

Informe jurídico en relación con el proyecto de Decreto por el que se regula el Registro de empresas licitadoras y clasificadas de Cataluña y el Registro público de contratos de Cataluña

Antecedentes

Se presenta ante la Autoridad Catalana de Protección de Datos el proyecto de Decreto por el que se regula el Registro de empresas licitadoras y clasificadas de Cataluña y el Registro público de contratos de Cataluña, para que la Autoridad emita su parecer.

El Proyecto de Decreto consta de un preámbulo, diecinueve artículos, una disposición transitoria, una disposición derogatoria, dos disposiciones finales, y un Anexo.

Analizado el proyecto de Decreto y el expediente que le acompaña, y teniendo en cuenta la normativa vigente aplicable, de acuerdo con el informe de la Asesoría Jurídica, informo de lo siguiente:

Fundamentos Jurídicos

Y

(...)

II

El Proyecto de Decreto que se examina tiene por objeto, de acuerdo con lo que recoge su exposición de motivos, *“establecer, en un solo cuerpo normativo, la regulación sobre la organización y el funcionamiento de los dos registros adscritos a la Junta Consultiva de Contratación Pública de Cataluña: el Registro de empresas licitadoras y clasificadas de Cataluña y el Registro público de contratos de Cataluña.”*

Desde el punto de vista de la normativa de protección de datos debe tenerse en cuenta que el concepto de dato personal hace referencia a *“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) RGPD.

Quedan excluidos del ámbito de protección de la normativa de protección de datos 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 del 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) . Ahora bien, debe entenderse que si quedan incluidos dentro de este ámbito de protección 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, el tratamiento de los datos personales de las personas físicas que prestan servicios en una persona jurídica y los datos de los empresarios individuales y de profesiones liberales, así como también, en su caso, el de los datos de trabajadores públicos y titulares de órganos de contratación que se lleve a cabo a través del Registro de empresas licitadoras y clasificadas de Cataluña y del Registro público de contratos de Cataluña deben 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).

El artículo 5.1.a) RGPD establece que todo tratamiento de datos personales debe ser lícito, leal y transparente en relación con el interesado.

Para que un tratamiento sea lícito debe cumplir alguna de las condiciones previstas en el artículo 6 del RGPD. En el caso de las administraciones públicas la licitud la encontramos normalmente en los supuestos previstos en las letras c) “*el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento*” y e) “ *el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento* ”.

Como se desprende del artículo 6.3 del RGPD, la base jurídica del tratamiento indicado en las letras c) y e) del artículo 6.1 del RGPD debe estar establecida por el Derecho de la Unión Europea o por el derecho de los Estados miembros que se aplique al responsable del tratamiento.

La remisión a la base legítima establecida conforme al derecho interno de los Estados miembros requiere, en el caso del Estado Español, de acuerdo con el artículo 8 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos Personales y garantía de los derechos digitales (LOPDGDD), que la norma habilitante tenga rango de ley. Por tanto, el proyecto de decreto no puede habilitar tratamientos de datos que no estén previstos en una norma con rango de ley.

A todos los efectos, hay que tener en consideración que los datos de contacto y, en su caso los datos relativos a la función o lugar desarrollado por la persona física que presta servicios en una persona jurídica, así como los datos de los empresarios individuales y de los profesionales liberales, pueden ser tratadas por las administraciones públicas cuando se derive de una obligación legal o sea necesario para el ejercicio de sus competencias al amparo de lo establecido en el artículo 19 de LOPDGDD. En consecuencia, el tratamiento de estos datos para la gestión del Registro de empresas licitadoras y clasificadas de Cataluña, y para el Registro público de contratos de

Cataluña, tendría como base jurídica el artículo 19 LOPDGDD en relación con las previsiones de los artículos 337 y siguientes y 346 y siguientes de la LCSP, sin perjuicio de que este tratamiento deberá efectuarse respetando los principios establecidos en el RGPD, en especial el de minimización de datos (artículo 5.1.c)) y el principio de exactitud (artículo 5.1.d)).

III

El capítulo 1 del proyecto de Decreto regula el Registro de empresas licitadoras y clasificadas de Cataluña. Esta regulación modifica algunos aspectos del vigente Decreto 107/2005, de 31 de mayo, de creación del Registro Electrónico de Empresas Licitadoras de la Generalidad de Cataluña.

