

## L'incarico di Responsabile della protezione dati personali GDPR (Reg. UE 2016/679/UE)<sup>1</sup>

Il presente contributo trae spunto dalla recente sentenza del [TAR FVG n. 287/2018](#)<sup>2</sup>, sorta relativamente alla procedura selettiva/comparativa per il conferimento dell'incarico, ex [art. 7 comma 6 del D.lgs. n. 165/2001](#), di lavoro autonomo per le funzioni di RPDP/DPO.

La disciplina del RPDP/DPO<sup>3</sup> è contenuta negli artt. 37<sup>4</sup>-39 del [GDPR](#), su cui il Garante Privacy italiano si era espresso [con apposite FAQ](#). I compiti sono stabiliti analiticamente nell'art. 39 del GDPR, secondo cui egli è incaricato di:

a) *informare e fornire consulenza al titolare del trattamento o al responsabile del trattamento nonché ai dipendenti che eseguono il trattamento in merito agli obblighi derivanti dal presente regolamento nonché da altre disposizioni dell'Unione o degli Stati membri relative alla protezione dei dati;*

b) *sorvegliare l'osservanza del presente regolamento, di altre disposizioni dell'Unione o degli Stati membri relative alla protezione dei dati nonché delle politiche del titolare del trattamento o del responsabile del trattamento in materia di protezione dei dati personali, compresi l'attribuzione delle responsabilità, la sensibilizzazione e la formazione del personale che partecipa ai trattamenti e alle connesse attività di controllo;*

c) *fornire, se richiesto, un parere in merito alla valutazione d'impatto sulla protezione dei dati e sorvegliarne lo svolgimento ai sensi dell'articolo 35;*

d) *cooperare con l'autorità di controllo;*

e) *fungere da punto di contatto per l'autorità di controllo per questioni connesse al trattamento, tra cui la consultazione preventiva di cui all'articolo 36, ed effettuare, se del caso, consultazioni relativamente a qualunque altra questione.*

*2. Nell'eseguire i propri compiti il responsabile della protezione dei dati considera debitamente i rischi inerenti al trattamento, tenuto conto della natura, dell'ambito di applicazione, del contesto e delle finalità del medesimo.*

In data 4 settembre 2018 è stato pubblicato il [Dlgs. n. 101/2018](#) che ha finalmente modificato e adattato il Codice della privacy italiano, [Dlgs. n. 196/2003](#), alla superiore normativa

<sup>1</sup> Si ringrazia Massimo Asaro, DPO della Scuola Normale Superiore. In dottrina cfr Costantini, *Il regolamento (UE) 679/2016 sulla protezione dei dati personali*, su Lavoro nella Giur., 2018, 6; Iuliani, *Note minime in tema di trattamento dei dati personali*, in Europa e Diritto Privato, 2018, 1.

<sup>2</sup> La sentenza può essere oggetto di impugnazione in appello.

<sup>3</sup> La posizione è distinta da quella di Responsabile del trattamento dati che, ai sensi dell'art. 4 è *la persona fisica o giuridica, l'autorità pubblica, il servizio o altro organismo che tratta dati personali per conto del titolare del trattamento*. Essa è disciplinata dall'art. 28 del GDPR.

<sup>4</sup> 1. Il titolare del trattamento e il responsabile del trattamento designano sistematicamente un responsabile della protezione dei dati ogniqualvolta:

a) *il trattamento è effettuato da un'autorità pubblica o da un organismo pubblico, eccettuate le autorità giurisdizionali quando esercitano le loro funzioni giurisdizionali;*

b) *le attività principali del titolare del trattamento o del responsabile del trattamento consistono in trattamenti che, per loro natura, ambito di applicazione e/o finalità, richiedono il monitoraggio regolare e sistematico degli interessati su larga scala; oppure*

c) *le attività principali del titolare del trattamento o del responsabile del trattamento consistono nel trattamento, su larga scala, di categorie particolari di dati personali di cui all'articolo 9 o di dati relativi a condanne penali e a reati di cui all'articolo 10.*

2. *Un gruppo imprenditoriale può nominare un unico responsabile della protezione dei dati, a condizione che un responsabile della protezione dei dati sia facilmente raggiungibile da ciascuno stabilimento.*

