

Informe en relación al Proyecto de orden de aprobación de la aplicación de la Plataforma de servicios de contratación pública y de las herramientas de licitación electrónica integradas, el Sobre digital y la Oferta telemática

Antecedentes

Se presenta ante la Autoridad Catalana de Protección de Datos el Proyecto de orden de aprobación de la aplicación de la Plataforma de servicios de contratación pública y de las herramientas de licitación electrónica integradas, el Sobre digital y la Oferta telemática, para que la Autoridad emita su parecer.

El Proyecto de Orden consta de una parte expositiva, diez artículos, una disposición adicional, una disposición derogatoria y una disposición final.

Analizado el Proyecto y el expediente que le acompaña, vista la normativa vigente aplicable, y de acuerdo con el informe de la Asesoría Jurídica, se informa de lo siguiente.

Fundamentos Jurídicos

Y

(...)

II

El Proyecto de orden que se examina tiene por objeto aprobar una nueva versión de la aplicación de la Plataforma de servicios de contratación pública (PSCP), que constituye *“el punto de referencia único y completo para la difusión de la información de la actividad relativa a la contratación pública y de los perfiles de contratante de todos los órganos de contratación de Cataluña”* (artículo 1.1).

También tiene por objeto aprobar la nueva aplicación de las herramientas de licitación electrónica que tiene integradas la PSCP, de Sobre digital y Oferta telemática, que constituyen *“mecanismos electrónicos de envío y custodia de las proposiciones en los procedimientos de contratación pública de forma segura hasta que se den las condiciones de apertura que permitan el acceso a su contenido, con el objetivo de dotar a los órganos de contratación de Cataluña y las empresas de herramientas para realizar el proceso de licitación por medios electrónicos con garantías jurídicas y técnicas”* (artículo 1.1).

La primera versión de la aplicación de la PSCP se había aprobado por la Orden ECF/313/2008, de 23 de junio, con el fin de *“constituir la herramienta de información y*

prestación de servicios relacionados con la contratación pública en Cataluña, así como de ser el punto central de información en los aspectos relacionados con las licitaciones, adjudicaciones y en otros relacionados con la contratación pública” y, posteriormente, se han ido incorporando nuevas funcionalidades de forma gradual, tales como, mediante la Orden VEH/172/2017, de 25 de julio, respecto a la cual se prevé su derogación expresa, una vez aprobado el presente Proyecto de orden (disposición derogatoria).

Desde el punto de vista de la normativa de protección de datos, el uso de la PSCP y de los servicios que en ella se integran comporta el tratamiento de ciertos datos personales, entendidos como “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 número, un número de identificación, datos de localización, un identificador online o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona” (artículo 4.1) del Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento y del Consejo Europeo, de 27 de abril de 2016, General de Protección de Datos (en adelante, RGPD)).

Hacer notar que quedan excluidos de este ámbito de protección los datos relativos a personas jurídicas, tal y como especifica el propio RGPD al establecer 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 número y la forma de la persona jurídica y sus datos de contacto” (considerando 14), pero no así los datos de las personas físicas que prestan servicios en una persona jurídica y los datos relativos a empresarios individuales y de profesiones liberales.

Por tanto, su tratamiento, así como también el de los datos de trabajadores públicos y titulares de órganos de contratación que se lleve a cabo a través de las aplicaciones mencionadas, deberá adecuarse a las previsiones del RGPD y de la Ley orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales (en adelante, LOPDGDD).

En este sentido, procede valorar positivamente la referencia explícita hecha a la normativa en materia de protección de datos en los artículos 5 y 9 del Proyecto, sin dejar de destacar la importancia de tener en cuenta la protección de datos desde el diseño y por defecto en la implementación de este tipo de aplicaciones, tal y como dispone el artículo 25 del RGPD.

Dicho esto, hacer notar que este informe se emite exclusivamente en lo que se refiere a la valoración de la incidencia que el Proyecto de Orden puede tener desde el punto de vista de la protección de datos personales, por lo que a continuación se hace mención exclusivamente de aquellos aspectos del Proyecto que se consideren relevantes en atención a lo dispuesto en la normativa de protección de datos.

El artículo 2 del Proyecto de Orden dispone lo siguiente:

“2.1 Todos los órganos de contratación de Catalunya publican sus perfiles de contratante mediante la PSCP.

2.2 Las herramientas de licitación electrónica corporativas integradas en la PSCP están a disposición de todos los órganos de contratación de Cataluña que tienen residenciados sus perfiles de contratante .”

De acuerdo con esta previsión los diferentes órganos de contratación de Cataluña deben utilizar la PSCP para la publicación de su perfil de contratante y, por tanto, para la difusión de aquella información relacionada con su actividad contractual. Asimismo, a través de la PSCP disponen de las herramientas de licitación que se integran en la misma para la tramitación electrónica de los correspondientes expedientes de contratación.