Dentro de las disposiciones generales el artículo 3 del proyecto de Decreto enumera las funciones del Registro de empresas licitadoras y clasificadas de Cataluña, entre ellas la inscripción de oficio de las empresas que obtengan la clasificación otorgada por la Comisión de Clasificación Empresarial de la Junta consultiva de Contratación Pública de Cataluña y las que se declaren en prohibición de contratar por los órganos de contratación de Cataluña, facilitar el acceso electrónico seguro a todos los órganos de contratación a la información inscrita ya los documentos depositados en el registro, y facilitar el acceso público a la información relativa a la denominación de las empresas, las clasificaciones empresariales otorgadas y las prohibiciones de contratar. Según se indica, esta información debe publicarse en formatos abiertos y reutilizables.

Como se ha indicado, queda fuera del ámbito de protección de la normativa de protección de datos los datos relativos a personas jurídicas, por tanto ningún impedimento, desde el punto de vista de la normativa de protección de datos al tratamiento de la información a que se refiere este capítulo del proyecto de decreto respecto de la información relativa a las personas jurídicas.

Ahora bien, como también se ha indicado, la normativa de protección de datos sí resulta de aplicación en el tratamiento de los datos de los empresarios individuales y de profesiones liberales así como de las personas físicas que prestan servicios en una persona jurídica.

Una de las finalidades del registro es la inscripción de oficio de las prohibiciones de contratar que se declaren por los órganos de contratación de Catalunya. Asimismo, el artículo 7.2 del proyecto de decreto prevé expresamente *“Todos los órganos que emitan sentencias o resoluciones que impongan una prohibición de contratar deben remitir de oficio testimonio de la sentencia o copia de la resolución a la Secretaría Técnica de la Junta Consultiva de Contratación Pública de Catalunya”*. Esta inscripción de oficio y la comunicación prevista en el artículo 7.2 comportan el tratamiento de datos relacionados con condenas penales, sanciones disciplinarias y sanciones administrativas, entre otros. Cabe destacar que a este respecto resulta de aplicación el artículo 10 del RGPD relativo al tratamiento de datos personales de condenas e infracciones penales, así como el artículo 27 de la LOPDGDD relativo al tratamiento de datos de infracciones y sanciones administrativas. Ambos artículos requieren que el tratamiento de estos datos esté previsto en una norma con rango de ley con garantías específicas.

En este sentido, la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), en el artículo 341, prevé:

1. Las Comunidades Autónomas podrán quitar sus propios Registros de licitadores y empresas clasificadas , en los que inscribirán las clasificaciones a las que se refiere el segundo párrafo del artículo 81 y, en todo caso, las prohibiciones de contratar que sean declaradas por sus órganos competentes , por los de las entidades locales de su ámbito territorial, o por los de los organismos y entidades dependientes de una u otras .

A efectos de poder dar cumplimiento a lo establecido en el párrafo anterior, el órgano del que emane la resolución que impone la prohibición de contratar deberá remitir de oficio copia de la misma al órgano competente de la llevanza del registro, sin perjuicio de que por parte de este órgano , de tener conocimiento de su existencia y no habiendo recibido copia de la resolución pueda solicitarla al órgano de lo que emanó .

Las restantes prohibiciones de contratar que deban ser inscritas en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público serán igualmente publicadas en los registros de licitadores y empresas clasificadas de las Comunidades Autónomas , aplicándose a tal efecto lo dispuesto en el artículo 345.

2. Podrán igualmente ser inscritos en el registro, cuando así lo solicite el interesado en la Comunidad Autónoma , los datos y circunstancias indicados en el artículo 339.

3. La inscripción en el registro de licitadores y empresas clasificadas de una Comunidad Autónoma acreditará los datos y circunstancias de los empresarios ante los órganos de contratación de la propia Comunidad Autónoma , de las entidades locales de su ámbito territorial, y de los organismos y entidades dependientes de una u otras .

Por su parte el artículo 345 LCSP establece:

El Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público y los Registros de licitadores y empresas clasificadas de las Comunidades Autónomas se facilitarán mutuamente la información relativa a las prohibiciones de contratar en ellos inscritas .”

(...)

Estas previsiones constituyen la base jurídica que habilita el tratamiento de datos relativos a las prohibiciones de contratar que afecten a los empresarios individuales o representantes, en relación con los artículos 6.1.c) y e) del RGPD, y en relación con el artículo 10 del RGPD y 27 de la LOPDGDD. Por tanto, el tratamiento previsto tiene suficiente habilitación legal desde el punto de vista del derecho a la protección de datos.

IV

La letra c) del artículo 3 del proyecto de Decreto establece como otra de las finalidades del registro, “ *facilitar a todos los órganos de contratación el acceso electrónico seguro a*

la información inscrita ya los documentos depositados en el Registro y permitir la generación de certificados de inscripción y de clasificación de las empresas”.

