



Aptitud de las sociedades civiles para contratar con el sector público.

CONSULTA

“Buenas tardes,

Le escribo este correo para consultar si las sociedades civiles que son Entidades Sin Personalidad Jurídica (ESPJ) pueden contratar con la Administración Pública.

Entre las respuestas que tienen publicadas en la web explican con detalle que las comunidades de bienes no tienen personalidad jurídica y que, por tanto, no pueden participar en concursos públicos. Me imagino que las ESPJ deben tener un tratamiento similar, pero me gustaría confirmarlo con ustedes por si tienen alguna particularidad que lo permita.

Un saludo”.

RESPUESTA

Para resolver la citada consulta hemos de partir de la regulación que sobre la capacidad y solvencia establece la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP).

Con carácter general, y de acuerdo con la LCSP, las entidades que deseen contratar con el sector público han de tener la aptitud necesaria para ello; es decir, deben tener plena capacidad de obrar, no estar incursas en alguna prohibición de contratar, y contar con la solvencia económica y financiera y técnica o profesional que se haya exigido en los pliegos que rijan el correspondiente procedimiento de contratación. Así lo determina el artículo 65.1 de la LCSP:

“Solo podrán contratar con el sector público las personas naturales o jurídicas, españolas o extranjeras, que tengan plena capacidad de obrar, no estén incursas en alguna prohibición de



contratar, y acrediten su solvencia económica y financiera y técnica o profesional o, en los casos en que así lo exija esta Ley, se encuentren debidamente clasificadas. (...)”.

Por su parte, el artículo 66, relativo a las “personas jurídicas”, establece en su apartado 1 que *“Las personas jurídicas solo podrán ser adjudicatarias de contratos cuyas prestaciones estén comprendidas dentro de los fines, objeto o ámbito de actividad que, a tenor de sus estatutos o reglas fundacionales, les sean propios”*.

De lo expuesto anteriormente, se deduce, tal y como establece la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado (en adelante, JCCAE), en su Informe 55/08, de 31 de marzo de 2009, *“que la primera exigencia para poder contratar es que quien lo pretenda sea persona natural o jurídica y, además, reúna los requisitos que se mencionan a continuación (...)*

Descartado el supuesto de la persona natural puesto que hablamos de sociedades, debe establecerse si la sociedad civil tiene personalidad jurídica y, por consiguiente, debe entenderse incluida entre las entidades que pueden contratar con las Administraciones Públicas de conformidad con lo dispuesto en el artículo 43 citado (en la actualidad, artículo 65 de la LCSP).

Así pues, **el requisito de la personalidad es exigible para contratar con las Administraciones Públicas**. Señala la entidad consultante expresamente: *“Le escribo este correo para consultar si las sociedades civiles que son Entidades Sin Personalidad Jurídica (ESPJ) pueden contratar con la Administración Pública. (...)*”. Hemos de advertir que, si atendiéramos fielmente a lo que aquella indica con rotundidad: que las sociedades civiles son entidades sin personalidad jurídica, la conclusión a la que habría de llegarse es que las mismas no podrían contratar con la Administración pues carecerían de uno de los requisitos de aptitud que la LCSP establece para ello: el de ostentar personalidad jurídica.

No obstante lo anterior, cabe preguntarse si una sociedad civil tiene o no personalidad jurídica. La doctrina ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la personalidad jurídica de las sociedades civiles y su capacidad para contratar con la Administración.

El citado Informe 55/2008 de la JCCAE establece lo siguiente:



“(...) 2. Evidentemente, puesto que se trata de una sociedad de naturaleza civil habrá de atenderse a lo que dispone el Código Civil respecto de éstas para determinar si tiene o no personalidad jurídica. A este respecto debe traerse a colación, en primer lugar el artículo 35 del Código Civil con arreglo al cual “son personas jurídicas:...las asociaciones de interés particular, sean civiles, mercantiles o industriales a las que la ley conceda personalidad jurídica propia, independiente de la de cada uno de los asociados”.

Ello nos lleva a los preceptos del Código que regulan el contrato de sociedad para determinar si éste les atribuye o no personalidad jurídica. A tal respecto interesa de modo especial el contenido del artículo 1.669 del citado texto legal a cuyo tenor: “No tendrán personalidad jurídica las sociedades cuyos pactos se mantengan secretos entre los socios y en que cada uno de éstos contrate en su propio nombre con los terceros”.

*Puesto que la norma niega la personalidad jurídica a la sociedad cuyos pactos se mantengan secretos, entiende la doctrina que “sensu contrario” **aquella en que los pactos entre los socios se hagan públicos tiene personalidad jurídica propia independiente de la de cada uno de sus socios**. Es decir, es una persona jurídica.*

La cuestión a dilucidar es cuando debe entenderse que los pactos se hacen públicos, requisito que convierte a la sociedad civil en regular y le atribuye personalidad jurídica. Es cuestión ésta que no se resuelve de forma pacífica. La jurisprudencia no se ha pronunciado de modo taxativo sobre ella, si bien da a entender que cuando se contrata con un tercero en nombre de la sociedad, los socios no pueden eludir la responsabilidad que por virtud del contrato de sociedad celebrado entre ellos adquieren respecto del tercero.

