TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS PÚBLICOS DE NAVARRA

Avda. Carlos III, 4-Nivel 12
31002 PAMPLONA
Tfnos. 848 42 19 64 – 848 42 15 02
E-mail: tribunal.contratos@navarrra.es

Expediente: 45/2020 y 52/2020

ACUERDO 47/2020, de 26 de junio, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, por el que se resuelve la solicitud de medida cautelar contenida en la reclamación especial en materia de contratación pública interpuesta por don D. B. A., en nombre y representación de la ASOCIACIÓN INFANTO-JUVENIL BIDEBERRI, contra la Resolución de la Concejalía Delegada de Servicios Sociales, Acción Comunitaria y Deporte del Ayuntamiento de Pamplona, de 5 de junio de 2020, por la que se modifica el contrato de "*Gestión del Servicio de Acción Preventiva Comunitaria de los barrios de Mendillorri y Erripagaña*", y contra el requerimiento de su cumplimiento, de 12 de junio de 2020.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 29 de julio de 2019, el Ayuntamiento de Pamplona publicó en el Portal de Contratación de Navarra el anuncio de licitación del contrato de "*Gestión del Servicio de Acción Preventiva Comunitaria de los barrios de Mendillorri y Erripagaña*".

SEGUNDO.- Por Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Pamplona, de 18 de diciembre de 2019, se adjudicó dicho contrato a la ASOCIACIÓN INFANTO-JUVENIL BIDEBERRI.

TERCERO.- Por Resolución de la Concejalía Delegada de Servicios Sociales, Acción Comunitaria y Deporte del Ayuntamiento de Pamplona, de 5 de junio de 2020, se modificó dicho contrato mediante expediente de emergencia, al objeto de adaptar su ejecución "*a las circunstancias derivadas de la crisis sanitaria y a las nuevas medidas*

de higiene y prevención necesarias, tanto en el contenido del proyecto de actividades para el verano, como su lugar de ejecución".

La vigencia de esta modificación comprende entre el 9 de junio y el 31 de agosto de 2020.

Asimismo, mediante oficio de la Directora del Área de Servicios Sociales, Acción Comunitaria y Deporte del Ayuntamiento de Pamplona, de 12 de junio de 2020, se requiere a la entidad contratista lo siguiente:

"*1.- El inmediato cese de las actividades objeto del contrato que no respondan estrictamente a la modificación aprobada por el Ayuntamiento.*

2.- El inmediato cese de los contactos con las "260 niñas, niños y adolescentes participantes en los grupos del SAPC".

3.- El inmediato cese de la utilización de los bienes adscritos al servicio para fines ajenos a la modificación aprobada por el Ayuntamiento."

CUARTO.- Con fecha 17 de junio de 2020, don D. B. A. ha interpuesto, en nombre y representación de la ASOCIACIÓN INFANTO-JUVENIL BIDEBERRI, una reclamación especial en materia de contratación pública contra la Resolución de la Concejalía Delegada de Servicios Sociales, Acción Comunitaria y Deporte del Ayuntamiento de Pamplona, de 5 de junio de 2020, por la que se modifica el contrato de "*Gestión del Servicio de Acción Preventiva Comunitaria de los barrios de Mendillorri y Erripagaña*", así como contra el requerimiento de su cumplimiento, de 12 de junio de 2020.

Solicitada la subsanación de la misma con fecha 18 de junio, esta se cumplimentó el mismo día.

La reclamante señala, en primer lugar, que ostenta legitimación para interponer la reclamación, así como que la misma se ha interpuesto en tiempo y forma, debiendo ser admitida conforme a la doctrina contenida en la Resolución 102/2017, de 27 de enero, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

Alega, a continuación, la indebida utilización del expediente de emergencia para la modificación del contrato, dado que esta no resulta necesaria para adaptar su ejecución a las necesidades derivadas de la crisis sanitaria, que el contrato puede ser cumplido en su integridad, que el Ayuntamiento de Pamplona puede licitar el servicio de conciliación como un contrato independiente, que con la modificación se causa una situación de desequilibrio contractual que la reclamante no tiene el deber jurídico de soportar, que se ha producido una modificación sustancial del contrato, que la modificación se basa en un proyecto no desarrollado ni terminado, así como que la modificación pone en riesgo la ejecución de la parte del servicio no afectada por aquella.