El artículo 4.3 prevé que *“La inscripción en el Registro implica el consentimiento de la persona interesada para permitir la difusión de los datos inscritos por medios electrónicos en los órganos de contratación, respetando los límites legales.*

De la redacción de este artículo se podría interpretar que *“la difusión”* de los datos inscritos en el registro a los órganos de contratación tiene como base jurídica el consentimiento de las personas interesadas. Ahora bien, es preciso recordar, por un lado, que para que el consentimiento sea una base jurídica válida debe reunir los requisitos que establece el artículo 4.11 del RGPD *manifestación de voluntad _ libre , específica, informada e inequívoca por la que el interesado acepta , ya sea mediante una declaración o una clara acción afirmativa, el tratamiento de datos personales que le conciernen ”*. Como se desprende del considerante 43 del RGPD y de las Directrices 5/2020 del CEPD *“ no es probable que las autoridades públicas puedan basarse en el consentimiento para realizar el tratamiento de datos ya que cuando el responsable del tratamiento es una autoridad pública, siempre existe un claro desequilibrio de poder en la relación entre el responsable del tratamiento y el interesado”*.

Pero además, no parece que la comunicación a los órganos de contratación, ya sea mediante acceso electrónico u otra forma de “difusión” (utilizando el término utilizado por el proyecto de decreto) de la información que de oficio debe inscribirse en el Registro de empresas licitadoras y clasificadas de Cataluña se pueda fundamentar en el consentimiento de las personas interesadas, ya que su consulta y verificación es necesaria para el ejercicio de las funciones públicas que la LCSP atribuye a los órganos de contratación.

Cuestión distinta es el hecho de que, ciertamente, la inscripción de las empresas en el Registro de empresas licitadoras y clasificadas de Cataluña es voluntaria para éstas y que, fuera de los datos de inscripción obligatoria, las empresas pueden decidir qué información quieren que sea inscrita. Ahora bien, una vez inscrita esta información, la base jurídica del tratamiento de los datos personales no sería el consentimiento de los interesados.

La base jurídica de este tratamiento deberíamos encontrarla en el ejercicio de las funciones públicas atribuidas a los órganos de contratación por la LCSP.

V

La letra f) del artículo 3 del proyecto de decreto establece como otra finalidad del Registro de empresas licitadoras y clasificadas de Cataluña *“facilitar el acceso público a la información que consta inscrita relativa a la denominación de las empresas, las clasificaciones empresariales otorgadas y las prohibiciones de contratar”*.

La base jurídica de este tratamiento la encontramos en el artículo 13.1.f) de la Ley 19/2014, de 29 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, en adelante (LTC) en relación con el artículo 6.1.c) del RGPD, en la medida en que este artículo establece como obligaciones de publicidad activa en materia de

contratación pública, la publicación de *“los datos del registro público de contratos y del registro oficial de licitadores y empresas clasificadas”*.

En cualquier caso, conviene recordar que el acceso público a la información que contenga datos personales deberá efectuarse respetando los principios establecidos en el RGPD, en especial el de minimización de datos (artículo 5.1.c)).

VI

El artículo 8 del proyecto de decreto regula, dentro del procedimiento de inscripción la solicitud de inscripción y la actualización de los datos, y en su apartado 5 establece: *“ La Secretaría Técnica de la Junta Consultiva de Contratación Pública de Cataluña puede obtener directamente de los órganos competentes los datos o documentos registrales que se requieran para la inscripción, a través de los mecanismos de interconexión telemática y coordinación administrativa. En caso de que la empresa se quiera oponer a esta obtención, debe indicarlo de manera expresa a la solicitud, y aportar, si procede, los documentos correspondientes.”*

Este artículo concreta las previsiones del artículo 28 de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que habilitaría este tratamiento de datos, sin perjuicio del derecho de los interesados de oponerse a este acceso y aportar los documentos correspondientes.

En cuanto al acceso de los órganos de contratación a la información del registro, el artículo 11.3 del proyecto de decreto establece que las personas que accedan al registro deben identificarse con certificado electrónico. 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, a efectos de garantizar, tal y como exige el RGPD, que no se producirán tratamientos no autorizados (artículo 5.1.f)).