3. *Qualora il titolare del trattamento o il responsabile del trattamento sia un'autorità pubblica o un organismo pubblico, un unico responsabile della protezione dei dati può essere designato per più autorità pubbliche o organismi pubblici, tenuto conto della loro struttura organizzativa e dimensione.*

4. *Nei casi diversi da quelli di cui al paragrafo 1, il titolare del trattamento, il responsabile del trattamento o le associazioni e gli altri organismi rappresentanti le categorie di titolari del trattamento o di responsabili del trattamento possono o, se previsto dal diritto dell'Unione o degli Stati membri, devono designare un responsabile della protezione dei dati. Il responsabile della protezione dei dati può agire per dette associazioni e altri organismi rappresentanti i titolari del trattamento o i responsabili del trattamento. (30)*

5. *Il responsabile della protezione dei dati è designato in funzione delle qualità professionali, in particolare della conoscenza specialistica della normativa e delle prassi in materia di protezione dei dati, e della capacità di assolvere i compiti di cui all'articolo 39.*

6. *Il responsabile della protezione dei dati può essere un dipendente del titolare del trattamento o del responsabile del trattamento oppure assolvere i suoi compiti in base a un contratto di servizi.*

7. *Il titolare del trattamento o il responsabile del trattamento pubblica i dati di contatto del responsabile della protezione dei dati e li comunica all'autorità di controllo.*

europea. Il Dlgs. 101/2018 è entrato in vigore il 19 settembre 2018 e nulla dispone in materia di RPDP/DPO.

Secondo il TAR trattasi di compiti funzionalmente connessi ai servizi resi dall'ente pubblico, in tutto e per tutto omogenei rispetto alle mansioni cui è di norma preposto il personale dipendente dell'ente. Il contenuto dell'incarico presidia essenzialmente alla tutela del diritto fondamentale dell'individuo alla protezione dei propri dati personali pertanto il possesso di una certificazione di qualità, quale quella ISO/IEC/27001 indicata nell'avviso oggetto di controversia, non ha valore abilitante né può essere posto quale requisito di ammissione alla procedura.

Ricordiamo che, secondo quanto già indicato dal Garante privacy italiano, per l'incarico di RPDP/DPO sia di enti pubblici sia di enti privati *non sono richieste specifiche attestazioni formali o l'iscrizione in appositi albi*<sup>5</sup>; è solo necessaria una approfondita conoscenza della normativa e delle prassi in materia di privacy nonché delle norme e delle procedure amministrative che caratterizzano lo specifico settore di riferimento<sup>6</sup>.

Naturalmente, per le PA ci sono intersezioni con la normativa in materia di digitalizzazione<sup>7</sup> dell'attività amministrativa (Dlgs. n. 82/2005<sup>8</sup>), di trasparenza (Dlgs. n. 33/2013<sup>9</sup>), di documentazione amministrativa (DPR n. 445/2000) e di rapporto di lavoro. Per quest'ultimo ambito, nel GDPR non vi è una disciplina specifica della protezione dei dati personali dei lavoratori; l'art. 88 si limita a prevedere una facoltà per gli Stati membri di intervenire, relativamente al trattamento effettuato per finalità di "esecuzione" del contratto di lavoro nonché di gestione, pianificazione e organizzazione del lavoro, con una disciplina ad hoc senza che venga fornito alcun parametro di riferimento al riguardo<sup>10</sup>. Tutte materie e attività tipiche di una PA, proprie della struttura burocratica, per cui vi è il personale dipendente dell'ente e che non possono essere affidate a soggetti esterni.

Per quanto attiene alla natura del rapporto giuridico tra l'ente e il RPDP/DPO, tenendo conto di quanto detto, delle caratteristiche della prestazione (espressioni di giudizio, analisi ed esposizione ai rischi, autonomia etc.) nonché delle dimensioni dell'ente e dell'entità dei trattamenti effettuati, il dipendente deve avere un inquadramento adeguato (*dirigente o funzionario di alta professionalità*, secondo il Garante) e una posizione organizzativa idonea a svolgerlo con autonomia ed efficacia. Qualora, a seguito di una documentata ricognizione interna, risulti l'impossibilità del personale dipendente di svolgere l'attività di RPDP/DPO, la P.A. potrà rivolgersi a soggetti esterni con contratto di prestazione d'opera o, se sussistono documentate caratteristiche dimensionali e criticità trattamentali tali da necessitare di una "gestione esternalizzata del servizio", con contratto di appalto<sup>11</sup> sebbene, a ben vedere, il soggetto incaricato deve comunque essere persona fisica e non persona giuridica. Varranno dunque le indicazioni previste dal [parere del Consiglio di Stato n. 2017/2018](#) a proposito dei servizi legali (CPV 79140000-7) ma più propriamente anche i servizi generali di consulenza

