

Informe en relació amb el Projecte d'ordre d'aprovació de l'aplicació de la Plataforma de serveis de contractació pública i de les eines de licitació electrònica integrades, el Sobre digital i l'Oferta telemàtica

Antecedents

Es presenta davant l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades el Projecte d'ordre d'aprovació de l'aplicació de la Plataforma de serveis de contractació pública i de les eines de licitació electrònica integrades, el Sobre digital i l'Oferta telemàtica, per tal que l'Autoritat emeti el seu parer.

El Projecte d'ordre consta d'una part expositiva, deu articles, una disposició addicional, una disposició derogatòria i una disposició final.

Analitzat el Projecte i l'expedient que l'acompanya, vista la normativa vigent aplicable, i d'acord amb l'informe de l'Assessoria Jurídica, s'informa del següent.

Fonaments Jurídics

I

(...)

II

El Projecte d'ordre que s'examina té per objecte aprovar una nova versió de l'aplicació de la Plataforma de serveis de contractació pública (PSCP), la qual constitueix *“el punt de referència únic i complet per a la difusió de la informació de l'activitat relativa a la contractació pública i dels perfils de contractant de tots els òrgans de contractació de Catalunya”* (article 1.1).

També té per objecte aprovar la nova aplicació de les eines de licitació electrònica que té integrades la PSCP, de Sobre digital i Oferta telemàtica, que constitueixen *“mecanismes electrònics d'enviament i custòdia de les proposicions en els procediments de contractació pública de forma segura fins que es donin les condicions d'obertura que permetin l'accés al seu contingut, amb l'objectiu de dotar els òrgans de contractació de Catalunya i les empreses d'eines per realitzar el procés de licitació per mitjans electrònics amb garanties jurídiques i tècniques”* (article 1.1).

La primera versió de l'aplicació de la PSCP s'havia aprovat per l'Ordre ECF/313/2008, de 23 de juny, amb la finalitat de *“constituir l'eina d'informació i prestació de serveis relacionats amb la contractació pública a Catalunya, així com de ser el punt central*

d'informació en els aspectes relacionats amb les licitacions, adjudicacions i en altres de relacionats amb la contractació pública” i, posteriorment, s’han anat incorporant noves funcionalitats de manera gradual, com ara, per mitjà de l’Ordre VEH/172/2017, de 25 de juliol, respecte la qual se’n preveu la derogació expressa, un cop aprovat el present Projecte d’ordre (disposició derogatòria).

Des del punt de vista de la normativa de protecció de dades, l’ús de la PSCP i dels serveis que en ella s’integren comporta el tractament de certes dades personals, enteses com *“toda información sobre una persona física identificada o identificable («el interesado»); se considerará persona física identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un nombre, un número de identificación, datos de localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona”* (article 4.1) del Reglament (UE) 2016/679, del Parlament i del Consell Europeu, de 27 d’abril de 2016, General de Protecció de Dades (en endavant, RGPD)).

Fer notar que queden excloses d’aquest àmbit de protecció les dades relatives a persones jurídiques, tal com especifica el mateix RGPD en establir que *“la protección otorgada por el presente Reglamento debe aplicarse a las personas físicas, independientemente de su nacionalidad o de su lugar de residencia, en relación con el tratamiento de sus datos personales. El presente Reglamento no regula el tratamiento de datos personales relativos a personas jurídicas y en particular a empresas constituidas como personas jurídicas, incluido el nombre y la forma de la persona jurídica y sus datos de contacto”* (considerant 14), però no així les dades de les persones físiques que presten serveis en una persona jurídica i les dades relatives a empresaris individuals i de professions liberals.

Per tant, el seu tractament, així com també el de les dades de treballadors públics i titulars d’òrgans de contractació que es dugui a terme a través de les aplicacions esmentades, haurà d’adequar-se a les previsions de l’RGPD i de la Llei orgànica 3/2018, de 5 de desembre, de protecció de dades personals i garantia dels drets digitals (en endavant, LOPDGDD).

En aquest sentit, escau valorar positivament la referència explícita feta a la normativa en matèria de protecció de dades als articles 5 i 9 del Projecte, sense deixar de destacar la importància de tenir en compte la protecció de dades des del disseny i per defecte en la implementació d’aquests tipus d’aplicacions, tal com disposa l’article 25 de l’RGPD.

