

Sc. Comisión Consultiva

**Informe 12/2007, de 24 de septiembre. Legitimación de los apoderados para expedir certificados válidos sobre inexistencia de incompatibilidades a efectos de lo establecido en el artículo 9 de la Ley 3/2005, de 8 de abril, de incompatibilidades de Altos Cargos de la Administración de la Junta de Andalucía.**

## **I.- ANTECEDENTES.**

El Secretario General Técnico de la Consejería de Turismo, Comercio y Deporte de la Junta de Andalucía dirige escrito a esta Comisión Consultiva de Contratación Administrativa en petición de informe con el siguiente texto:

“Por parte de esta Secretaría General Técnica, y atendiendo a las recomendaciones efectuadas por la Asesoría Jurídica de la Consejería de Turismo, Comercio y Deporte, se ha procedido a incorporar a los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares que rigen los contratos tramitados por nuestro Servicio de Contratación, un nuevo anexo cuya finalidad no es otra que la de dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley 3/2005, de 8 de abril, de incompatibilidades de altos cargos de la Administración de la Junta de Andalucía y de declaración de actividades, bienes e intereses de altos cargos y otros cargos públicos, cuyo tenor literal es el siguiente: “Las empresas, entidades o sociedades que tomen parte en licitaciones públicas, contraten o hayan de encargarse de la gestión de cualquier servicio público, ya sea prestado directamente por la Administración de la Junta de Andalucía o a través de sus entes instrumentales, deberán acreditar, mediante la oportuna **certificación expedida por su órgano de dirección o representación competente**, que no forma parte de los órganos de gobierno o administración persona alguna a los que se refiere esta disposición, rechazándose aquellas proposiciones que no acompañen dicha certificación, junto a los documentos requeridos en cada caso”.

A este respecto, nuestra Asesoría Jurídica viene señalando en reiterados informes que los únicos legitimados para expedir dicho certificado serán: el Administrador Único, los Administradores Solidarios, los Administradores Mancomunados o, en caso de Consejo de Administración, firma del Secretario con el visto bueno del Presidente; y ello por considerar que son éstos, en sus respectivos casos, los que tienen la consideración de órganos de gobierno o representación de las empresas, entidades o sociedades que participen en las licitaciones.

No obstante, a esta Secretaría General Técnica se le plantean dudas sobre la posibilidad de que esta certificación aparezca firmada por un simple **apoderado** de las entidades licitadoras, por entender que al mismo le falta la



cualidad de órgano requerida por el artículo 9 antes citado. Es por ello por lo que se solicita informe a esa Comisión Consultiva de Contratación Administrativa, pidiendo aclaración sobre la **legitimación de los apoderados** para expedir certificados válidos sobre inexistencia de incompatibilidades, a efectos de lo establecido en el artículo 9 de la citada Ley 3/2005, de 8 de abril.

Igualmente, y para el supuesto de que se sustituya la presentación de parte de la documentación administrativa general por la aportación de certificado expedido por el Registro de Licitadores, acompañado de declaración responsable relativa a la no alteración de los datos que constan en el mismo, de acuerdo con lo previsto en el Decreto 189/1997, de 22 de julio, por el que se crea el Registro de Licitadores de la Comunidad Autónoma de Andalucía, a esta Secretaría General Técnica se le suscita la duda acerca de si resulta necesario solicitar a los licitadores la expedición de la certificación requerida en la Ley 3/2005, de 8 de abril, o si es suficiente con la información adicional recogida en la certificación de inscripción en el Registro de Licitadores de tener presentada el contratista declaración/certificación responsable sobre tales extremos, aún en el supuesto de que la declaración responsable de no alteración de datos del citado Registro aparezca firmada por un simple apoderado”.

## II. INFORME.

1.- La cuestión objeto de consulta versa sobre la interpretación a dar al contenido del artículo 9 de la Ley 3/2005, de 8 de abril, de incompatibilidades de altos cargos de la Administración de la Junta de Andalucía y de declaración de actividades, bienes e intereses de altos cargos y otros cargos públicos, cuyo tenor literal es el siguiente: *“Las empresas, entidades o sociedades que tomen parte en licitaciones públicas, contraten o hayan de encargarse de la gestión de cualquier servicio público, ya sea prestado directamente por la Administración de la Junta de Andalucía o a través de sus entes instrumentales, deberán acreditar, mediante la oportuna **certificación expedida por su órgano de dirección o representación competente**, que no forma parte de los órganos de gobierno o administración persona alguna a los que se refiere esta disposición, rechazándose aquellas proposiciones que no acompañen dicha certificación, junto a los documentos requeridos en cada caso”*.

En concreto la cuestión se centra en dilucidar quién ostenta la representación competente dentro de la sociedad para expedir los certificados a los que hace referencia el citado artículo, al ponerse en tela de juicio la posibilidad de que sean emitidos por el apoderado de las empresas.

