



Recurso nº 681/2024

Resolución nº 834/2024

Sección 1ª

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 4 de julio de 2024.

VISTO el recurso interpuesto por D. R.G., en nombre y representación de LEONARDO GERMANY GmbH y D. L.F.D.H., en nombre y representación de SOLUCIONES INTEGRALES BFOR S.L., contra la adjudicación del procedimiento “*Suministro e instalación del nuevo Sistema de Observación Radar de la Agencia Estatal de Meteorología (SOR-2022) y servicios asociados*”, con expediente P02.C05.I03.P51.S000.06.E001, convocado por la Secretaría de Estado de Medio Ambiente, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha dictado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El 9 de abril de 2023, la Agencia Estatal de Meteorología (“AEMET”), actuando por delegación del Secretario de Estado de Medio Ambiente, aprobó el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (“PCAP”) del Contrato y su expediente de contratación, y se dispuso la apertura del procedimiento de adjudicación mediante un procedimiento abierto, con un valor estimado de 33.867.876 €.

En fecha 14 de abril de 2023 fue anunciada la licitación en la Plataforma de Contratación del Sector Público, y publicada en el DOUE número S75 del día 17 de abril de 2023 y en el Boletín Oficial del Estado número 95 de 21 de abril de 2023.

Segundo. Concluido el plazo de presentación de proposiciones se presentaron a la licitación las siguientes empresas:



1. OFICINA TÉCNICA DE ESTUDIOS Y CONTROL, DE OBRAS, S.A., SOCIEDAD IBERICA DE CONSTRUCCIONES ELECTRICAS S. A., MOYANO TELSASISTEMAS RADIANTES Y DE TELECOMUNICACIONES S.A.
2. UTE LEONARDO-BFOR SOR-2022
3. VAISALA OYJ.

Tercero. Por lo que a este recurso interesa, en la sesión celebrada con fecha 15 de febrero de 2024, la mesa de contratación aprobó el “Informe de Valoración de ofertas para la contratación por procedimiento abierto” del Contrato emitido por la AEMET el 8 de septiembre de 2023 en virtud del cual valoró aquellos criterios cuya cuantificación depende de un juicio de valor, en el que se concluyó:

“5. CONCLUSIONES

A la presente licitación se han presentado un total de TRES (3) proposiciones de otras tantas empresas o Uniones Temporales de Empresas.

Se ha procedido a la evaluación de las mismas conforme a los criterios cuya cuantificación depende de un juicio de valor según se establecieron en el PCAP vigente en la licitación.

Del resultado de la valoración se deduce el siguiente cuadro resumen:

	LICITADOR	RAZÓN SOCIAL	VALORACIÓN
Nº 1	A08332975	OFICINA TÉCNICA DE ESTUDIOS Y CONTROL DE OBRAS, SA.(OFITECO) - SOCIEDAD IBÉRICA DE CONSTRUCCIONES ELÉCTRICAS, S.A. (SICE) - MOYANO TELSASISTEMAS RADIANTES Y DE TELECOMUNICACIONES S.A.	39,07
Nº 2	A45589595	LEONARDO-BFOR SOR-2022	59,74
Nº 3	FI01244162	VAISALA OYJ	66,00



Cuarto. El 22 de febrero de 2024, se procedió a la apertura del Sobre Número 3, que contiene la documentación para la valoración de los criterios evaluables de forma automática, y tras la aplicación de la fórmula contenida en el apartado 17 del Cuadro de Características del PCAP, el orden de los licitadores ordenados de mayor a menor puntuación quedó como sigue:

CONTRATACIÓN DE SUMINISTROS (PROCEDIMIENTO ABIERTO) – VALORACIÓN DE OFERTAS									
Presupuesto de licitación sin IVA (euros): 33.867.876,00 €									
Plazo máximo ejecución (Meses): 38,5									
		P02.C05.I03.P51.S000.06.E001							Total
		1. Criterios cualitativos (oferta técnica)	Punt. (40%) (A)	2. Criterios objetivos				Punt. (60%) (B)	
		Total (0-100 Puntos)	Total (0-40 Puntos)	Punt. Precio (0-90)			Total (0-100 Puntos)	Total (0-60 Puntos)	
					Reducción Plazo suministro e instalación (0-6)	Reducción Plazo actividades de arranque y preparatorios (0-4)			
LICITADORES									
1	VAISALA OYJ	66,00	26,40	87,61	6,00	4,00	97,61	58,57	84,97
2	UTE LEONARDO-BFOR SOR-2022	59,74	23,90	909,00	6,00	4,00	100,00	60,00	83,90
3	UTE OFICINA TÉCNICA DE ESTUDIOS Y CONTROL DE OBRAS, SA.(OFITECO) - SOCIEDAD IBÉRICA DE CONSTRUCCIONES ELÉCTRICAS, S.A. (SICE) - MOYANO TELSA SISTEMAS RADIANTES Y DE TELECOMUNICACIONES S.A.	39,07	15,63	58,80	6,00	4,00	68,80	41,28	56,91

Quinto. En la sesión de fecha 29 de febrero de 2024 de la Mesa Especial de Contratación, se procede a la identificación de las posibles ofertas anormalmente bajas, no detectándose



que los licitadores presentaran ofertas con esta calificación. Tras la elaboración del informe de valoración económico global de las ofertas presentadas, en el que se incluye el cuadro relativo a las puntuaciones obtenidas por los licitadores, ordenados de mayor a menor, la Mesa de Contratación, acuerda aprobar la valoración y clasificación contenida en el citado informe, y efectuar propuesta de adjudicación a favor del licitador VAISALA OYJ al ser la oferta más ventajosa para la Administración, así como dar traslado de la misma al órgano de contratación.

Sexto. En la sesión de fecha 9 de mayo de 2024 de la Mesa de Contratación, y tras la verificación de la documentación presentada por VAISALA OYJ, en cumplimiento del artículo 150.2 de la LCSP, se acuerda por unanimidad calificar como correcta dicha documentación.

Séptimo. Mediante resolución de 17 de mayo de 2024, la Presidencia de la AEMET, por delegación de la Secretaría de Estado de Medio Ambiente se acuerda adjudicar el contrato de suministro relativo al "Suministro e instalación del nuevo Sistema de Observación Radar de la Agencia Estatal de Meteorología (SOR-2022) y servicios asociados", a la empresa VAISALA OYJ (VAT: FI01244162) por un importe de TREINTA Y UN MILLONES CUATROCIENTOS NOVENTA Y NUEVE MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y OCHO EUROS CON TREINTA Y CINCO CÉNTIMOS DE EURO (31.499.488,35 €) con un IVA del 21%, de los que 26.032.635,00 € corresponden al precio ofertado sin IVA, y 5.466.853,35 € al importe del IVA, con un coeficiente de adjudicación de 0,768652720, un plazo de ejecución de TREINTA Y OCHO Y MEDIO (38,5) meses, y con cargo al Fondo de Restauración Ecológica y Resiliencia, F.R.E.R.

Dicha resolución fue notificada el 17 de mayo de 2024.

Octavo. Contra la anterior resolución de adjudicación, el 27 de mayo de 2024, D. R.G., en nombre y representación de LEONARDO GERMANY GmbH y D. L.F.D.H., en nombre y representación de SOLUCIONES INTEGRALES BFOR S.L., interpuso recurso especial en materia de Contratación que tiene entrada en el Registro de este tribunal el 27 de mayo.

Noveno. En fecha 4 de junio de 2024 la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores para que, si lo estimaban oportuno, formularan las



alegaciones que convinieran a su derecho. En fecha 11 de junio de 2024 presentó alegaciones la licitadora VAISALA OYJ, la adjudicataria, oponiéndose a la estimación del recurso.

Décimo. Por acuerdo de 30 de mayo de 2024 este Tribunal declaró que, prima facie, no se apreciaba causa de inadmisibilidad del recurso, sin perjuicio de lo que se acuerde en la resolución de éste así como decidió mantener la suspensión del lote 3 del expediente de contratación, producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Es preciso analizar la competencia de este Tribunal al amparo de lo dispuesto en el artículo 45 de la LCSP.

