

**INFORME I/2006, DE 4 DE ABRIL. “FORMA Y MOMENTO EN QUE HA DE FORMULARSE LA DECLARACIÓN RESPONSABLE ANTE AUTORIDAD ADMINISTRATIVA EXIGIDA POR EL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY DE CONTRATOS DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS”.**

**ANTECEDENTES.**

Por la Secretaría General de la Consejería de Educación se dirige a esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa el siguiente escrito:

*“De conformidad con lo dispuesto en el artículo 3.2 y 10 del Decreto 6/2003, de 28 de enero, por el que se crea la Junta Consultiva de Contratación Administrativa y se regula el Registro Oficial de Licitadores y Registro de Contratos de la Comunidad Autónoma de Extremadura, se dirige a esa Junta Consultiva de Contratación Administrativa la siguiente consulta:*

*De acuerdo con lo previsto en el artículo 21.5 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas:*

*“La prueba, por parte de los empresarios, de no estar incurso en las prohibiciones para contratar con la Administración señaladas en el artículo anterior, en relación con las situaciones indicadas en sus distintas letras, podrá realizarse mediante testimonio judicial o certificación administrativa según los casos y cuando dicho documento no pueda ser expedido por la autoridad competente, podrá ser sustituido por una declaración responsable otorgada ante una autoridad administrativa, notario público u organismo profesional cualificado...”*

*Por otra parte, de acuerdo con el artículo 79.2.b) de la citada Ley, las proposiciones deberán ir acompañadas de: “una declaración responsable de no estar incurso en prohibición de contratar, conforme a los artículos 15 a 20”.*

*Al respecto se plantea la cuestión de cuáles han de ser los requisitos formales que hayan de revestir las declaraciones responsables cuando éstas se dirigen al órgano de contratación.*

*Así, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Ministerio de Economía y Hacienda, en su Informe núm. 16/97, de 14 de julio, ha considerado: “Como cuestiones relativas al procedimiento para incorporar la declaración responsable al expediente de contratación se plantea en el escrito de consulta la de si la declaración ante la autoridad administrativa es un mero documento autodeclarativo que se incorpora a la oferta o es necesario que sea previamente cotejado y sellado ante esa autoridad. La cuestión debe ser resuelta distinguiendo, como ha quedado expuesto, la declaración responsable que se formula ante el órgano de contratación y la que puede formularse ante autoridad administrativa distinta...”*

*Si la declaración responsable se formula ante el propio órgano de contratación únicamente estará sujeta al requisito de comprobación de que la declaración es formulada por el empresario o por quien tiene poder para hacerlo, mientras que si ha formulado ante autoridad administrativa distinta del órgano de contratación es lógico que su incorporación al expediente requiera que se acredite la autenticidad de la declaración con lo que debe exigirse la mención expresa de la autoridad ante la que se ha formulado y la autenticidad de la declaración con el sello de dicha autoridad”.*

*Asimismo, en el informe 23/2001, de 3 de julio, se concluye: “Por lo expuesto, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa entiende, reiterando criterios anteriores, que la inclusión en el sobre de la documentación de la declaración responsable a que hacen referencia los artículos 25.1 y 79,2b) de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas dirigida al órgano de contratación es suficiente a los efectos señalados en los indicados artículos y apartados”.*

*Hay que señalar, por otra parte, que en la Comunidad Autónoma, aunque en el ámbito de la normativa sobre subvenciones, de acuerdo con la Circular emitida por la Intervención General y el Gabinete Jurídico, en relación con el artículo 13.7 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, se establece que “De acuerdo a lo establecido en las bases reguladoras, podrá considerarse suficiente la declaración responsable dirigida al órgano que ha de otorgar la subvención, siempre que la misma venga incluida en la solicitud o entre la documentación que ha de acompañarse con la misma”.*