En este sentido, el artículo 124 del Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Registro Mercantil señala, a raíz de la administración y representación de la sociedad, lo siguiente:



“2. En los estatutos se hará constar también a qué **administradores se confiere el poder de representación** así como su régimen de actuación, de conformidad con las siguientes reglas:

En el caso de **administrador único**, el poder de representación corresponderá necesariamente a éste.

En caso de varios **administradores solidarios**, el poder de representación corresponde a cada administrador, sin perjuicio de las disposiciones estatutarias o de los acuerdos de la Junta sobre distribución de facultades, que tendrán un alcance meramente interno.

En el caso de **dos administradores conjuntos**, el poder de representación se ejercerá mancomunadamente.

En el caso de **consejo de administración**, el poder de representación corresponde al propio consejo, que actuará colegiadamente. No obstante los estatutos podrán atribuir, además, el poder de representación a uno o varios miembros del consejo a título individual o conjunto.

Cuando el consejo, mediante acuerdo de delegación, nombre uno o varios consejeros delegados, se indicará el régimen de actuación”.

Así pues, resulta claro señalar, del mismo modo que se hace por la Asesoría Jurídica del órgano peticionario del informe, que son los administradores los titulares del poder de representación de la sociedad, actuando por consiguiente en nombre de ésta, teniendo la consideración de actos de la sociedad los realizados por ellos, debiendo determinarse en los estatutos sociales junto a la estructura del órgano de administración de la sociedad, a los administradores a los que se confiere el poder de representación y su régimen de actuación, de entre las distintas formas reflejadas anteriormente.

Junto a esta representación, comúnmente denominada representación orgánica, existe otra, llamada representación voluntaria para diferenciarla de la primera, con la que mantiene diferencias. La primera es de carácter necesario, con un poder de representación ilimitado del administrador, mientras que la existencia de la segunda es voluntad de la sociedad, otorgando un poder a favor de terceros, los llamados apoderados, con un alcance limitado a lo en él dispuesto, como a continuación se expone.

Los apoderamientos, regulados en los artículos 281 y siguientes del Código de Comercio, se configuran como un instrumento en el ámbito de la representación de la sociedad, pero sin tener los apoderados la naturaleza de órgano social, ni formar parte de ella, ya que no ostentan la cualidad de administradores, ni representantes necesarios de la sociedad, sino únicamente



voluntarios. Representan a la sociedad en virtud de los poderes conferidos por ésta, a través de su órgano de representación.

En cuanto a la extensión de sus facultades para expedir los certificados a los que hace referencia la consulta realizada, habrá que concluir señalando que el ámbito de la representación otorgado a un apoderado no podrá alcanzar nunca la expedición de certificados, al limitarse sus facultades a la administración de la sociedad, pero no a la expedición de los mencionados certificados, al tratarse de una facultad reservada en exclusiva a la representación competente de la sociedad.

Por tanto, los únicos legitimados para expedir las certificaciones a que se refiere la citada Ley son, de acuerdo con la Ley, el administrador único, los administradores solidarios o mancomunados y, en el caso de Consejo de Administración, el Secretario con el visto bueno del Presidente.

**2.** En relación a la segunda consulta efectuada, relativa a la duda acerca de si resulta necesario solicitar a los licitadores la expedición de la certificación requerida en la Ley 3/2005, de 8 de abril, o si es suficiente con la información adicional recogida en la certificación de inscripción en el Registro de Licitadores de tener presentada el contratista declaración/certificación responsable sobre tales extremos, aún en el supuesto de que la declaración responsable de no alteración de datos del citado Registro aparezca firmada por un simple apoderado, se señala que para que sea válida la declaración-certificación inscrita en el Registro de Licitadores, será necesario que la misma haya sido emitida por un órgano de dirección o representación competente.

La declaración responsable expresa de no alteración de los datos que constan en el Registro, podrá ser emitida por el licitador o por cualquiera de los representantes con facultades que consten en él, por lo que cabe incluir en este supuesto a la figura del apoderado, de acuerdo con lo establecido en el artículo 4 del Decreto 189/1997, de 22 de julio, por el que se crea el Registro de Licitadores de la Comunidad Autónoma de Andalucía

### **III.- CONCLUSIÓN.**

**1.-** Los apoderados no están legitimados para expedir la certificación a que se refiere la Ley 3/2005, de 8 de abril, al no tener la consideración legal de órgano de representación competente para ello.

**2.-** Para que sea válida la declaración-certificación inscrita en el Registro de Licitadores, será necesario que la misma haya sido emitida por un órgano de dirección o representación competente.

La declaración responsable expresa de no alteración de los datos que constan en el Registro, podrá ser emitida por el licitador o por cualquiera de los representantes con facultades que consten en él, por lo que cabe incluir en



este supuesto a la figura del apoderado, de acuerdo con lo establecido en el artículo 4 del Decreto 189/1997, de 22 de julio, por el que se crea el Registro de Licitadores de la Comunidad Autónoma de Andalucía

Es todo cuanto se ha de informar.