Se señala, finalmente, que la interposición de la reclamación conlleva el efecto suspensivo de la tramitación establecido en el artículo 124.4 de la LFCP. Sin embargo, pese a dicha afirmación, se solicita la adopción de la medida cautelar de suspensión del acto impugnado, al amparo del artículo 125 de la LFCP.

La solicitud de medida cautelar se presentó, igualmente, con fecha 18 de junio de 2020, habiendo tenido entrada en este Tribunal como expediente 52/2020.

En relación con esta petición, manifiesta que concurren las circunstancias de apariencia de buen derecho y peligro en la mora que justifican la adopción de dicha medida.

En cuanto a la primera, se alega la concurrencia de una clara infracción de los artículos 140 y 114 de la LFCP en cuanto a las condiciones de modificación del contrato, que también conllevan la infracción del propio pliego de condiciones.

Respeto a la segunda, se señala que "*existe riesgo de pérdida de la finalidad legítima del recurso o peligro en la mora en el caso de que no se acuerde la medida cautelar que se solicita atendida a la grave perturbación que conllevaría la ejecución de la modificación del contrato con la perturbación que ello comportaría para mi representada y para el interés público a que responde el contrato devenida del impacto sobre la actividad desarrollada en base al mismo que conllevaría la anulación de la modificación y retroacción de las actuaciones para proceder al restablecimiento de mi representada a la situación originaria a la modificación en una situación en la que ya no se prevé prórroga alguna del estado de alarma*", tal y como se acredita en el informe adjuntado como documento nº 10.

Se señala, por último, que la Directiva 2007/66/CE, de 11 de diciembre, del Parlamento Europeo y el Consejo, por la que se modifican las Directivas 89/665/CEE y 92/13/CEE, del Consejo, con respecto a la mejora de la eficacia de los procedimientos de recursos en materia de adjudicación de contratos públicos, estableció una serie de medidas con el fin de garantizar los efectos de la resolución que se dictara en el procedimiento de impugnación, entre las que se incluye la adopción de cualquier medida cautelar tendente a asegurar los efectos de la resolución que pueda adoptarse en el procedimiento de recurso o a evitar los daños que puedan derivarse del mantenimiento del acto impugnado. Asimismo, la decisión en relación con la solicitud de suspensión deberá adoptarse teniendo en cuenta, de forma ponderada, las consecuencias probables de la suspensión para todos los intereses que se puedan ver perjudicados, así como para el interés general.

QUINTO.- Con fecha 22 de junio de 2020, el Ayuntamiento de Pamplona ha aportado el expediente administrativo y un escrito de alegaciones frente a la reclamación interpuesta, dando con ello cumplimiento a los artículos 125.3 y 126.4 de la LFCP.

Alega que "*la reclamación debe ser inadmitida en este momento por haber sido interpuesta contra una modificación que ha sido efectuada por el trámite de*

emergencia, siendo el momento de interponerla, en todo caso, una vez elaborado el expediente de contratación, (…).

Esta interpretación, que deviene de la literalidad de la norma – art. 140 de la LFCP – *es además la única acorde con la finalidad de las medidas de emergencia en cuanto si éstas fueran objeto de recurso se produciría automáticamente la suspensión de la eficacia de las licitaciones y adjudicaciones efectuadas (…), por aplicación de lo establecido en el artículo 124.4 LFCP*."

Señala, asimismo, que esta interpretación es la que deriva de la redacción del considerando 8 de la Directiva 2007/66/CE, así como que es la que plasma directamente el artículo 44 de la Ley de Contratos del Sector Público (LCSP), precepto aplicable como derecho supletorio (artículo 149.3 de la Constitución Española) o por la remisión del propio artículo 124.7 de la LFCP.