*Por todo lo que antecede, se solicita a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa que se emita un informe respecto de si la declaración responsable a que se refieren los artículos 21.5 y 79.2b) de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas es suficiente que vaya dirigida al órgano de contratación, como autoridad administrativa, firmada por quien tiene poder para ello, sin que exista diligencia alguna que indique que se ha otorgado ante aquél, o si es preciso que se firme y presente ante el mismo”.*

Asimismo la Secretaría General de la Consejería de Infraestructuras y Desarrollo Tecnológico eleva a ésta Junta Consultiva de Contratación Administrativa el siguiente escrito:

*“La Consejería de Infraestructuras y Desarrollo Tecnológico viene desarrollando los procedimientos de contratación para la adjudicación de diversas obras en materia de su competencia. De acuerdo con lo señalado en el artículo 81 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante TRLCAP) el órgano de contratación está asistido por las Mesas constituidas al efecto con la composición que señalan los artículos 81 del TRLCAP y 79 de su Reglamento (Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, en adelante. RGCAP).*

*En la calificación y admisión de la documentación presentada por los licitadores, han surgido dudas interpretativas sobre la forme y contenido de varios de los documentos exigidos por el artículo 79.2 del TRLCAP. En particular, sobre la declaración responsable a presentar por el licitados de no estar incurso en prohibición de contratar conforme a los artículos 15 a 20; declaración que asimismo comprenderá expresamente la circunstancia de hallarse al corriente con sus obligaciones tributarias y con la Seguridad Social. Sobre ésta, se ha venido considerando que no reunía los requisitos exigidos si no figuraba diligencia alguna que hiciera constar que se había*

*otorgado ante una autoridad administrativa, notario público u organismo profesional cualificado, requiriéndose al licitador para que la subsanara.*

*El informe 23/01, de 3 de julio de 2001, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado concluye manifestando que “la inclusión en el sobre de la documentación de la declaración responsable a que hacen referencia los artículos 25.1 y 79.2, letra b), de la ley de Contratos de las Administraciones Públicas dirigida al órgano de contratación es suficiente a los efectos señalados en los indicados artículos o apartados”. De esta forma, se plantea la cuestión sobre la admisibilidad o no de este documento cuando en el mismo no aparece diligencia que acredite que se ha otorgado ante autoridad administrativa, notario público u organismo profesional cualificado.*

*Sobre su concreto contenido, se plantea también la necesidad de que figure de forma expresa la circunstancia a que se refiere el artículo 52.3 del TRLCAP, de manera que, aún constandingo al órgano de contratación que la empresa licitadora en cuestión no ha participado en la elaboración de las especificaciones técnicas relativas al contrato en cuestión, se le diera por subsanable la inclusión de dicho extremo y en el caso de no ser atendida quedara excluido.*

*De otro lado, se suscitan igualmente dudas sobre la fecha en la que deben de ser emitidas tanto la declaración responsable como los certificados acreditativos de la solvencia económica de las empresas. Esto es, surgen dudas acerca de si dichos documentos deben ser emitidos dentro del período de presentación de ofertas, o, por el contrario pueden ser realizados en fecha anterior. En este último supuesto, se haría necesario determinar su periodo de validez.*

*En consecuencia, y de acuerdo con lo señalado en el artículo 10 del Decreto 6/2003, de 28 de enero, por el que se crea la Junta Consultiva de Contratación Administrativa y se regula el Registro Oficial de Licitadores y Registro de Contratos de la Comunidad Autónoma de Extremadura, se solicita sea emitido informe sobre las cuestiones planteadas”.*

## **CONSIDERACIONES JURÍDICAS.-**

**Primera.-** Desde un punto de vista formal se procede a contestar en un solo informe las dos solicitudes presentadas, debido a la coincidencia y complementariedad de las cuestiones a que se refieren, y a la simultaneidad de su planteamiento, evitándose de esta forma reiteraciones en la resolución de las consultadas planteadas al mismo tiempo que se consigue una mejor y más amplia clarificación respecto de la problemática planteada.