El órgano de contratación del expediente sometido a recurso especial en materia de contratación es el Secretario de Estado de Medio Ambiente, precisando el cuadro de características del PCAP, apartado 3, a renglón seguido, la aplicación del artículo 6 del Real Decreto 690/2021, de 3 de agosto, por el que se regula el Fondo de Restauración Ecológica y Resiliencia, F.R.E.R.). Asimismo, en el apartado 7.3 del mismo cuadro de características se indica: “7.3. *APLICACIONES PRESUPUESTARIAS: El importe del contrato se imputará al fondo de Restauración Ecológica y Resiliencia*”.

En vista de que la licitación se ha tramitado con cargo al Fondo de Restauración Ecológica y Resiliencia (FRER), regulado por el Real Decreto 690/2021, creado por el artículo 78 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, modificado por Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, es preciso tomar en consideración la naturaleza de este ente a fin de verificar la competencia de este Tribunal.

Así, se trata de un fondo carente de personalidad jurídica, cuya contratación se realiza a través de los órganos de contratación del Ministerio para la Transición Ecológica y el reto Demográfico, conforme resulta de los artículos 1 y 6 del Real Decreto 6/2021.



Los fondos sin personalidad jurídica forman parte del sector público, pero no son Administración Pública ni poder adjudicador a los efectos de la aplicación de la normativa en materia de contratación pública.

En particular, no son Administración Pública por no encontrarse enumerados dentro de las entidades que se identifican en el artículo 3.2 de la LCSP.

Tampoco son poder adjudicador no administración pública, pues les falta la personalidad jurídica, que es uno de los tres requisitos que han de reunirse con carácter cumulativo para tener dicha condición conforme a lo dispuesto en el artículo 3.3 d) de la LCSP y su interpretación acorde a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

En particular, la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala Cuarta, de 3 de febrero de 2021, asuntos acumulados C-155/19 y C-156/19, 34 y siguientes, señala lo siguiente (el subrayado es nuestro):

“Mediante su primera cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente desea saber, en esencia, si el artículo 2, apartado 1, punto 4, letra a), de la Directiva 2014/24 debe interpretarse en el sentido de que cabe considerar que una entidad a la que se han conferido funciones de carácter público definidas de manera exhaustiva por el Derecho nacional ha sido creada específicamente para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil en el sentido de dicha disposición, aun cuando no haya sido constituida bajo la forma de administración pública, sino de asociación de Derecho privado y algunas de sus actividades, para las que tiene capacidad de autofinanciación, no sean de carácter público.

34 A este respecto, cabe recordar que, con arreglo al artículo 2, apartado 1, punto 4, letras a) a c), de la Directiva 2014/24, un organismo debe ser calificado como «organismo de Derecho público» cuando, en primer lugar, se haya creado específicamente para satisfacer necesidades de interés general que no tengan carácter industrial o mercantil; en segundo lugar, esté dotado de personalidad jurídica propia, y, en tercer lugar, esté financiado mayoritariamente por el Estado, las autoridades regionales o locales, u otros organismos de Derecho público, o cuya gestión esté sujeta a la supervisión de dichas autoridades u organismos, o que tenga un órgano de administración, de dirección o de supervisión, en el que más de



la mitad de los miembros sean nombrados por el Estado, las autoridades regionales o locales u otros organismos de Derecho público.

35 El Tribunal de Justicia ya ha declarado que los tres requisitos que figuran en el artículo 2, apartado 1, punto 4, letras a) a c), de la Directiva 2014/24 son acumulativos, si bien los tres criterios mencionados en el tercer requisito revisten, por su parte, carácter alternativo (véanse, en este sentido, las sentencias de 12 de septiembre de 2013, IVD, C 526/11, EU:C:2013:543, apartado 20, y de 5 de octubre de 2017, LitSpecMet, C 567/15, EU:C:2017:736, apartado 30 y jurisprudencia citada).”