Subsidiariamente, señala que la reclamación debe ser desestimada dado que se ha acudido al procedimiento de emergencia por imposición de la Ley 6/2020, de 6 de abril, de medidas urgentes para responder al impacto generado por la crisis sanitaria del coronavirus (COVID-19), que la contratista pretende desarrollar actividades que no están autorizadas por el Gobierno de Navarra, tales como "talleres" de expresión plástica, musicales, deportivos y de sensibilización de la naturaleza, que la posibilidad de modificación del contrato está prevista en el propio pliego, que con la modificación del contrato no se modifica su precio, que no hay modificación de su objeto, así como que no se impide la prestación de acción preventiva

Respecto a la solicitud de adopción de la medida cautelar, se señala que la misma debe ser inadmitida por los argumentos ya expuestos con anterioridad respecto a la inadmisión de la propia reclamación, es decir, por la propia naturaleza del procedimiento de emergencia, que quedaría automáticamente suspendido en virtud del artículo 124.4 de la LFCP, lo cual resulta un completo contrasentido.

Señala, asimismo, que el artículo 125.1 de la LFCP no prevé la solicitud de la adopción de medidas cautelares por parte de los adjudicatarios de contratos, sino únicamente por los interesados en la licitación y adjudicación, por lo que la reclamante no tendría legitimación para instar la medida cautelar.

Subsidiariamente, considera que la solicitud debe ser desestimada.

En primer lugar, porque no hay apariencia de buen derecho en los argumentos de la reclamante, y por la completa adecuación de la modificación al ordenamiento jurídico.

En segundo, porque no existe perjuicio alguno para el interés público ni para el contratista derivado de la modificación, ya que el proyecto sí contempla la continuidad del SAPC, y sí que se ocasionarían tales perjuicios de continuar el contrato en los términos previos a aquella, como se señala en el informe técnico municipal que se aporta como documento nº 5, "*además de que parte de esta continuación sería ilegal*".

Con fecha 23 de junio, el Ayuntamiento de Pamplona ha presentado un nuevo escrito en el que señala que el suplico de la contestación a la petición de medida cautelar debe quedar como sigue:

"*SOLICITO, que por el Tribunal sea inadmitida la solicitud de medida cautelar y, subsidiariamente, denegada la medida cautelar solicitada, toda vez que los perjuicios para el interés público se derivarían de la suspensión de la ejecución de la modificación, al, en tal caso, impedirse el incremento de las actividades de ocio del contrato necesarias para paliar las consecuencias del confinamiento, a la vez que se permitiría que la contratista desarrollara actuaciones prohibidas expresamente por el Gobierno de Navarra.*"

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El Ayuntamiento de Pamplona se encuentra sometido a la LFCP conforme a lo previsto en su artículo 4.1.c).

SEGUNDO.- La reclamación ha sido interpuesta por persona legitimada, en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 123.1 y 124.3.e) de la LFCP.

TERCERO.- La interposición de la reclamación se ha realizado en la forma y dentro del plazo legalmente previstos en los artículos 126.1 y 124.2.d) de la LFCP.

CUARTO.- El Ayuntamiento de Pamplona solicita en su escrito de alegaciones la inadmisión de la reclamación interpuesta, por considerar que la misma debe interponerse, en todo caso, una vez elaborado el expediente de contratación, siendo esta la interpretación conforme a la literalidad del artículo 140 de la LFCP, así como la que deriva del considerando 8 de la Directiva 2007/66/CE, y estando así previsto en el artículo 44 de la LCSP, norma aplicable como derecho supletorio.

Por lo tanto, la decisión relativa a la medida cautelar solicitada debe ir precedida de una decisión acerca de la admisión o no a trámite de la reclamación, por cuanto aquella se ha insertado en esta, de forma que una inadmisión de la misma haría innecesario un pronunciamiento autónomo sobre aquella.

A este respecto cabe recordar, en primer lugar, que el artículo 122.2 de la LFCP señala que son susceptibles de impugnación, "*en tanto que puedan ser actos de adjudicación ilegales, un encargo a un ente instrumental o la modificación de un contrato*". Asimismo, el artículo 124.3 de la LFCP señala que la reclamación deberá fundarse exclusivamente en alguno de los siguientes motivos:

"*e) Las modificaciones de contratos que se realicen con infracción de los preceptos de esta ley foral, estén previstas o no en el contrato inicial, por considerar que debieron ser objeto de licitación.*"

Respecto al cómputo del plazo para interponer la reclamación, el artículo 124.2.d) de la LFCP establece que el mismo se computará desde "*el día siguiente a la publicación de la modificación de un contrato o de un encargo a un ente instrumental*".

