IL DIRITTO DELL'INFORMAZIONE E DELL'INFORMATICA
ISSN
Anno XXXIV Fasc. 4-5 - 2019

Fabio Bravo

SULLA FIGURA DEL RESPONSABILE "INTERNO" DEL TRATTAMENTO DI DATI PERSONALI

Estratto

GIUFFRÈ FRANCIS LEFEBVRE

FABIO BRAVO

SULLA FIGURA DEL RESPONSABILE "INTERNO" DEL TRATTAMENTO DI DATI PERSONALI

SOMMARIO: 1. La questione. — 2. Una necessaria premessa del discorso. I "ruoli *privacy*" dalla dir. 95/46/CE (e norme di recepimento) al Regolamento (UE) n. 679/2016 (e d.lgs. 101/2018). — 2.1. I "ruoli *privacy*" nella dir. 95/46/CE e nelle norme di recepimento. — 2.2. (*segue*) L'intervento chiarificatore del Garante (provv. 9 dicembre 1997, doc. web n. 39785). — 2.3. I "ruoli *privacy*" nel Regolamento (UE) n. 679/2016 e nel Codice in materia di protezione dei dati personali a seguito della novellazione avutasi con il d.lgs. 101/2018. — 2.4. (*segue*) I « soggetti designati » *ex* art. 2-*quaterdecies* del Codice in materia di protezione dei dati personali. Il loro inquadramento rispetto al previgente e all'attuale quadro normativo europeo. — 2.5. (*segue*) Il rapporto tra i soggetti designati *ex* art. 2-*quaterdecies* d.lgs. 196/2003 e il responsabile di cui all'art. 28 GDPR. — 3. Le argomentazioni a favore e contro la tesi della compatibilità della figura del responsabile "interno" con le norme del nuovo regolamento europeo sulla *privacy*. — 4. (*segue*) La posizione istituzionale della Commissione europea a favore dell'ammissibilità della figura del responsabile "interno" del trattamento dei dati personali. La Decisione del 3 giugno 2008 (2008/597/EC) in attuazione del Reg. (UE) n. 45/2001 sul trattamento dei dati personali da parte delle istituzioni comunitarie. Sua incidenza sull'interpretazione dell'art. 28 del Reg. (UE) n. 679/2016.

1. La questione.

Nel passaggio dal sistema normativo in materia di protezione dei dati personali delineato dalla dir. 95/46/CE e dalle relative norme di attuazione (l. 675/96, prima, e Codice in materia di protezione dei dati personali, poi), al nuovo Reg. (UE) n. 679/2016 e relative norme di coordinamento con l'ordinamento domestico (d.lgs. n. 101/2018, che ha modificato il Codice) [1], sono sorti problemi interpretativi in ordine alle figure soggettive impegnate nel trat-

* Il presente lavoro è stato preventivamente sottoposto a referaggio anonimo affidato a un componente il Comitato Scientifico dei Referenti della Rivista secondo le prassi correnti nella comunità dei giuristi.

[1] Per un commento alle nuove norme si

tamento dei dati personali [2]. I principali dubbi hanno riguardato la compatibilità o meno della figura del responsabile "interno" del trattamento dei dati personali con il regolamento europeo, stante talune posizioni assunte, anche autorevolmente, da parte della dottrina, con visioni non univoche [3].

Tale questione — che ha grande rilevanza in quanto la corretta determinazione dei ruoli in tema di *data protection* è fondamentale per garantire la *compliance* normativa e, dunque, anche gli

ve dano, in particolare, le opere di Finocchiaro (a cura di), *La protezione dei dati personali in Italia. Regolamento UE n. 216/679 e d.lgs. 10 agosto 2018, n. 101*, Bologna, 2019; Cuffaro-D'Orazio-Ricciuto (a cura di), *I dati personali nel diritto europeo*, Torino, 2019; nonché Zorzi Galgano (a cura di), *Persona e mercato dei dati. Riflessioni sul GDPR*, Milano, 2019.

Per una disamina critica in una prospettiva comparativistica, attenta alle inevitabili differenze applicative tra gli Stati membri pur a fronte di una disciplina positiva uniforme, dipendenti dal contesto in cui le norme si trovano collocate, si veda l'efficace ricostruzione di Zeno Zencovich, *Data Protection in the Internet*, in *Annuario di diritto comparato e di studi legislativi*, 2018, p. 431 e ss.