**Segunda.-** Así, entrando en el fondo del asunto, se plantea que requisitos formales debe contener la declaración responsable a que se refieren los artículos 21.5 y 79.2.b del TRLCAP, si en esta declaración responsable ha de figurar de forma expresa también la circunstancia a que se refiere el artículo 52.3 del TRLCAP, y si en caso de no incluirse o no ser subsanada, cuando le conste al órgano de contratación que no se da tal circunstancia, puede ser excluido el licitador.

Asimismo, se interroga sobre la fecha en la que deben ser emitidas tales las declaraciones responsables y los certificados de solvencia económica de las empresas y su periodo de validez.

Para resolver estas cuestiones las separaremos por materias, examinando en primer lugar los requisitos formales que debe contener la declaración responsable de no hallarse incurso en prohibición de contratar; en segundo lugar la necesidad de recoger expresamente en dicha declaración la circunstancia de no incurrir en el supuesto del artículo 52.3 del TRLCAP y las consecuencias de su no inclusión o subsanación, en tercer lugar el momento de emisión y, en su caso, validez posterior de las declaraciones responsables; y por último el análisis del periodo de emisión y, en su caso, de validez de los certificados acreditativos de la solvencia económica.

**Tercera.-** En cuanto a la declaración responsable a la que se refieren los artículos 21.5 y 79.2.b) del TRLCAP, la primera cuestión a dilucidar es si cabe la presentación de la misma ante el órgano de contratación. Este extremo ha sido ya tratado por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado, en sus informes 16/97, de 14 de julio y 23/01, de 3 de julio de 2001. Así, en el informe 16/97 cuando "...se plantea si la declaración ante la autoridad administrativa es un mero documento autodeclarativo que se incorpora al expediente o es necesario que sea previamente cotejado y sellado ante esa autoridad", considera, que: " La cuestión debe ser resuelta distinguiendo, como ha quedado expuesto, la declaración responsable que se formula ante el órgano de contratación y la que puede formularse ante autoridad administrativa distinta. En ambos casos según resulta del artículo 80.2.b de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, (ha de entenderse el actual art. 79.2.b del T.R.L.C.A.P.), la declaración responsable debe acompañarse a la proposición, en sobre aparte... Si la declaración responsable se formula ante el propio órgano de contratación únicamente estará sujeta al requisito de comprobación de que la declaración es formulada por el empresario o por quien tiene poder para hacerlo, mientras que si se ha formalizado ante autoridad administrativa distinta del órgano de contratación es lógico que su incorporación al expediente requiera que se acredite la autenticidad de la declaración, con lo que debe exigirse la mención expresa de la autoridad ante la que se ha formalizado y la autenticidad de la declaración con el sello de dicha autoridad".

Y dado el carácter básico de los preceptos interpretados, las consideraciones de los informes citados serían plenamente aplicables a la Comunidad Autónoma, las cuales resumidamente podrían sintetizarse:

- a) La declaración responsable puede formularse ante el órgano de contratación, bajo la consideración de éste como autoridad administrativa, bastando en estos casos que ésta sea dirigida al mismo por quien tenga poder para ello, sin que sea necesaria ningún tipo de diligencia.
- b) Cuando la declaración se formule ante otra autoridad administrativa, notario público u organismo profesional cualificado, será necesario que vengan dichos extremos autenticados por el sello y firma de la autoridad ante la que se ha otorgado.

**Cuarta.-** Sobre la necesidad de incluir expresamente en la declaración responsable la circunstancia de no estar incurso en la prohibición recogida en el artículo 52.3 del T.R.L.C.A.P., ha de señalarse que tal requisito así viene recogido en los pliegos tipos de cláusulas administrativas particulares y en consecuencia su omisión y no subsanación conllevará necesariamente la exclusión de la empresa licitadora.