Los fondos sin personalidad jurídica no son administración pública ni poder adjudicador, pero se encuentran sujetos a la Ley 9/2017, si bien con la intensidad y en los términos de lo señalado en el artículo 321 de la LCSP.

Todo ello se ve corroborado por el apartado 12 del artículo 78 de la Ley 42/2007 antes citado cuando establece que “*Asimismo, el FRER podrá realizar encargos a medios propios personificados, de acuerdo con el artículo 33 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre*”, esto es, el régimen aplicable al FRER es el de las entidades del sector público que no tienen la condición de poder adjudicador.

Siendo ello así, la consecuencia sería la inadmisión del recurso especial por falta de competencia de este Tribunal en aplicación de lo señalado en el artículo 55 a) de la LCSP.

La duda se suscita porque el artículo 6.2 del RD 690/2021 establece que los órganos de contratación del FRER aplicarán el régimen jurídico previsto para las Administraciones Públicas en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre.

Dicho artículo impone a los órganos de contratación seguir en la tramitación de las licitaciones las normas que en materia de contratación pública se establecen para las administraciones públicas, endureciendo así el régimen jurídico que con carácter ordinario habrían de aplicar.

Ahora bien, en cuanto al régimen de recurso frente a sus decisiones y competencias de este Tribunal, nada se dice en el artículo 6.2 del RD 690/2021.

Las competencias de este Tribunal derivan de lo establecido en los artículos 44 y siguientes de la LCSP, preceptos que no han sido modificados directa ni indirectamente por la



normativa en cuestión, el artículo 6 del RD 690/2021, que insistimos, solo se refiere a la forma de actuar de los órganos de contratación.

En particular, el artículo 45.1 de la LCSP atribuye a este Tribunal la competencia para la resolución del recurso especial en el ámbito de la Administración General del Estado al ámbito de los poderes adjudicadores.

Dado que el Fondo de Restauración Ecológica y Resiliencia (FRER), regulado por el Real Decreto 690/2021 y por el artículo 78 de la Ley 42/2007 no es poder adjudicador, procede acordar la inadmisión del recurso con base en el artículo 55 a) de la LCSP.

Y ello con independencia de que el recurrente haya interpuesto el recurso especial, que este se indique en tono no taxativo en los pliegos y que el órgano de contratación en su informe no invoque la causa de inadmisión. La razón para ello es que la regulación del régimen de recursos es materia de orden público y por tanto indisponible para las partes.

Por último, obiter dicta, queremos hacer un apunte. Ciertamente, nuestras competencias pueden ser ampliadas, como, de hecho, lo han sido con relación a las identificadas como mínimas en las directivas de recursos y de contratación, por ejemplo, al “bajar” los umbrales para facilitar el acceso al recurso especial, para reconocer legitimación no solo a los licitadores o para conocer de los arbitrajes que se susciten en la ejecución y extinción de los contratos sometidos al Real Decreto-ley 3/2020.

Ahora bien, en todos y cada uno de esos casos ha sido necesaria una norma con rango y fuerza de ley.

Por todo ello, se acuerda la inadmisión del recurso especial por falta de competencia de este Tribunal, al no tener el fondo que promueve la licitación carácter de poder adjudicador, con base para ello en lo dispuesto en los artículos 55 a) y 45 de la LCSP.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha **ACUERDA**:

Primero. Inadmitir recurso interpuesto por D. R.G., en nombre y representación de LEONARDO GERMANY GmbH y D. L.F.D.H., en nombre y representación de



SOLUCIONES INTEGRALES BFOR S.L., contra la adjudicación del procedimiento *“Suministro e instalación del nuevo Sistema de Observación Radar de la Agencia Estatal de Meteorología (SOR-2022) y servicios asociados”*, con expediente P02.C05.I03.P51.S000.06.E001, convocado por la Secretaría de Estado de Medio Ambiente, en su condición de órgano de contratación del Fondo de Restauración Ecológica y Resiliencia (FRER), en aplicación del artículo 6 del RD 690/2021.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición de la reclamación, por lo que no procede la imposición de la multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de dicho orden jurisdiccional de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1 letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso- administrativa.

LA PRESIDENTA

LAS VOCALES