<sup>5</sup> Dunque non è né indispensabile né necessaria l'iscrizione all'Ordine degli avvocati, anche perché le consulenze a contenuto giuridico non sono riservate agli avvocati, o l'appartenenza a soggetti giuridici esercenti "professioni non organizzate in ordini o collegi", ai sensi della Legge n. 4/2013.

<sup>6</sup> Tanto è significativo e incidente anche per la quantificazione del compenso/corrispettivo che l'ente deve corrispondere al RPDP/DPO esterno.

<sup>7</sup> Cfr. *Il Codice dell'Amministrazione digitale: la modernizzazione della P.A. e gli impulsi degli Ordinamenti sovranazionali*, tratto da C. Boccia, C. Contessa, E. De Giovanni, *Codice dell'amministrazione digitale commentato e annotato per articolo*, La Tribuna, Piacenza, 2018, su [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it).

<sup>8</sup> V. [art. 17](#) comma 1 sexies e comma 1 septies secondo cui: *Nel rispetto della propria autonomia organizzativa, le pubbliche amministrazioni diverse dalle amministrazioni dello Stato individuano l'Ufficio per il digitale di cui al comma 1 tra quelli di livello dirigenziale oppure, ove ne siano privi, individuano un responsabile per il digitale tra le proprie posizioni apicali. In assenza del vertice politico, il responsabile dell'ufficio per il digitale di cui al comma 1 risponde direttamente a quello amministrativo dell'ente.*

*I soggetti di cui al comma 1-sexies possono esercitare le funzioni di cui al medesimo comma anche in forma associata.*

<sup>9</sup> Cfr. Deodato, *La difficile convivenza tra l'accesso civico generalizzato (FOIA) con la tutela della privacy: uno strumento insanabile?*, su [Giustamm.it](http://Giustamm.it), 2017, 12.

<sup>10</sup> Cfr. Sitzia, *Personal computer e controlli "tecnologici" del datore di lavoro nella giurisprudenza*, su *Argomenti Dir. Lav.*, 2017, 3.

gestionale (CPV 79411000-8)<sup>12</sup>. In ogni caso (dipendente o soggetto esterno) senza obbligo di iscrizione all'Ordine degli avvocati, poiché essa è indispensabile solo per il patrocinio e la rappresentanza in giudizio, né ad altri albi, collegi, registri, associazioni di categoria etc..

Il TAR affronta inoltre una questione processuale legata alla giurisdizione (su cui l'Ufficio studi si era già espresso nel 2016 con uno specifico [commento](#)) in materia di procedure comparative finalizzate all'individuazione del prestatore d'opera di cui al citato art. 7 comma 6 del D.lgs. n. 165/2001 e, in generale, per l'attribuzione di incarichi di lavoro autonomo di vario genere (per le Università si pensi agli assegni di ricerca, agli incarichi di insegnamento *et similia*). Seppur non destinati alla assunzione di lavoratori subordinati, i procedimenti comparativi di selezione sono governati dal diritto amministrativo, generano solo posizioni di interesse legittimo e pertanto le relative controversie spettano alla cognizione del Giudice amministrativo.

---

<sup>12</sup> La recente giurisprudenza ha classificato come un "tipo di contratto a prestazioni miste, che abbina all'elaborazione di valutazioni e soluzioni a problemi posti dall'Amministrazione anche la gestione materiale delle azioni necessarie a risolvere i problemi, in funzione della decisione assunta prendendo come base l'apporto consulenziale fornito." Sentenza della Corte dei conti, Sez. giurisd. Piemonte, 23 gennaio 2017, n. 6.