Sin embargo, y pese a ello, en el presente caso nos encontramos con una particularidad, y es que la modificación del contrato se ha tramitado mediante un expediente de emergencia, por lo que su publicación no se producirá hasta que se tramite el expediente, una vez "*ejecutadas las actuaciones objeto de este régimen excepcional*" (artículo 140.1.b) de la LFCP).

Esta circunstancia lleva al órgano de contratación a oponerse a la admisión de la reclamación interpuesta. Sin embargo, debe adelantarse ya que este Tribunal no puede compartir tal parecer, dado que dicha interpretación conllevaría, en el presente caso, que la reclamación que pudiera interponerse con posterioridad perdiera gran parte de su finalidad.

Ello, por cuanto el artículo 140 de la LFCP prevé el expediente de emergencia como una forma de responder de manera inmediata a "*acontecimientos catastróficos, de situaciones que supongan grave peligro o de necesidades que afecten a la seguridad pública*", debiendo limitarse la orden adoptada en este sentido por el órgano de contratación a "*ordenar la ejecución de lo necesario*" para remediar dichas situaciones, mientras que la contratación de las prestaciones que ya no tengan el carácter de emergencia se realizará conforme a lo dispuesto en la ley foral.

En el presente caso, sin embargo, la totalidad de la modificación realizada por el Ayuntamiento de Pamplona ha sido considerada de emergencia, comprendiendo esta desde el 9 de junio hasta el 31 de agosto de 2020, y señalándose en el informe jurídico relativo a la modificación que la tramitación del expediente se realizará una vez levantado el estado de alarma.

Por lo tanto, cuando se tramite el expediente y se publique el correspondiente anuncio en el Portal de Contratación, que además constituye el último de los trámites

previstos en la LFCP, ya habrá transcurrido una parte importante del periodo de vigencia de la modificación, por lo que la reclamación perdería parte de su sentido y finalidad, máxime si tenemos en cuenta, además, que una de las alegaciones aducidas por la reclamante es, precisamente, la indebida utilización del expediente de emergencia en este caso.

Tampoco el considerando 8 de la Directiva 2007/66/CE avala la inadmisión de la reclamación interpuesta, dado que el mismo alude al plazo suspensivo de la eficacia de la adjudicación, conforme al artículo 101.2 de nuestra Ley Foral, siendo claro que dicho plazo suspensivo no opera en el presente caso, pero sin que ello implique la imposibilidad, a "sensu contrario", de interponer una reclamación.

Respecto al artículo 44 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, cuyo apartado 4º señala que "*no se dará este recurso en relación con los procedimientos de adjudicación que se sigan por el trámite de emergencia*", cabe señalar que la LFCP no contiene una exclusión similar relativa a la clase de expediente tramitado, por lo que tampoco por este motivo puede inadmitirse la reclamación interpuesta. Además, el citado precepto no es aplicable supletoriamente, ni en base al texto constitucional, ni al artículo 124.7 de la LFCP, que alude expresamente a la supletoriedad de "*las disposiciones en materia de recursos previstas en la legislación reguladora del procedimiento administrativo común*".

Cabe concluir, por lo tanto, que ha de admitirse a trámite la reclamación interpuesta, dado que el acto es recurrible conforme a nuestra LFCP, y el motivo de la reclamación se encuentra entre los tasados por esta, pudiendo perder su finalidad en caso de exigir al reclamante la demora en su presentación hasta que no se publique el correspondiente anuncio en el Portal de Contratación.

QUINTO.- Igual conclusión ha de alcanzarse respecto a la admisión a trámite de la solicitud de la medida cautelar. La suspensión solicitada no opera automáticamente en aplicación del artículo 124.4 de la LFCP, como manifiesta el órgano de contratación, dado que dicho artículo se refiere a la suspensión automática de los actos de trámite o de

la adjudicación de un contrato, siendo posible, no obstante, la suspensión del acto recurrido, aun habiéndose acudido a un expediente de emergencia, si se apreciara que el acto recurrido no tiene tal naturaleza.