Dit això, fer notar que aquest informe s’emet exclusivament pel que fa a la valoració de la incidència que el Projecte d’ordre pot tenir des del punt de vista de la protecció de dades personals, per la qual cosa a continuació es fa esment exclusivament d’aquells aspectes del Projecte que es consideren rellevants en atenció al que disposa la normativa de protecció de dades.

III

L’article 2 del Projecte d’ordre disposa el següent:

“2.1 Tots els òrgans de contractació de Catalunya publiquen els seus perfils de contractant mitjançant la PSCP.

2.2 Les eines de licitació electrònica corporatives integrades a la PSCP estan a disposició de tots els òrgans de contractació de Catalunya que hi tenen residenciats els seus perfils de contractant.”

D'acord amb aquesta previsió els diferents òrgans de contractació de Catalunya han d'emprar la PSCP per a la publicació del seu perfil de contractant i, per tant, per a la difusió d'aquella informació relacionada amb la seva activitat contractual. Així mateix, a través de la PSCP disposen de les eines de licitació que s'hi integren per a la tramitació electrònica dels expedients de contractació corresponents.

Recordar que, tot i l'obligació d'emprar la PSCP, cadascun dels òrgans de contractació continua sent responsable del tractament (article 4.7) RGPD) de la informació personal de què disposa en exercici de llurs funcions en matèria de contractació pública, així com també d'aquella informació inclosa en el seu perfil de contractant residenciat en la PSCP i a què hagi de donar difusió en compliment de les obligacions de publicitat establertes tant en la normativa de contractes del sector públic com en la legislació de transparència.

Pel que fa a l'òrgan responsable de la PSCP, aquest actuarà com a responsable del tractament respecte les dades associades pròpiament al funcionament de la PSCP i al dels serveis que s'hi presten a través d'ella.

I, en el cas que les solucions tecnològiques per poder prestar aquests serveis provinquin de terceres entitats, aquestes podrien tenir la condició d'encarregades del tractament (article 4.8) RGPD) si llur actuació implica haver de tractar informació personal per compte de l'òrgan responsable de la PSCP.

S'entén per responsable del tractament *“la persona física o jurídica, autoridad pública, Servicio u otro organismo que, solo o junto con otros, determine los fines y medios del tratamiento”* (article 4.7 RGPD).

S'entén per encarregat del tractament *“la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que trate datos personales por cuenta del responsable del tratamiento”* (article 4.8 RGPD).

Des del punt de vista de la protecció de dades, la definició de quin és el paper dels diferents actors implicats en el tractament de les dades personals esdevé sempre un element essencial per determinar les obligacions i les responsabilitats que poden correspondre a cadascun d'ells (per exemple, a l'hora de donar compliment al deure d'informació o d'atendre els drets a l'autodeterminació informativa, etc.).

Tenint en compte això, apuntar que cabria la possibilitat que la mateixa ordre clarifiqués aquestes qüestions establint les responsabilitats dels diferents agents implicats. Això, sens perjudici d'haver de formalitzar, si escau, el corresponent contracte d'encarregat del tractament en els termes de l'article 28.3 de l'RGPD.

IV

El Projecte d'ordre descriu de manera detallada les funcionalitats que ofereix la PSCP (article 3.3 i 3.4) i també les funcionalitats del servei de licitació electrònica (article 7.3).

La funció principal de la PSCP és facilitar la difusió (i, per tant, la consulta) de la informació de l'activitat relativa a la contractació pública i dels perfils de contractant de tots els òrgans de contractació de Catalunya, la qual cosa abastarà també la difusió de certes dades personals (article 4.1) RGPD), bàsicament dades identificatives tant de licitadors i de l'adjudicatari, persones físiques, com dels treballadors públics que hi intervenen per raó del seu càrrec o funcions.

La PSCP també permetrà, entre d'altres serveis, *"la generació d'un fitxer amb les dades de les publicacions actives perquè es pugui consultar des del Portal de dades obertes"* (article 3.5).