Ahora bien, tal interpretación ha de ser matizada, si tenemos en cuenta que dicha declaración no viene exigida por la Ley de Contratos, a diferencia de la relativa al artículo 21.5 de dicho cuerpo legal, y que la prohibición no es absoluta, sino como la ley recoge "siempre que dicha participación pueda provocar restricciones a la libre concurrencia o suponer un trato privilegiado con respecto al resto de las empresas licitadoras", y que al propio órgano de contratación puede constarle que la empresa no ha participado en la elaboración de las prescripciones técnicas, como por ejemplo ocurriría de forma clara

cuando tales prescripciones hayan sido elaboradas por la propia Administración, o que incluso existen declaraciones responsables genéricas, como la que se presenta conforme al Anexo IV de la Orden de la Consejería de Hacienda y Presupuesto de 19 de mayo de 2004, por la que se regula el funcionamiento del Registro Oficial de Licitadores de la Comunidad Autónoma de Extremadura, en dónde sin referencia a artículos concretos se declara no hallarse comprendido en ninguna de las causas de incapacidad o incompatibilidad previstas en el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, por lo que cuando implícitamente tal declaración se contuviere en otras más genéricas, o cuando por la forma de elaboración de las prescripciones técnicas al órgano de contratación le conste que no han participado empresas en su proceso de elaboración, es decir, en aquellos supuestos en los que no se puede dar la circunstancia del artículo 52.3 del T.R.L.C.A.P., consideramos que la omisión expresa de tal declaración no puede llevar a la exclusión de la empresa.

Al hilo de lo razonado, sería recomendable, que el modelo de la declaración responsable exigida por el T.R.L.C.A.P fuese homogéneo, y se contuviese como anexo en los propios pliegos, entendiéndose que las declaraciones responsables tienen carácter sustitutivo, y en este sentido la declaración de no incurrir en las circunstancias del artículo 52.3 del T.R.L.C.A.P., no debería exigirse, cuando tal circunstancia no pudiere darse en el respectivo contrato, si bien conforme a los principios generales de transparencia y seguridad jurídica, para ello sería conveniente modificar los pliegos tipos de cláusulas administrativas particulares, o cuando menos recogerse en las condiciones especiales del cuadro resumen de características que acompaña al mencionado pliego.

**Quinta.-** En cuanto al momento en que ha de emitirse y, en su caso, el periodo de validez de las declaraciones responsables, también viene a arrojar luz, el informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado número 18/02, de 13 de junio, al señalar que la declaración responsable de no estar la empresa incurso en prohibición de contratar no tiene un carácter genérico, sino que la misma se hace respecto a un contrato determinado, razonando para ello, que cuando el artículo 79 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, bajo el título de “proposiciones de los interesados” señala que dichas proposiciones deberán ir acompañadas, en sobre aparte, entre otros documentos de la declaración responsable, al igual que la proposición ha de venir referida a un contrato determinado, no cabe admitir proposiciones genéricas sin referencia a contratos determinados, y por tanto la declaración responsable ha de venir referida al mismo contrato en cuya convocatoria se formula la proposición.

Además, los propios pliegos tipos de cláusulas administrativas recogen la necesidad de que la declaración sea actualizada, término que en definitiva viene a coincidir con la interpretación de que sea para ese determinado contrato.

Esto implica que la declaración ha de formularse dentro del periodo de presentación de proposiciones e incluirse dentro del sobre que contenga la documentación administrativa, no siendo válidas a estos efectos las declaraciones realizadas con fecha anterior, y en consecuencia, no existiendo propiamente un periodo de validez de las declaraciones responsables efectuadas con anterioridad; sin que por tanto puedan aplicarse para tales declaraciones los mismos periodos de validez que el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (R.G.L.C.A.P. en adelante) establece para las certificaciones de estar al corriente en las obligaciones tributarias y con la Seguridad Social, las cuales en todo caso se exigirán siempre al propuesto adjudicatario.