[2] Per un'analisi della disciplina giuridica delle figure soggettive attivamente impegnate nel trattamento dei dati personali, alla luce del Reg. (UE) n. 679/2016, si vedano i contributi di Pizzetti, *Privacy e il diritto europeo alla protezione dei dati personali. I, Dalla direttiva 95/46 al nuovo regolamento europeo*, Torino, 2016, p. 200 e ss.; Greco, *L'organigramma privacy: i soggetti del trattamento*, in Finocchiaro (a cura di), *La protezione dei dati personali in Italia. Regolamento UE n. 216/679 e d.lgs. 10 agosto 2018, n. 101*, cit., p. 321 ss.; Farace, *Il titolare e il responsabile del trattamento*, in Cuffaro-D'Orazio-Ricciuto (a cura di), *I dati personali nel diritto europeo*, Torino, 2019, p. 760 s.; G.M. Riccio, *Data Protection Officer e altre figure*, in Sica-D'Antonio-G.M. Riccio (a cura di), *La nuova disciplina europea della privacy*, Milano, 2016, pp. 33 e ss.; Id., *Titolarità e contitolarità dei dati personali alla luce della decisione della Corte di giustizia sulle "fanpage" di Facebook*, in *La rivista di diritto dei media*, 2018, 3, pp. 6 ss.; Pardolesi-Bonavita, *In tema di responsabilità del trattamento dei dati personali relativi a attività di "social network" in ambito del diritto dell'Unione europea*, in *Foro it.*, 2018, 7-8/4, cc. 377 e ss.

Per un'analisi delle figure soggettive del *data controller* e del *data processor* nel Reg. (UE) n. 679/2016 si veda altresì, nella letteratura straniera, Van Alsenoy, *Data Protection Law in the UE: Roles, Responsibilities and Liability*, Cambridge, 2019, spec. pp. 47 e ss. e 62 e ss.; nonché Hintze, *Data Controllers, Data Processors, and the Growing Use of Connected Products in the Enterprise: Managing Risks, Understanding Benefits, and Complying with the GDPR*, in *Journal of Internet Law*, August 2018 (disponibile *online* all'url https://ssrn.com/abstract=3192721 e http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3192721 consultati da ultimo in data 18 agosto 2019), il quale, pur concentrando la propria analisi con riguardo alla posizione di responsabile del trattamento ricoperta dai fornitori di servizi IT, osserva che « *In the GDPR, the definitions of controller and processor are essentially identical to the definitions in the Directive. But, the obligations on controllers and processors have changed. In particular, and in striking contrast to the Directive, the GDPR imposes many obligations directly on processors. And those obligations are often identical or very similar to those required of data controllers. For example, both controllers and processors are subject to the same data security obligations, and very similar documentation requirements. Both controllers and processors can be required to appoint certain personnel — an EU representative and/or a data protection officer (DPO) — based on the same criteria, and both can be required to cooperate directly with EU data protection regulators. As a result, the distinction between processors and controllers under the GDPR, while still important in many ways, may be less significant than it was under the 1995 Data Protection Directive* ».

Sul tema della distinzione tra le figure soggettive del *data controller* e del *data processor* rimane tuttora significativa, ancorché resa con riferimento al quadro normativo delineato dalla dir. 95/46/CE, l'-*Opinion 1/2010 on the concept of "controller" and "processor"*, del 26 febbraio 2010 (WP 169), espressa dal Gruppo di lavoro *ex* art. 29 (*Articole 29 Working Party)*, sulla quale si rinvia, *amplius*, a quanto illustrato *sub* par. 3 del presente contributo.

[3] Per la loro disamina si rinvia, in particolare, al par. 3 del presente scritto e alla bibliografia ivi riprodotta in nota.

obiettivi di protezione dei diritti fondamentali degli interessati [4], oltre che della libertà di circolazione dei dati medesimi [5] entro i confini di liceità previsti dall'ordinamento [6] — ha ovvi riflessi anche sul piano applicativo, influenzando le modalità con cui si provvede a porre in essere gli adempimenti richiesti dalla disciplina in parola.

Con il presente scritto si intende fornire un contributo al dibattito tuttora aperto, con lo scopo di offrire una soluzione, sul piano teorico ed applicativo, alla questione dianzi richiamata, tenendo conto del sistema delle fonti nell'ordinamento interno e, soprattutto, eurounitario.