Tampoco la literalidad del artículo 125.1 de la LFCP avala la inadmisión solicitada, resultando evidente que la adopción de medidas cautelares puede instarse por quien ostente legitimación para interponer una reclamación, tal y como sucede en el presente caso.

Por lo tanto, la solicitud de la medida cautelar debe ser admitida a trámite, debiendo resolverse lo procedente sobre su estimación o desestimación.

SEXTO.- Tal y como se ha expuesto, la reclamante señala que la interposición de la reclamación conlleva el efecto suspensivo de la tramitación establecido en el artículo 124.4 de la LFCP, lo cual también se afirma por el órgano de contratación. Dicho artículo señala lo siguiente:

"*La impugnación de actos de trámite o de la adjudicación de un contrato, acuerdo marco o la impugnación de un encargo a un ente instrumental conllevará la suspensión automática del acto impugnado hasta el momento en que el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra adopte un Acuerdo sobre la reclamación presentada.*

El Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra podrá, excepcionalmente, de forma motivada y previa solicitud de la entidad contratante, levantar la suspensión automática a que se refiere el párrafo anterior, en los casos en que su mantenimiento pudiera causar un perjuicio grave al interés público".

Tal y como puede advertirse, la suspensión automática se circunscribe a los supuestos de impugnación de actos de trámite o de la adjudicación de un contrato, y no a un supuesto como el actual, en el que se recurre frente a la modificación de un contrato por considerar que la misma debió ser objeto de una licitación independiente.

No se produce, por lo tanto, el efecto suspensivo automático del acto recurrido previsto legalmente.

SÉPTIMO.- A continuación, sin embargo, la reclamante solicita la adopción de la medida cautelar de suspensión del acto impugnado, al amparo del artículo 125 de la LFCP, el cual señala lo siguiente:

"1. Los interesados en la licitación y adjudicación de un contrato público podrán solicitar del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, en los plazos señalados en el artículo anterior, la adopción de medidas cautelares para corregir la infracción alegada o para impedir que se causen otros perjuicios a los intereses afectados, incluidas la suspensión del procedimiento o de cualquier decisión adoptada en el seno del mismo.

La solicitud y, en su caso, las propias medidas cautelares quedarán sin efecto si no se interpone la reclamación en el plazo previsto.

2. El escrito de solicitud de medidas cautelares, al que se adjuntarán necesariamente los documentos en los que el solicitante apoya su petición, se presentará telemáticamente en el Portal de Contratación de Navarra ante el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra. Si la solicitud estuviese incompleta, se otorgará un plazo de subsanación de dos días hábiles.

3. El Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra recabará de la entidad afectada el expediente administrativo o la documentación del contrato. El órgano de contratación dispondrá de dos días hábiles para presentarlo y para efectuar las alegaciones que considere oportunas. Transcurrido dicho plazo, se haya aportado o no la documentación requerida, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra resolverá motivadamente, en el plazo de cinco días hábiles. Finalizado dicho plazo sin que se haya notificado la resolución expresa, se entenderá desestimada la solicitud, salvo que se haya solicitado la suspensión de un acto o del procedimiento de licitación, en cuyo caso la falta de notificación en plazo tendrá carácter estimatorio de la solicitud de suspensión.

Lo dispuesto en este apartado se entiende sin perjuicio de la suspensión automática del acto de adjudicación o del encargo a un ente instrumental cuando se presente una reclamación especial en materia de contratación pública contra dichos actos.

4. Las medidas cautelares podrán ser suspendidas, modificadas o revocadas en cualquier momento, de oficio o a solicitud de parte interesada, en virtud de circunstancias sobrevenidas o que no pudieron ser conocidas al tiempo de su adopción, con la salvedad de la suspensión señalada en el artículo 124.4 de esta ley foral que se regirá por lo dispuesto en dicha norma. Frente a dicha resolución no cabrá recurso, sin perjuicio de los que procedan contra las resoluciones que se dicten en el procedimiento principal."

Señala la reclamante, en relación con esta petición, que concurren las circunstancias de apariencia de buen derecho, por existir una clara infracción de los artículos 140 y 114 de la LFCP, y peligro en la mora, dada la grave perturbación que conllevaría la ejecución de la modificación del contrato, así como el impacto que tendría sobre el objeto de este una posterior anulación de aquella y retroacción de las actuaciones, conforme al informe que aporta.