Por lo que respecta al procedimiento de inscripción se valora positivamente, desde el punto de vista de la normativa de protección de datos las previsiones relativas a la actualización de la información inscrita en el Registro de empresas licitadoras y clasificadas de Cataluña (artículo 9.3,) y la regulación de la cancelación de la inscripción registral (artículo 12), en concreto por lo que a los principios de exactitud (según el cual los datos deben ser exactos y actualizados de forma que *“ se adoptarán todas las medidas razonables para que se supriman o rectifiquen sin dilación los datos personales que sean inexactos con respecto a los fines para los que se tratan ”* (artículo 5.1.d) RGPD)); y de limitación del plazo de conservación que pretende garantizar que los datos sean mantenidos durante no más tiempo del necesario para los fines recogidos. (artículo 5.1.e) RGPD).

VII

El Título 2 del proyecto de decreto regula el Registro público de contratos de Cataluña.

El artículo 16 establece que todos los órganos de contratación de Cataluña deben comunicar al Registro público de contratos los datos básicos de los contratos sujetos a la normativa de contratación pública que suscriban.

Al respecto, el artículo 346 de la LCSP obliga a los órganos de contratación de todas las administraciones públicas y demás entidades incluidas en el ámbito de aplicación de esta ley, a comunicar al Registro de contratos del sector público, para su inscripción, los datos básicos de los contratos adjudicados (entre los que figurarán la identidad del adjudicatario, el importe de adjudicación y el desglose correspondiente al IVA) así como, en su caso, las modificaciones prórrogas, variaciones de plazo o de precio, su importe final y la extinción, y el apartado 6 de este artículo prevé que en los casos en que las administraciones públicas dispongan de Registros de contratos análogos en su ámbito de competencias, la comunicación de datos a los que se refiere el apartado 3 podrá ser sustituida por comunicaciones entre los respectivos Registros de contratos.

Por su parte, la disposición adicional octava de la LTC establece que *“a efectos de facilitar la consulta de la información sobre la contratación pública, las administraciones locales deben informar al Registro Público de Contratos y la Plataforma de Servicios de Contratación Pública de los contratos formalizados y los que están en licitación o en otras fases contractuales”*.

Esta previsión se completó con la disposición adicional segunda de la Ley 3/2015, de 11 de marzo, de medidas fiscales, financieras y administrativas que prevé que *“ Las entidades de la Administración local y los entes, organismos o entidades de su sector público deben comunicar al Registro público de contratos de la Generalidad de Cataluña, para que estén inscritos, los datos básicos de los contratos que adjudiquen y que estén sujetos a la legislación de contratos del sector público, y también, si procede, las modificaciones, las prórrogas, las variaciones de plazos o precios, el importe final y la extinción”*.

El artículo 18 del proyecto de decreto establece también que el Registro público de contratos es la herramienta mediante la cual se da cumplimiento a las obligaciones de comunicación de los datos contractuales a otras entidades de acuerdo a la normativa básica de contratación pública.

Por tanto, las comunicaciones previstas disponen de suficiente base jurídica de los del punto de vista de la normativa de protección de datos.

VIII

En cuanto al acceso público al Registro público de contratos de Cataluña, el artículo 19 del proyecto de decreto establece que el registro permite el acceso de cualquier persona interesada, sin identificación previa, a la información que consta inscrita, mediante un buscador habilitado al efecto, y que las respuestas contienen los datos contractuales relativos a los contratos con ejecución vigente en los últimos cinco años.

La difusión de esta información contractual está contemplada en las obligaciones de publicidad activa establecidas por el artículo 13 de la LTC. Por tanto, también en este caso existe una base jurídica que habilita este tratamiento.

Desde el punto de vista del derecho a la protección de datos resulta especialmente intrusiva la divulgación de la información a través de un buscador que permita ofrecer toda la información sobre un determinado adjudicatario, es decir, la posibilidad de que el buscador permita realizar una búsqueda a partir de criterios personales relativos al adjudicatario. Sin embargo esta posibilidad aparece expresamente en la LTC.

Finalmente, se valora positivamente que se limite la difusión a la información relativa a los últimos 5 años tal y como se prevé en los artículos 13.1.d) y 13.3 de la LTC.

Respecto a la publicación de información personal sobre los contratos 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 cuanto 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](#).

IX

Finalmente cabe recordar que el responsable del tratamiento deberá aplicar las medidas de seguridad establecidas en el ENS que resulten obligatorias 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 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 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 Decreto por el que se regula el Registro de empresas licitadoras y clasificadas de Cataluña y el Registro público de contratos de Cataluña, con las consideraciones efectuadas en este informe, se considera adecuado a las previsiones establecidas en la normativa sobre protección de datos personales .

Barcelona, 26 de junio de 2023

Traducción automática