Vist això, no és sobrer en aquest punt remetre'ns a les recomanacions fetes per aquesta Autoritat en els dictàmens CNS 57/2016 (anterior a la vigència de l'RGPD), CNS 58/2018 i CNS 1/2019, que es complementen amb el dictamen CNS 12/2020, pel que fa a l'aplicació del principi de minimització de dades (article 5.1.c) RGPD) en la publicació d'aquest tipus d'informació amb motiu del compliment de les obligacions de publicitat activa que imposa la normativa de contractes del sector públic, així com la normativa de transparència. Els dictàmens esmentats es troben disponibles en el següent enllaç del [web de l'Autoritat](#).

Respecte aquelles funcionalitats descrites de les quals es desprèn la possible recollida d'informació personal (serveis de subscripció d'avisos, ús de formularis web per a la inscripció a licitacions, etc.), recordar la importància de que es respectin els principis de transparència (articles 5.1.a) RGPD) i minimització de dades (article 5.1.c) RGPD).

Així, cal tenir en consideració que, per aplicació del principi de transparència, caldrà facilitar a les persones afectades informació sobre les condicions i circumstàncies relatives al tractament de les seves dades, de manera concisa, transparent, intel·ligible i de fàcil accés (article 12 RGPD). En concret, caldrà facilitar la informació a què fa referència l'article 13 de l'RGPD, la qual podria lliurar-se per capes o nivells, en els termes de l'article 11 de l'LOPDGDD.

Respecte al principi de minimització de dades (article 5.1.c) RGPD), cal tenir present que les dades personals que es recullin a partir dels mitjans habilitats per la PSCP han d'ésser adequades, pertinents i limitades al que és necessari per assolir els fins que justifiquen el seu tractament en cada cas.

V

Els articles 4 i 8 del Projecte d'ordre regulen la integració de la PSCP i de les eines de licitació electrònica, respectivament, amb determinades aplicacions corporatives de la Generalitat de Catalunya i del Consorci AOC.

L'apartat 1 de l'article 4 preveu la possibilitat que la PSCP, a banda d'integrar-se amb les aplicacions que s'hi relacionen, pugui integrar-se "amb altres aplicacions o sistemes".

L'RGPD defineix el tractament de dades com "cualquier operación o conjunto de operaciones realizadas sobre datos personales o conjuntos de datos personales, ya sea por procedimientos automatizados o no, como la recogida, registro, organización, estructuración, conservación, adaptación o modificación, extracción, consulta, utilización, comunicación por transmisión, difusión o cualquier otra forma de habilitación de acceso, cotejo o **interconexión**, limitación, supresión o destrucción" (article 4.2)).

Convé, per tant, recordar que la integració de la PSCP amb altres sistemes d'informació que comportin un flux d'informació que contingui dades personals s'haurà d'efectuar respectant els principis establerts a l'RGPD, en especial els principis de licitud (article 5.1.a)), minimització de dades (article 5.1.c)) i limitació de la finalitat (article 5.1.b)).

VI

El Projecte d'ordre disposa que l'accés a la part de l'aplicació de la PSCP que permet la publicació d'informació, així com a l'espai propi de les empreses licitadores, i també l'accés a les eines de licitació electrònica que s'integren a la PSCP requereix la prèvia autenticació de les persones usuàries.

En concret, l'article 3.2 disposa el següent:

*"3.2 L'autenticació de totes les persones usuàries que accedeixen a la part de l'aplicació d'ús de l'Administració (Gestor de publicacions) es realitza a través del Gestor d'identitats i control d'accés a recursos corporatius de la Generalitat (GICAR) o a través de l'eina de gestió d'identitats de l'extranet de les administracions catalanes (EACAT), que gestiona el Consorci Administració Oberta de Catalunya (Consorci AOC).
Les funcions de publicació d'informació requereixen accés amb certificat digital qualificat o reconegut de treballador públic, validat pel Consorci AOC.
La part pública de la PSCP no està subjecta a control d'accés, excepte pel que fa a l'espai propi de les empreses licitadores. L'accés a l'alta i les gestions específiques des d'aquest espai requereix autenticació a través del servei de VALid del Consorci AOC."*

I l'article 7 disposa el següent:

*"7.1 Les eines de licitació electrònica corporatives són accessibles per a les persones usuàries dels òrgans de contractació a través de l'adreça electrònica de la PSCP. L'autenticació es realitza, en els mateixos termes establerts en l'article 3 d'aquesta Ordre (...).
Les eines de licitació electrònica corporatives són accessibles per a les empreses licitadores des de l'adreça electrònica específica de l'espai virtual de licitació a PSCP de cada expedient en el qual s'hagin establert com a eines per a la presentació d'ofertes el Sobre digital o l'Oferta telemàtica. (...)"*

Aquestes previsions es valoren positivament, atès que, des del punt de vista de la protecció de dades, és necessari, entre d'altres actuacions en matèria de seguretat, adoptar mecanismes apropiats que permetin la correcta identificació i autenticació dels usuaris de la PSCP i dels serveis que s'integren, als efectes de garantir, tal com exigeix l'RGPD, que no es produiran tractaments no autoritzats (article 5.1.f)).