El órgano de contratación, por su parte, niega la apariencia de buen derecho en los argumentos de la reclamante, dado que la modificación realizada se adecúa al ordenamiento jurídico, niega igualmente perjuicio alguno para el interés público como consecuencia de su ejecución, dada la continuidad del SAPC, y alega que aquel se produciría precisamente si se continuara con la ejecución del contrato en sus términos iniciales, como se justifica en el informe municipal que también se aporta.

Una vez expuesta la petición formulada y las alegaciones realizadas por las partes, procede examinar la cuestión a fin de resolver lo procedente.

En primer lugar, debe tenerse en cuenta que la finalidad de las medidas cautelares es garantizar que lo resuelto en el proceso principal sea satisfecho,

ponderando, en cada caso, en qué medida se ven afectados los intereses de las partes. Por ello, la medida cautelar ha sido entendida como un instrumento procesal que contribuye a una tutela jurisdiccional efectiva, asegurando que el proceso concluya con una solución que pueda ser concretada no sólo en el plano jurídico, sino también en el fáctico. Por lo tanto, la jurisprudencia ha entendido que las causas que motivan la tutela cautelar son el *periculum in mora* y la apariencia de buen derecho.

El *periculum in mora* está referido a la amenaza de que el proceso principal se torne ineficaz durante el tiempo transcurrido desde el inicio de la relación procesal hasta el pronunciamiento de la resolución del recurso de forma definitiva. El riesgo tiene que venir causado por la demora en el proceso y debe ser inminente.

En virtud de la doctrina de la apariencia de buen derecho o *fumus bonis iuris*, procede valorar, sin prejuzgar lo que más adelante se resuelva respecto a la reclamación, la solidez de los fundamentos jurídicos de la pretensión.

En consecuencia, debemos determinar si, mediante la aplicación de los citados criterios, procede estimar o no la solicitud formulada, suspendiendo en caso afirmativo el acto recurrido.

Cabe recordar, en primer lugar, que el contrato tiene por objeto la gestión del servicio de acción preventiva comunitaria de los barrios de Mendillorri y Erripagaña de Pamplona. Tal y como se señala en las condiciones particulares del contrato (apartado B.1), este servicio complementa y refuerza el trabajo que el Ayuntamiento viene realizando en términos preventivos desde los diferentes recursos y, más concretamente, desde los enmarcados dentro del Programa de Atención a la infancia y familia (PAIF), siendo parte del Programa Municipal de acción preventiva comunitaria de los barrios de Pamplona. Se señala, asimismo, que todas las actuaciones que se realicen en el ámbito de la prevención por parte de la entidad adjudicataria "*forman parte del sistema de protección a la infancia de nuestra ciudad y apoyan al Sistema Público de Protección a la Infancia de los barrios de Mendillorri y Erripagaña a través de sus estructuras y procesos*".

Asimismo, la cláusula 2.1 del pliego de condiciones técnicas del contrato señala que el servicio se incluye dentro del Programa de Atención a la Infancia y Familia en Atención Primaria, prestación garantizada prevista en la Cartera de Servicios Sociales de ámbito general aprobada por el Decreto Foral 69/2008, de 17 de junio, "*siendo su objeto el de promover que los y las menores de edad tengan un entorno que permita su desarrollo personal mediante actuaciones en el ámbito de su comunidad y prevenir la aparición de situaciones de desprotección impulsando formas de apoyo dirigidas a corregir y modificar estas situaciones*".

La importancia del servicio queda así evidenciada, siendo sus destinatarias las personas menores de edad, población especialmente protegida por nuestro ordenamiento jurídico.

La modificación del contrato operada tiene como finalidad la organización de campamentos urbanos para garantizar la necesidad de conciliación, concretándose su contenido en el documento denominado "*PROYECTO. De los barrios a la ciudad, espacios de cuidado*".

Señala el órgano de contratación, en este sentido, que dicha modificación incrementa una actividad ya prevista en el contrato (centros de verano), que resulta especialmente necesaria tras la etapa de confinamiento, en detrimento de otras que no están autorizadas por el Gobierno de Navarra, como los "talleres" de expresión plástica, musicales, deportivos y de sensibilización de la naturaleza, así como que se mantiene la actividad básica del SAPC dada la distribución de la dedicación del tiempo del personal: 75% al centro de verano y 25% a las labores del SAPC.