Va considerato, a tal riguardo, che l'intervento di coordinamento tra la normativa italiana e quella europea, affidata al d.lgs. n. 101/2018, non ha chiarito i dubbi interpretativi, ma ha finito

[4] Tali obiettivi sono stati ben messi in evidenza, tra gli altri, da Rodotà, *Tra diritti fondamentali ed elasticità della normativa: il nuovo codice della privacy*, in *Europa e diritto privato*, 2004, 1, p. 1 e ss.; Id., *La pacifica rivoluzione della privacy*, in *Questione giustizia*, 2005, 2, pp. 228 e ss.; Alpa, *L'identità digitale e la tutela della persona. Spunti di riflessione*, in *Contratto e impresa*, 2017, 3, pp. 723 e ss.; Id., *La "proprietà" dei dati personali*, in Zorzi Galgano (a cura di), *Persona e mercato dei dati. Riflessioni sul GDPR*, Milano, 2019, 11 e ss., ove si ribadisce, con riguardo al nuovo regolamento europeo sulla protezione dei dati personali, che « i diritti che scaturiscono dal Regolamento (…) riguardano innanzitutto la protezione delle perone fisiche non i dati in sé e per sé considerati; in altri termini, non è tutelato il dato in sé e per sé, ma in via mediata il dato come rappresentazione della persona; ancora, si è in presenza di un diritto fondamentale (…). Siamo quindi in presenza di una specificazione del diritto generale della personalità, che, come il diritto alla vita privata, e alla vita, alla integrità, alla libertà e alla sicurezza, e alle altre libertà, è classificabile come un diritto fondamentale, che qui tuttavia è condizionato e bilanciato: diverso, quindi, dai diritti costituzionalmente garantiti dagli artt. 2 e 3 della nostra Costituzione, e diversi dai diritti della personalità così come costruiti nel corso di più di un secolo, come diritti assoluti, inalienabili, indisponibili ».

Si vedano anche le attente riflessioni di G. Resta, *Diritti fondamentali e diritto privato nel contesto digitale*, in G. Resta-Caggia (a cura di), *I diritti fondamentali in Europa e il diritto privato*, Roma, 2019, pp. 117 e ss., che spaziano dalla tutela dei diritti fondamentali in materia di protezione dei dati personali — anche con riguardo alle esigenze di protezione contro i sistemi di sorveglianza di massa — all'analisi del delicato equilibrio, *in subjecta materia*, tra libertà contrattuale e diritti fondamentali nel contesto digitale. Su tale ultimo punto si vedano anche Zeno Zencovich-G. Resta, *Volontà e consenso nella fruizione dei servizi in rete*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2018, 2, p. 411 e ss.; nonché Bravo, *Lo "scambio di dati personali" nella fornitura di servizi digitali ed il consenso dell'interessato tra autorizzazione e contratto*, in *Contratto e impresa*, 2019, n. 1, p. 34 e ss..

[5] Sulla duplice anima del GDPR v., recentemente, Zorzi Galgano, *Le due anime del GDPR e la tutela del diritto alla privacy*, in Zorzi Galgano (a cura di), *Persona e mercato dei dati. Riflessioni sul GDPR*, cit., p. 35 ss.; sul tema della libertà di circolazione dei dati si vedano Ricciuto, *I dati personali come oggetto di operazione economica. La lettura del fenomeno nella prospettiva del contratto e del mercato* e R. Messinetti, *Circolazione dei dati personali e autonomia privata*, entrambi in Zorzi Galgano (a cura di), *Persona e mercato dei dati. Riflessioni sul GDPR*, cit., rispettivamente a pp. 95 e ss. e 137 e ss.; nonché Bravo, *Il "diritto" a trattare dati personali nello svolgimento dell'attività economica*, Milano, 2018.

[6] Bravo, *Le condizioni di liceità del trattamento di dati personali*, in Finocchiaro (a cura di), *La protezione dei dati personali in Italia. Regolamento UE n. 216/679 e d.lgs. 10 agosto 2018, n. 101*, Bologna, 2019, pp. 110 ss.; Bravo, *Lo "scambio di dati personali" nella fornitura di servizi digitali ed il consenso dell'interessato tra autorizzazione e contratto*, in *Contratto e impresa*, 2019, n. 1, p. 34 e ss.

per alimentarli, là dove ha disciplinato, in maniera del tutto generica, la figura dei "soggetti designati" operanti sotto l'autorità del titolare o del responsale, con compiti e funzioni da determinarsi [7], senza però indicare un rapporto chiaro con la figura del responsabile tipizzata all'art. 28 del regolamento europeo, anch'essa "designata" dal titolare [8], ovvero con la figura dei subresponsabili, designati anch'essi dal titolare o dal responsabile, in quest'ultimo caso previa autorizzazione del titolare [9].

Le soluzioni, rimaste aperte nella lettera della norma, vanno dunque ricostruite in via interpretativa.

2. Una necessaria premessa del discorso. I "ruoli *privacy*" dalla dir. 95/46/CE (e norme di recepimento) al Regolamento (UE) n. 679/2016 (e d.lgs. 101/2018).