Tampoco puede tomarse como referencia el periodo de vigencia de un año que se da a los datos inscritos en el Registro Oficial de Licitadores de la Comunidad Autónoma de Extremadura, y por tanto a la declaración responsable presentada ante el mismo para su inscripción conforme a la Orden de la Consejería de Hacienda y Presupuesto que regula el funcionamiento del citado Registro, pues el artículo 5.2 de la citada Orden viene a exigir a las empresas en él inscritas en cada procedimiento de licitación al que concurren que, además del certificado del Registro, se acompañe una declaración responsable de acuerdo al modelo que recoge dicha Orden, que habrá de emitirse en el periodo de presentación de proposiciones, y que irá dirigida al órgano de contratación para hacer constar expresamente la vigencia de los datos inscritos en el Registro, lo que “de facto” viene a suponer una actualización de la declaración responsable de no estar incurso la empresa en circunstancias de prohibición o incompatibilidad para contratar.

**Sexta.-** Respecto de las fechas y validez de los certificados de la solvencia económica de las empresas, entendemos que no procede emitir opinión dado que el artículo 16 del T.R.L.C.A.P. que regula este tipo de solvencia, en ningún caso menciona el concepto de “certificados”, sino que se refiere a informes, presentación de cuentas o declaraciones, aún cuando al final admita cualquier otra documentación considerada como suficiente por la Administración, considerando que a tales informes o declaraciones, les serían igualmente extrapolables los razonamientos anteriores, y que por tanto han de ser emitidos dentro del periodo de presentación de proposiciones, debiendo en cualquier caso precisarse que, conforme al artículo 15.3 del T.R.L.C.A.P. y 67 del R.G.L.C.A.P., en los pliegos de cláusulas administrativas particulares y en el anuncio de licitación habrán de incluirse los criterios de selección en función de los medios de acreditar la solvencia.

Por lo que en base a las anteriores consideraciones jurídicas ésta Junta Consultiva de Contratación Administrativa, y para el ámbito de la Comunidad Autónoma de Extremadura emite las siguientes:

### **CONCLUSIONES.-**

**Primera.-** La declaración responsable a que hace referencia el artículo 21.5 del T.R.L.C.A.P. podrá formularse por quien tenga poder para ello, bastando su inclusión en el sobre “B” junto con el resto de la documentación administrativa dirigida al órgano de contratación, sin que sea necesaria diligencia alguna por parte de este último.

Si se efectuara ante autoridad administrativa distinta, notario público u organismo profesional cualificado, deberá constar en la misma su autenticación, mediante el sello y la firma de la autoridad, notario u organismo profesional cualificado ante el que se hubiere otorgado.

Sería conveniente que el modelo de declaración y su forma de presentación dirigida al órgano de contratación se recogiera como anexo a los pliegos de cláusulas administrativas particulares.

**Segunda.-** La declaración de no estar incurso la empresa en la prohibición de licitar a que se refiere el artículo 52.3 del T.R.L.C.A.P., viene exigida por los pliegos tipos de cláusulas administrativas particulares, y en consecuencia su omisión y no subsanación ha de conllevar la exclusión del licitador, salvo que implícitamente tal declaración se contuviere en otras más genéricas, o cuando por haberse elaborado las



prescripciones técnicas del contrato con los medios de la propia Administración, no tenga sentido su exigencia, al no existir la participación de empresas en su elaboración, si bien en este último supuesto tal circunstancia debería recogerse en el cuadro resumen del pliego tipo de cláusulas administrativas particulares.

**Tercera.-** La declaración responsable ha de ser actualizada, lo que implica la necesidad de que se emita dentro del periodo de presentación de proposiciones, ya que la misma se refiere a un contrato determinado y no tiene carácter genérico, y ello tanto si tal declaración se dirige al órgano de contratación, como si se aporta la presentada ante otra autoridad administrativa, notario u organismo profesional cualificado.

En el caso de que se presente certificado de inscripción en el Registro Oficial de Licitadores de la Comunidad Autónoma de Extremadura, la declaración responsable de la vigencia de los datos del Registro, que en todo caso ha de presentarse para cada procedimiento, servirá a los efectos de declaración responsable actualizada.