonados dentro del plazo de diez días. Hágase saber que a la regulación efectuada precedentemente deberá adicionársele la alícuota que establece el Impuesto al Valor Agregado -siempre que los profesionales acrediten debidamente dicha circunstancia- que estará a cargo del obligado al pago de los mentados honorarios, conforme criterio sustentado por la CSJN en los autos "Cia. General de Combustibles S.A." del 16/6/93. 3)

Regístrese, notifíquese por Secretaría y oportunamente archívense.

008908E