2.1. *I "ruoli* privacy" *nella dir. 95/46/CE e nelle norme di recepimento.*

L'ammissibilità della figura del responsabile del trattamento "interno" all'organizzazione del titolare, oltre a quella del responsabile c.d. "esterno", era pacifica nell'impianto delle norme previgenti al Reg. (UE) n. 679/2016, almeno in riferimento all'esperienza giuridica italiana, stante anche le chiari posizioni esplicitate a tal riguardo dal Garante, con propri provvedi-

[7] Il d.lgs. n. 101/2018, nel riformare il Codice in materia di protezione dei dati personali, ha introdotto l'art. 2-*quaterdecies*, rubricato « *Attribuzione di funzioni e compiti a soggetti designati* », ai sensi del quale « *Il titolare o il responsabile del trattamento possono prevedere, sotto la propria responsabilità e nell'ambito del proprio assetto organizzativo, che specifici compiti e funzioni connessi al trattamento di dati personali siano attribuiti a persone fisiche, espressamente designate, che operano sotto la loro autorità* » (co. 1) e che « *Il titolare o il responsabile del trattamento individuano le modalità più opportune per autorizzare al trattamento dei dati personali le persone che operano sotto la propria autorità diretta* » (co. 2). Non si fa però alcuna menzione dei requisiti che il soggetto designando deve possedere, né di ulteriori garanzie — previsti invece dal regolamento europeo con riguardo al responsabile del trattamento — pur qualora la designazione avvenga, ad opera del titolare, con riguardo ad un soggetto appartenente alla propria struttura organizzativa interna e siano a questi affidati compiti e funzioni di responsabilità nella gestione del trattamento.

[8] L'art. 28 (rubricato « Responsabile del trattamento ») del GDPR stabilisce, al par. 1, che « Qualora un trattamento debba essere effettuato per conto del titolare del trattamento, quest'ultimo ricorre unicamente a responsabili del trattamento che presentino garanzie sufficienti per mettere in atto misure tecniche e organizzative adeguate in modo tale che il trattamento soddisfi i requisiti del presente regolamento e garantisca la tutela dei diritti dell'interessato ».

[9] L'art. 28, par. 2, del GDPR statuisce che « Il responsabile del trattamento non ricorre a un altro responsabile senza previa autorizzazione scritta, specifica o generale, del titolare del trattamento. Nel caso di autorizzazione scritta generale, il responsabile del trattamento informa il titolare del trattamento di eventuali modifiche previste riguardanti l'aggiunta o la sostituzione di altri responsabili del trattamento, dando così al titolare del trattamento l'opportunità di opporsi a tali modifiche ».

menti [10]. La dottrina non è però concorde nel ritenere compatibile tale figura soggettiva — quella, appunto, del responsabile "interno" del trattamento dei dati personali — con le norme del GDPR. Si rende pertanto necessaria una disamina critica volta a individuare la soluzione interpretativa da preferire, tenendo conto sia del sistema europeo delle fonti in materia di protezione dei dati personali, sia delle evidenti ricadute sul piano dell'applicazione delle correlate disposizioni del Regolamento, concernenti gli adempimenti, le sanzioni e i profili di responsabilità civile per danni da trattamento di dati personali.

Non ci si può ovviamente accontentare della prospettazione, a dir poco semplicistica, fornita dalla relazione illustrativa che ha accompagnato il decreto di riforma del Codice in materia di protezione dei dati personali, ove, sul punto, s'è sbrigativamente precisato, ma senza adeguata argomentazione, che « [t]ale disposizione permette di *mantenere* le funzioni e i compiti assegnati a figure *interne* all'organizzazione che, ai sensi del previgente codice in materia di protezione dei dai personali *ma in contrasto con il regolamento*, potevano essere definiti, a seconda dei casi, responsabili o incaricati » [11].

Prima che fosse divenuto applicabile il Reg. (UE) n. 679/2016 [12], la disciplina nazionale in materia di protezione dei dati personali, in attuazione della dir. 95/46/CE, aveva tipizzato le figure soggettive rilevanti nel trattamento dei dati, individuando il titolare del

[10] Sul punto si veda, *amplius*, quanto argomentato nel prosieguo di discorso nei parr. 2.1 e 2.2 del presente scritto.