Recordar, respecte els diferents perfils d'usuaris de la PCSP que puguin establir-se amb diferents funcions i responsabilitats, que el sistema ha d'incorporar els mecanismes necessaris per garantir que l'accés d'aquests usuaris només s'efectuarà respecte d'aquella informació que sigui necessària per al desenvolupament de les funcions que tenen atribuïdes, en compliment del principi de minimització de dades (article 5.1.c) RGPD).

A banda de l'establiment de mecanismes d'identificació i autenticació, el Projecte d'ordre incorpora al llarg del seu articulat i especialment en els articles 5 i 9 previsions específiques sobre l'adopció de mesures de seguretat adequades als riscos detectats (article 32 RGPD), als efectes de garantir la integritat i confidencialitat de la informació (article 5.1.f) RGPD) en la implementació de la PSCP i les eines de licitació electrònica, particularment pel que fa a les comunicacions en línia amb les persones usuàries i també amb altres sistemes d'informació amb què s'integra la PSCP, les quals escau valorar positivament.

Aquestes mesures inclouen, entre d'altres, la utilització de certificats de seu electrònica, de certificats de dispositiu d'aplicació digitalment assegurada (CDA), de protocols segurs de comunicació que abasten el xifratge de les dades intercanviades, de repositori segurs, l'establiment de registres d'incidències i de traçabilitat de les diferents accions realitzades per les persones usuàries, l'ús d'antivirus, l'establiment de polítiques i mesures de seguretat física, així com l'ús també d'una sonda de disponibilitat que permeti alertar de possibles caigudes del servei.

També es preveu la realització d'auditories de compliment i el seguiment dels plans d'acció associats per resoldre els incompliments que s'identifiquin.

A tot això, el Projecte d'ordre preveu expressament que tant la PSCP com les eines de licitació electrònica *"estan subjectes al compliment de l'Esquema Nacional de Seguretat (ENS) i a la normativa de protecció de dades personals i garantia dels drets digitals"* (articles 5.4 i 9.5, respectivament).

Certament, l'aplicació de les mesures de seguretat establertes a l'ENS en aquest cas resulta obligatòria per aplicació de la disposició addicional primera de l'LOPDGDD, que disposa el següent:

- "1. El Esquema Nacional de Seguridad incluirá las medidas que deban implantarse en caso de tratamiento de datos de carácter personal, para evitar su pérdida, alteración o acceso no autorizado, adaptando los criterios de determinación del riesgo en el tratamiento de los datos a lo establecido en el artículo 32 del Reglamento (UE) 2016/679.*
- 2. Los responsables enumerados en el artículo 77.1 de esta ley orgánica deberán aplicar a los tratamientos de datos personales las medidas de seguridad que correspondan de las previstas en el Esquema Nacional de Seguridad, así como*

*impulsar un grado de implementación de medidas equivalentes en las empresas o fundaciones vinculadas a los mismos sujetas al Derecho privado.
En los casos en los que un tercero preste un servicio en régimen de concesión, encomienda de gestión o contrato, las medidas de seguridad se corresponderán con las de la Administración pública de origen y se ajustarán al Esquema Nacional de Seguridad.”*

Fer notar que les mesures de seguretat a implementar en un cas com el que s'examina haurien d'abastar també la deguda formació del personal que ha de tractar les dades personals en qüestió.

Conclusió

Examinat el Projecte d'ordre d'aprovació de l'aplicació de la Plataforma de serveis de contractació pública i de les eines de licitació electrònica integrades, el Sobre digital i l'Oferta telemàtica, es considera adequat a les previsions establertes a la normativa sobre protecció de dades personals.

Barcelona, 8 de febrer de 2023