Recordar que, a pesar de la obligación de utilizar la PSCP, cada uno de los órganos de contratación sigue siendo responsable del tratamiento (artículo 4.7) RGPD de la información personal de que dispone en ejercicio de sus funciones en materia de contratación pública, así como también de aquella información incluida en su perfil de contratante residenciado en la PSCP ya la que deba dar difusión en cumplimiento de las obligaciones de publicidad establecidas tanto en la normativa de contratos del sector público como en la legislación de transparencia.

Por lo que respecta al órgano responsable de la PSCP, éste actuará como responsable del tratamiento respecto a los datos asociados propiamente al funcionamiento de la PSCP y al de los servicios que se prestan a través de ella.

Y, en caso de que las soluciones tecnológicas para poder prestar estos servicios provengan de terceras entidades, éstas podrían tener la condición de encargadas del tratamiento (artículo 4.8) RGPD si su actuación implica tener que tratar información personal por cuenta del órgano responsable de la PSCP.

Se entiende por responsable del tratamiento *“la persona física o jurídica, autoridad pública, Servicio u otro organismo que, solo o junto con otros, determine los fines y medios del tratamiento”* (artículo 4.7 RGPD).

Se entiende por encargado del tratamiento *“la persona física o jurídica, autoridad pública, servicio u otro organismo que trate datos personales por cuenta del responsable del tratamiento”* (artículo 4.8 RGPD).

Desde el punto de vista de la protección de datos, la definición de cuál es el papel de los diferentes actores implicados en el tratamiento de los datos personales es siempre un elemento esencial para determinar las obligaciones y las responsabilidades que pueden corresponder a cada uno de ellos (por ejemplo, a la hora de dar cumplimiento al deber de información o atender los derechos a la autodeterminación informativa, etc.).

Teniendo en cuenta esto, apuntar que cabría la posibilidad de que la misma orden clarificara estas cuestiones estableciendo las responsabilidades de los distintos agentes implicados. Esto, sin perjuicio de tener que formalizar, en su caso, el correspondiente

contrato de encargado del tratamiento en los términos del artículo 28.3 del RGPD.

IV

El Proyecto de Orden describe de forma detallada las funcionalidades que ofrece la PSCP (artículos 3.3 y 3.4) y también las funcionalidades del servicio de licitación electrónica (artículo 7.3).

La función principal de la PSCP es facilitar la difusión (y, por tanto, la consulta) de la información de la actividad relativa a la contratación pública y de los perfiles de contratante de todos los órganos de contratación de Cataluña, lo que abarcará también la difusión de ciertos datos personales (artículo 4.1) RGPD), básicamente datos identificativos tanto de licitadores y del adjudicatario, personas físicas, como de los trabajadores públicos que intervienen en razón de su cargo o funciones.

La PSCP también permitirá, entre otros servicios, *"la generación de un fichero con los datos de las publicaciones activas para que se pueda consultar desde el Portal de datos abiertos"* (artículo 3.5).

Visto esto, no está de más en este punto remitirnos a las recomendaciones hechas por esta Autoridad en los dictámenes CNS 57/2016 (anterior a la vigencia del RGPD), CNS 58/2018 y CNS 1/2019, que se complementan con el dictamen CNS 12/2020, en lo que se refiere a la aplicación del principio de minimización de datos (artículo 5.1.c) RGPD) en la publicación de este tipo de información con motivo del cumplimiento de las obligaciones de publicidad activa que impone la normativa de contratos del sector público, así como la normativa de transparencia. Los dictámenes mencionados se encuentran disponibles en el siguiente enlace de la [web de la Autoridad](#) .

Respecto a aquellas funcionalidades descritas de las que se desprende la posible recogida de información personal (servicios de suscripción de avisos, uso de formularios web para la inscripción a licitaciones, etc.), recordar la importancia de que se respeten los principios de transparencia (artículos 5.1.a) RGPD) y minimización de datos (artículo 5.1.c) RGPD).

Así, hay que tener en consideración que, por aplicación del principio de transparencia, será necesario facilitar a las personas afectadas información sobre las condiciones y circunstancias relativas al tratamiento de sus datos, de forma concisa, transparente, inteligible y de fácil acceso (artículo 12 RGPD). En concreto, será necesario facilitar la información a la que hace referencia el artículo 13 del RGPD, la cual podría entregarse por capas o niveles, en los términos del artículo 11 del LOPDDDD.

Respecto al principio de minimización de datos (artículo 5.1.c) RGPD), hay que tener presente que los datos personales que se recojan a partir de los medios habilitados por la PSCP deben ser adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario para alcanzar los hasta que justifiquen su tratamiento en cada caso.

V

Los artículos 4 y 8 del Proyecto de Orden regulan la integración de la PSCP y de las herramientas de licitación electrónica, respectivamente, con determinadas aplicaciones corporativas de la Generalidad de Cataluña y del Consorci AOC.

El apartado 1 del artículo 4 prevé la posibilidad de que la PSCP, aparte de integrarse con las aplicaciones relacionadas con ella, pueda integrarse *“con otras aplicaciones o sistemas”*.

El RGPD define el tratamiento de datos como *“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”* (artículo 4.2).