[11] Cfr. *Relazione illustrativa* allo Schema di decreto legislativo recante disposizioni per l'adeguamento della normativa nazionale alle disposizioni del regolamento (UE) 2016/679 relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la direttiva 95/46/CE (regolamento generale sulla protezione dei dati), p. 12. L'affermazione con cui si sostiene il contrasto con il regolamento appare, invero, apodittica. La figura soggettiva degli « *incaricati* del trattamento », tipica dell'organizzazione interna, poteva già essere mantenuta argomentando dal tenore dell'art. 29 GDPR (rubricato « *Trattamento sotto l'autorità del titolare del trattamento o del responsabile del trattamento* »), ove si fa espresso riferimento ai soggetti che operano sotto l'autorità del titolare o del responsabile del trattamento (*verbatim*, la disposizione de qua stabilisce ora che « *Il responsabile del trattamento, o chiunque agisca sotto la sua autorità o sotto quella del titolare del trattamento, che abbia accesso a dati personali non può trattare tali dati se non è istruito in tal senso dal titolare del trattamento, salvo che lo richieda il diritto dell'Unione o degli Stati membri* »). La figura del responsabile c.d. interno, invece, potrebbe mantenere la sua aderenza con il nuovo regolamento considerando che, tanto la definizione contemplata all'art. 4, par. 1, n. 8 quanto la disposizione di cui all'art. 28 (come si avrà modo di illustrare nel prosieguo di discorso), fanno riferimento al responsabile *tout court* quale soggetto che tratta dati personali per conto del titolare, senza distinguere tra chi svolge tale ruolo co compito all'interno e chi all'esterno dell'organizzazione del titolare medesimo.

[12] Com'è noto, il Reg. (UE) n. 679/2016 del 27 aprile 2016, pubblicato in G.U.U.E. del 4 maggio 2016, L 119, ai sensi dell'art. 99, par. 1, è entrato in vigore il ventesimo giorno successivo a quello di pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea, ma, ai sensi del par. 2 del medesimo articolo, si applica a decorrere dal giorno 25 maggio 2018.

trattamento, il responsabile del trattamento e l'incaricato [13]. La trasposizione nell'ordinamento italiano non coincideva pienamente con quanto stabilito nella direttiva:

a) nella direttiva era prevista la figura del « *data controller* », la cui espressione è stata tradotta, nella versione linguistica italiana del medesimo testo comunitario, con « responsabile del trattamento » e, nella normativa nazionale di recepimento, con « titolare del trattamento » (generando il rischio di non pochi equivoci anche per via dei numerosi documenti europei in materia di protezione dei dati personali, tradotti in italiano usando le "etichette" europee e non quelle "domestiche": si pensi, ad esempio, ai Pareri del Gruppo di lavoro *ex* art. 29 e alle sentenze della Corte di Giustizia). Al di là della "guerra delle etichette", la definizione associata a tale figura soggettiva (di *data controller* o titolare del trattamento) s'è comunque venuta a consolidare nella nostra esperienza giuridica con definizioni corrispondenti, sotto il profilo sostanziale, a quelle europee, senza alcuna modifica di rilievo nel passaggio dalla dir. 95/46/CE (e relative norme di attuazione nell'ordinamento domestico), al Reg. (UE) n. 679/2016;

b) la figura del « *data processor* » (la cui denominazione è stata tradotta, nella versione linguistica italiana della direttiva, con l'espressione « incaricato » del trattamento e, nel testo della disciplina nazionale di recepimento, con l'espressione « responsabile del trattamento ») veniva definita, nella dir. 95/46/CE, come « la persona fisica o giuridica, l'autorità pubblica, il servizio o qualsiasi altro organismo che *elabora* dati personali per conto del responsabile del trattamento » (ossia per conto del « titolare » del trattamento, secondo l'etichetta usata nell'ordinamento italiano, ovvero, nella terminologia inglese, « *on behalf of the controller* »). Tale figura soggettiva, si noti, era già deputata alla *elaborazione* dei dati personali (ovvero al compimento di operazioni di trattamento) per conto del titolare, inglobando perciò anche le caratteristiche associate alla nozione di « incaricato » di trattamento, voluta dal legislatore italiano come figura distinta da quella del « responsabile » del trattamento (*data processor*). Quest'ultimo infatti, dal legislatore italiano, era stato definito — *ex* art. 4, co. 1, lett. *g)*, abr., d.lgs. n. 196/2003 — come « la persona fisica, la persona giuridica, la pubblica amministrazione e qualsiasi altro ente, associazione od organismo *preposti* dal titolare al

[13] Le definizioni di titolare, responsabile e incaricato del trattamento, previste dalla l. n. 675/1996 di attuazione della dir. 95/46/CE, sono poi state trasposte nel d.lgs. n. 196/2003 in occasione della Codificazione della materia nel nostro diritto interno. Sul processo di "codificazione" in tale materia e sull'accezione stessa da dare alla parola "codice" in tale contesto normativo cfr. Rodotà, *Tra diritti fondamentali ed elasticità della normativa: il nuovo codice della privacy*, *cit.*, p. 1 e ss.