Pese a dichas consideraciones, cabe señalar que los centros de verano y los talleres son solo dos de las actividades previstas en el pliego de condiciones técnicas del contrato, no justificándose en qué medida la realización de las restantes actividades contempladas en el citado pliego y ofertadas por el contratista no resulta posible.

Asimismo, en el informe municipal aportado se señala que en el contrato sólo se contemplan actividades entre el 20 de junio y el 30 de agosto, sin especificar días ni horas, no planteándose en el resto de junio actividades de ningún tipo, ni internas ni externas, así como que la realización de talleres está prohibida por la Orden Foral 158/2020, por lo que "*se pretende realizar actividades expresamente prohibidas*",

Igualmente, se afirma en el citado informe que las actividades se desarrollan en un entorno cerrado, el Centro Comunitario, por lo que las garantías sanitarias serían menores. Sin embargo, de los pliegos reguladores del contrato no se deriva en modo alguno que las actividades señaladas deban realizarse necesariamente en un espacio cerrado, por lo que tampoco este motivo puede estimarse como garante del interés público.

Así, el órgano de contratación potencia una de las actividades incluidas en el servicio contratado, modificando su lugar de prestación y el perfil de sus personas usuarias, entre otras cuestiones, pero sin justificar porqué dicha actividad no puede ser ejecutada en los términos del contrato inicial.

No se aprecia, por lo tanto, el perjuicio alegado por el órgano de contratación, más allá de coincidir con el mismo en que la suspensión conllevaría la imposibilidad, al menos temporal, de prestar el servicio en los términos previstos en la modificación del contrato, lo cual es consustancial a todo contrato y a todo efecto suspensivo.

Por el contrario, sí cabe apreciar un perjuicio para la reclamante, en el sentido de que la eficacia del acto recurrido conllevaría la obligación de prestar el servicio en los términos en que se ha modificado, siendo así que la actividad de centros de verano se inserta en la prevención primaria, siendo este sólo uno de los tres niveles a que alude el trabajo preventivo contratado, junto con la prevención secundaria y la especializada. De esta forma, y dada la distribución del tiempo de prestación del servicio acordado en la modificación (75% para el primero y 25% para los dos restantes), la eficacia de la modificación sí podría poner en riesgo el cumplimiento del objeto del contrato si, finalmente, se anulara aquella.

Finalmente, es imposible apreciar en este momento apariencia de buen derecho en la pretensión sin entrar a prejuzgar la cuestión litigiosa, no constituyendo ello, sin embargo, un impedimento para la adopción de la medida cautelar solicitada por los motivos ya expuestos.

En consecuencia, previa deliberación, por unanimidad y al amparo de lo establecido en el artículo 125.3 de la Ley Foral 2/2018, de 13 de abril, de Contratos Públicos, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra,

ACUERDA:

1º. Estimar la solicitud de medida cautelar, consistente en la suspensión del acto recurrido, contenida en la reclamación especial en materia de contratación pública interpuesta por don D. B. A., en nombre y representación de la ASOCIACIÓN INFANTO-JUVENIL BIDEBERRI, contra la Resolución de la Concejalía Delegada de Servicios Sociales, Acción Comunitaria y Deporte del Ayuntamiento de Pamplona, de 5 de junio de 2020, por la que se modifica el contrato de "*Gestión del Servicio de Acción Preventiva Comunitaria de los barrios de Mendillorri y Erripagaña*", y contra el requerimiento de su cumplimiento, de 12 de junio de 2020.

2º. Notificar este Acuerdo a don D. B. A., en su condición de representante de la ASOCIACIÓN INFANTO-JUVENIL BIDEBERRI, al Ayuntamiento de Pamplona, y ordenar su publicación en la página web del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra.

Pamplona, 26 de junio de 2020. LA PRESIDENTA, Marta Pernaut Ojer. LA VOCAL, María Ángeles Agúndez Caminos. LA VOCAL, Silvia Doménech Alegre.