Conviene, por tanto, recordar que la integración de la PSCP con otros sistemas de información que comporten un flujo de información que contenga datos personales deberá efectuarse respetando los principios establecidos en el RGPD, en especial los principios de licitud (artículo 5.1.a)), minimización de datos (artículo 5.1.c)) y limitación de la finalidad (artículo 5.1.b)).

VI

El Proyecto de Orden dispone que el acceso a la parte de la aplicación de la PSCP que permite la publicación de información, así como al espacio propio de las empresas licitadoras, así como el acceso a las herramientas de licitación electrónica que se integran en la PSCP requiere la previa autenticación de las personas usuarias.

En concreto, el artículo 3.2 dispone lo siguiente:

“3.2 La autenticación de todas las personas usuarias que acceden a la parte de la aplicación de uso de la Administración (Gestor de publicaciones) se realiza a través del Gestor de identidades y control de acceso a recursos corporativos de la Generalitat (GICAR) oa través de la herramienta de gestión de identidades de la extranet de las administraciones catalanas (EACAT), que gestiona el Consorcio Administración Abierta de Cataluña (Consorcio AOC).

Las funciones de publicación de información requieren acceso con certificado digital calificado o reconocido de trabajador público, validado por el Consorcio AOC.

La parte pública de la PSCP no está sujeta a control de acceso, salvo en lo que se refiere al espacio propio de las empresas licitadoras. El acceso al alta y las gestiones específicas desde este espacio requiere autenticación a través del servicio de VALid del Consorcio AOC.”

Y el artículo 7 dispone lo siguiente:

7.1 Las herramientas de licitación electrónica corporativas son accesibles para las personas usuarias de los órganos de contratación a través de la dirección electrónica de la PSCP. La autenticación se realiza, en los mismos términos establecidos en el artículo 3 de esta Orden (...).

Las herramientas de licitación electrónica corporativas son accesibles para las empresas licitadoras desde la dirección electrónica específica del espacio virtual de licitación en PSCP de cada expediente en el que se hayan establecido como herramientas para la presentación de ofertas Sobre digital o la Oferta telemática (...).”

Estas previsiones se valoran positivamente, dado que, desde el punto de vista de la protección de datos, es necesario, entre otras actuaciones en materia de seguridad, adoptar mecanismos apropiados que permitan la correcta identificación y autenticación de los usuarios de la PSCP y de los servicios que se integran, a efectos de garantizar, tal y como exige el RGPD, que no se producirán tratamientos no autorizados (artículo 5.1.f)).

Recordar, respecto a los diferentes perfiles de usuarios de la PCSP que puedan establecerse con diferentes funciones y responsabilidades, que el sistema debe incorporar los mecanismos necesarios para garantizar que el acceso de estos usuarios sólo se efectuará respecto de aquella información que sea necesaria para el desarrollo de las funciones que tienen atribuidas, en cumplimiento del principio de minimización de datos (artículo 5.1.c) RGPD).

Aparte del establecimiento de mecanismos de identificación y autenticación, el Proyecto de Orden incorpora a lo largo de su articulado y especialmente en los artículos 5 y 9 previsiones específicas sobre la adopción de medidas de seguridad adecuadas a los riesgos detectados (artículo 32 RGPD), a efectos de garantizar la integridad y confidencialidad de la información (artículo 5.1.f) RGPD) en la implementación de la PSCP y las herramientas de licitación electrónica, particularmente en cuanto a las comunicaciones online con las personas usuarias y también con otros sistemas de información con los que se integra la PSCP, que procede valorar positivamente.

Estas medidas incluyen, entre otras, la utilización de certificados de sede electrónica, de certificados de dispositivo de aplicación digitalmente asegurada (CDA), de protocolos seguros de comunicación que abarcan el cifrado de los datos intercambiados, de repositorio seguro, establecimiento de registros de incidencias y de trazabilidad de las diferentes acciones realizadas por las personas usuarias, el uso de antivirus, el establecimiento de políticas y medidas de seguridad física, así como el uso también de una sonda de disponibilidad que permita alertar de posibles caídas del servicio.

También se prevé la realización de auditorías de cumplimiento y seguimiento de los planes de acción asociados para resolver los incumplimientos que se identifiquen.

A todo ello, el Proyecto de Orden prevé expresamente que tanto la PSCP como las herramientas de licitación electrónica *“están sujetas al cumplimiento del Esquema Nacional de Seguridad (ENS) ya la normativa de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales”* (artículos 5.4 y 9.5, respectivamente).

Ciertamente, la aplicación de las medidas de seguridad establecidas en el ENS en este caso resulta obligatoria por aplicación de la disposición adicional primera de la LOPDDDD, que dispone lo siguiente:

“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 las 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 sujetos 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.”

Hacer notar que las medidas de seguridad a implementar en un caso como el que se examina deberían abarcar también la debida formación del personal que debe tratar los datos personales en cuestión.

Conclusión

Examinado el Proyecto de orden de aprobación de la aplicación de la Plataforma de servicios de contratación pública y de las herramientas de licitación electrónica integradas, el Sobre digital y la Oferta telemática, se considera adecuado a las previsiones establecidas en la normativa sobre protección de datos personales.

Barcelona, 8 de febrero de 2023