trattamento di dati personali ». Le variazioni non erano soltanto lessicali: il responsabile (*processor*) non era colui che compiva operazioni di trattamento, ovvero che elaborava dati personali, ma colui che era "*preposto*" dal titolare al trattamento dei dati, ovvero colui che all'interno o all'esterno dell'organizzazione del titolare, gestiva il trattamento o una porzione di esso per conto di quest'ultimo, che lo aveva designato;

c) il legislatore italiano, sempre in sede di recepimento della direttiva europea, ha dunque tipizzato l'ulteriore figura degli « *incaricati* », definiti — *ex* art. 4, co. 1, lett. *h*), abr., d.lgs. n. 196/2003 — come « le persone fisiche autorizzate a compiere operazioni di trattamento dal titolare o dal responsabile ». Si noti la parziale sovrapposizione con la definizione europea di *data processor*, individuato in colui che « tratta » dati personali (per conto del titolare o del responsabile), ossia in colui che "compie operazioni di trattamento", a prescindere dai compiti e dalle funzioni assegnategli in ordine al trattamento medesimo.

La necessaria ripartizione delle figure soggettive nelle tre categorie di "titolare", "responsabile" e "incaricato" del trattamento, tipizzate nell'esperienza giuridica italiana ante-riforma, portava sistematicamente nel nostro ordinamento alla necessaria individuazione del ruolo da attribuire ai soggetti impegnati nel trattamento dei dati, anche per ciò che atteneva a quelli operanti nell'organizzazione interna del titolare: occorreva dunque individuare chi, nella fattispecie concreta, fossero i responsabili del trattamento, preposti dal titolare per la gestione del trattamento, e chi gli incaricati del trattamento, che effettuavano operazioni sui dati personali, designandoli per iscritto secondo il ruolo ricoperto [14]. Pacificamente, erano considerati dunque responsabili del trattamento tanto i soggetti che operavano all'interno dell'organizzazione del titolare del trattamento (c.d. *responsabili*

[14] Si noti che in difetto di designazione per iscritto i responsabili (interni o esterni) o gli incaricati (interni o esterni) venivano considerati soggetti terzi rispetto al titolare del trattamento che li aveva designati. Così, già sotto la vigenza della l. n. 675/1996, il Garante per la protezione dei dati personali, con provv. 23 maggio 2000, in *Bollettino* n. 13, p. 21 [doc. web n. 40229], aveva chiarito che « *In assenza di una formale designazione come incaricati del trattamento, i dipendenti delle pubbliche amministrazioni che, per lo svolgimento dei propri compiti, vengono a conoscenza di dati personali, devono essere considerati come soggetti terzi rispetto alle amministrazioni stesse, con conseguenti rilevanti limiti per la comunicazione e l'utilizzazione dei dati e quindi per la liceità del trattamento. Tale designazione è, infatti, indispensabile, in quanto permette di considerare legittimo il flusso delle informazioni personali nell'ambito degli uffici e tra i dipendenti dell'amministrazione titolare del trattamento* (v. art. 19 della legge n. 675/1996) ». Viceversa, quando ricevevano la designazione formale per iscritto, gli incaricati non potevano essere considerati soggetti terzi rispetto al titolare, sia nel caso in cui facevano parte dell'organizzazione interna, sia qualora si trovassero all'esterno di detta organizzazione (ed era pacifico che anche gli incaricati potessero essere figure "interne" o "esterne" all'organizzazione del soggetto de-

interni), quanto i responsabili del trattamento che operavano all'esterno di detta organizzazione (c.d. *responsabili esterni*).

2.2. (segue) *L'intervento chiarificatore del Garante (provv. 9 dicembre 1997, doc. web n. 39785).*