De conformidad con ello bastaría con la simple invocación de la existencia de la sociedad y la actuación en nombre de ella para entender que la sociedad civil existe y tiene personalidad jurídica propia.

En consecuencia, basta con manifestar la intención de contratar en nombre de la sociedad civil con una Administración Pública, para que deba considerarse cumplido el requisito de la publicidad de los pactos. (...)”.



Y añade: “(...) *las sociedades civiles no son inscribibles necesariamente y con carácter general en ningún registro público como requisito para adquirir personalidad jurídica.* “

También se ha pronunciado sobre esta cuestión la Junta de Contratación Pública de Navarra que, en su Informe 3/2008 ha señalado:

*“(...) Planteada la consulta en estos términos la respuesta no puede ser más que afirmativa, por mandato del artículo 10 LFCP, que exige como requisito inexcusable para contratar con la Administración la capacidad jurídica, es decir, el tratarse de una persona natural o jurídica. Como quiera que el artículo 1669 del Código Civil otorga personalidad jurídica, sensu contrario, a las sociedades en las que sus pactos no se mantengan secretos y cada uno de sus integrantes no contrate en su propio nombre, parece claro que **una sociedad que cumpla esos requisitos dispone de personalidad jurídica y puede contratar con la Administración.** En este sentido se manifiesta la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Ministerio de Hacienda en su informe 12/03, de 23 de julio de 2003. Igualmente es taxativa en la consideración de la sociedad civil como persona jurídica la Resolución de la Dirección de los Registros y del Notariado, de 14 de febrero de 2001 (RJ 2002/2154).(...)”.*

En el mismo sentido, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, que comparte el criterio emitido por la JCCAE en varios de sus informes, entre ellos el ya referido 55/2008, dispone:

“(...) El contrato de sociedad civil se configura legalmente en el artículo 1665 del Código Civil (en adelante CC), al establecer que «la sociedad es un contrato por el cual dos o más personas se obligan a poner en común dinero, bienes o industria, con ánimo de partir entre sí las ganancias».

A su vez, el artículo 1669 CC dispone que «no tendrán personalidad jurídica las sociedades cuyos pactos se mantengan secretos entre los socios, y en que cada uno de éstos contrate en su propio nombre con los terceros. Esta clase de sociedades se registrará por las disposiciones relativas a la comunidad de bienes».

De los preceptos reseñados, cabe deducir que el criterio atributivo de la personalidad jurídica lo es la voluntad negocial de las partes. La personalidad jurídica de una sociedad civil, surge en el



momento en que se perfecciona el contrato de sociedad. Desde ese momento la sociedad adquiere la personalidad jurídica del artículo 35.1 CC, y, ex artículo 38 CC, pueden adquirir y poseer bienes de todas clases, así como contraer obligaciones y ejercitar acciones civiles o criminales, conforme a las leyes y reglas de su constitución.

(...)

(...) de nuestro sistema legal se infiere que las sociedades civiles no son inscribibles en el Registro Mercantil y que, desde luego, tendrán personalidad jurídica al margen de la publicidad registral; porque así lo ha querido el Código Civil y, subsidiariamente, porque nada dispone el artículo 16.1 del Código de Comercio por lo que: la sociedad civil no puede ni debe inscribirse.

Esta es la doctrina que se recoge, a su vez, en los Informes 12/2003, de 23 julio (que rectifica el Informe 5/99, de 17 de marzo de 1999), y 55/08, de 31 de marzo de 2009, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado, que esta Junta comparte. Las sociedades civiles pueden contratar con las Administraciones públicas, salvo en el supuesto del artículo 1669 CC, sin que sea exigible su inscripción en el Registro Mercantil.(...)”.

De acuerdo con lo expuesto, las sociedades civiles podrán contratar con la Administración si poseen personalidad jurídica, por no mantener secretos sus pactos entre los socios, y reúnen los demás requisitos previstos en el artículo 65 de la LCSP: deben tener plena capacidad de obrar, no estar incursas en alguna prohibición de contratar, y contar con la solvencia económica y financiera y técnica o profesional que se haya exigido en los pliegos que rijan el correspondiente procedimiento de contratación o, en los casos en que así lo exija aquella Ley, se encuentren debidamente clasificadas. Además, su objeto social deberá comprender la realización de las prestaciones que constituyan el objeto del contrato.

Finalmente indicar que, sin perjuicio de lo señalado anteriormente, la presente respuesta a la consulta planteada tiene carácter meramente informativo y en ningún caso resulta vinculante.

SERVICIO DE ASESORAMIENTO Y NORMALIZACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS DE
CONTRATACIÓN