Lo stesso Garante per la protezione dei dati personali, in un noto provvedimento emanato a poco tempo dall'entrata in vigore della l. n. 675 del 1996 di attuazione della dir. 95/46/CE, poi trasposta all'interno del Codice in materia di protezione dei dati personali, è intervenuto chiarendo significativamente che il « titolare » del trattamento è da individuarsi, in caso di organizzazione collettiva, solo ed esclusivamente nell'ente medesimo, complessivamente considerato, mentre a tale categoria soggettiva non è riconducibile il legale rappresentante di detto ente, né altre figure dirigenziali, alle quali invece può spettare la qualifica ed il ruolo di « responsabile » del trattamento, anche ove si trattasse di soggetti che, quali veri e propri "organi", interni all'ente, fossero deputati a rappresentare la volontà dell'ente all'esterno (come un amministratore delegato, il presidente di un ente o il ministro all'interno di un ministero). Ci si riferisce, segnatamente, al Provvedimento del 9 dicembre 1997, doc. web n. 39785, intitolato « *Titolare, responsabile, incaricato — Precisazioni sulla figura del "titolare"* » (e concernente la "Circolare del Ministero delle Finanze n. 291/S del 13 novembre 1997 recante direttive in materia di protezione dei dati personali"), con cui il Garante ha chiarito che « qualora il trattamento sia effettuato nell'ambito di una persona giuridica, di una pubblica amministrazione o di un altro organismo, il "titolare" è l'entità nel suo complesso (ad esempio, la società, il ministero, l'ente pubblico, l'associazione, ecc.), anziché taluna delle persone fisiche che operano nella relativa struttura e che concorrono, in concreto, ad esprimerne la volontà o che sono legittimati a manifestare all'esterno (ad esempio, l'amministratore delegato, il ministro, il direttore generale, il presidente, il legale rappresentante, ecc.). In molti casi, tali soggetti potrebbero assumere, semmai, la qualifica di "responsabile" (...). L'orientamento suesposto (...) è *pacifico* anche *in ambito comunitario* (...) » [15].

---

signante): sul punto si veda il provv. 8 giugno 1999 del Garante per la protezione dei dati personali, in *Bollettino* n. 9, p. 58 [doc. web n. 42260], ove si trova affermato che « *Ai sensi dell'art. 19 della legge n. 675/1996, gli 'incaricati del trattamento', previamente individuati per iscritto e che operano sotto la 'diretta autorità' del titolare o del responsabile, attuandone le istruzioni, non possono essere considerati quali 'terzi' ai fini dell'applicazione delle disposizioni sulla protezione dei dati personali, sia che operino all'interno dell'ordinaria struttura del titolare, sia che coadiuvino il titolare stesso operando presso un centro esterno* ».

[15] Garante, *Provv. del 9 dicembre 1997, doc. web n. 39785* (disponibile *online* all'url https://www.garanteprivacy.it/web/

2.3. *I "ruoli* privacy*" nel Regolamento (UE) n. 679/2016 e nel Codice in materia di protezione dei dati personali a seguito della novellazione avutasi con il d.lgs. 101/2018.*

Con la riforma introdotta nell'ordinamento europeo dal nuovo Reg. (UE) n. 679/2016 sulla protezione e libera circolazione dei dati personali, il legislatore europeo ha lasciato sostanzialmente invariate le definizioni di *data controller* e di *data processor* già contenute nella direttiva 95/46/CE, tradotte nella versione linguistica italiana del GDPR, rispettivamente, con l'espressione « titolare del trattamento » e « responsabile del trattamento ».

In tale testo normativo, in linea con le scelte operate nella direttiva e parzialmente disattese in sede di recepimento, sono stati dunque tipizzati i ruoli del « titolare » e del « responsabile » del trattamento (seppur con una definizione parzialmente diversa da quella in precedenza ospitata nel nostro diritto interno in attuazione della dir. 95/46/CE), ma non quella di « incaricato » del trattamento, sul quale, invece, la nostra esperienza giuridica aveva insistito con caratteri di innovazione rispetto alle scelte del diritto europeo, avvalendosi dei margini di discrezionalità ammessi nel recepire le direttive prive di clausole di armonizzazione massima.

La successiva emanazione del regolamento, direttamente applicabile in tutti gli Stati membri dell'Unione europea senza necessità di alcun atto di recepimento negli ordinamenti interni, ha ovviamente portato ad una modifica rispetto all'inquadramento delle figure soggettive fino ad allora previste nel nostro diritto interno dalle disposizioni di attuazione della direttiva. In particolare, oltre alla conferma della figura del titolare e del rappresentante in Italia del titolare (e del responsabile del trattamento) e all'introduzione della figura del responsabile della protezione

guest/home/docweb/-/docweb-display/docweb/39785 consultato da ultimo in data 19 agosto 2019). Ove mai ce ne fosse bisogno, il Garante aveva dunque chiarito non solo il criterio per l'esatta individuazione del titolare del trattamento nell'ambito di organizzazioni collettive ultraindividuali, ma aveva al contempo anche precisato in maniera inequivoca che ai soggetti collocati all'interno della struttura organizzativa del titolare del trattamento spettava la qualifica di "responsabili" (interni) del trattamento, ove avessero compiti e funzioni di responsabilità nella gestione del trattamento medesimo per conto del titolare e sempreché avessero avuto la relativa designazione per iscritto. Il citato provvedimento continua altresì rimarcando come resti dunque ferma la facoltà, per l'ente "titolare" del trattamento, « *di designare alcuni soggetti (persone fisiche o giuridiche, enti od organismi) quali 'responsabili' del trattamento, delineandone analiticamente e per iscritto i compiti attribuiti, e individuando al loro interno, se del caso, ulteriori livelli di responsabilità in base all'organizzazione delle divisioni e degli uffici o alle tipologie di trattamenti, di archivi e di dati. Ad esempio, si potrebbero designare vari responsabili distinti in base alle funzioni amministrative esercitate o alle aree territoriali di operatività, ovvero in ragione delle competenze informatiche, del ruolo svolto quanto alla sicurezza dei sistemi, della titolarità di uffici per i rapporti con il pubblico, ecc., sempreché ciascuno di essi dimostri l'esperienza, la capacità e l'affidabilità richieste dalla legge* (art. 8 l. 675/1996) ».

dei dati personali — già efficacemente prevista nel Reg. (UE) n. 45/2001 concernente la disciplina in materia di trattamento dei dati personali applicabile con riguardo alle istituzioni e agli organismi della Comunità europea, ora dell'Unione europea, e riproposta dal Reg. (UE) n. 679/2016, con applicazione generalizzata, per tutti gli enti pubblici e per quelli privati aventi determinate caratteristiche —, nel nuovo regolamento europeo (GDPR):

a) è stata introdotta una diversa definizione di « responsabile » del trattamento dei dati personali, non più identificato in colui che, persona fisica o giuridica, pubblica amministrazione o qualsiasi altro ente, associazione o organismo, è "*preposto*" dal titolare al trattamento di dati personali — secondo la formulazione contenuta nell'ormai abrogato art. 4, co. 1, lett. *g*), del Codice domestico — ma in colui che, persona fisica o giuridica, autorità pubblica, servizio o altro organismo, « tratta dati personali per conto del titolare del trattamento », secondo la definizione ora contenuta nell'art. 4, par. 1, n. 8, del GDPR;

b) sono stati incrementati, quantitativamente e qualitativamente, gli adempimenti — ed i livelli di responsabilità — a carico del responsabile del trattamento, con la prospettiva di elevare gli standard di protezione in tema di *data protection* e di assicurare una più efficace *compliance* normativa [16]. Tali obiettivi finirebbero tuttavia per essere drasticamente ridimensionati ove l'art. 28 GDPR, in tema di responsabile del trattamento, venisse applicato solamente ai soggetti esterni e non anche a quelli interni all'organizzazione del titolare, seppur con gli adeguamenti che si rendono necessari in sede applicativa;

c) è rimasto assente il riferimento formale ed esplicito alla figura dell'« incaricato » del trattamento, inteso quale « persona fisica autorizzata a compiere operazioni di trattamento dal titolare o dal responsabile », un tempo prevista dall'ormai abrogato art. 4, co. 1, lett. *h*), del Codice in materia di protezione dei dati personali, non replicato in sede eurounitaria [17]. Va tuttavia rimarcato che le modifiche apportate alla disciplina in materia di protezione dei dati personali a seguito dell'entrata in vigore e dell'applicazione del Regolamento non hanno però portato alla

[16] Sul punto cfr., ancora una volta, Hintze, *Data Controllers, Data Processors, and the Growing Use of Connected Products in the Enterprise: Managing Risks, Understanding Benefits, and Complying with the GDPR*, cit., con le osservazioni già riportate supra, alla nota n. 2 del presente contributo, a cui si rinvia; nonché Van Alsenoy, *Data Protection Law in the UE: Roles, Responsibilities and Liability*, cit., pp. 47 ss. e 62 e ss..

[17] Si noti che intorno a tale figura soggettiva erano state sollevate critiche a livello europeo, ma il legislatore italiano aveva sempre difeso la propria scelta. Così Pizzetti, *Privacy e il diritto europeo alla protezione dei dati personali. I, Dalla direttiva 95/46 al nuovo regolamento europeo*, cit., p. 204 e ss.

soppressione, sul piano sostanziale, della categoria soggettiva in questione (ovvero a ritenerla contrastante con il regolamento medesimo), giacché ad essa è possibile rinvenire, in realtà, specifici riferimenti, seppur angusti e con altra terminologia, in alcune norme del regolamento (v. art. 4, par. 1, n. 10 e art. 29, GDPR), ove si parla genericamente di persone fisiche designate dal titolare del trattamento o del responsabile e operanti sotto la loro autorità [18].

Sul versante dell'ordinamento interno le scelte operate dal legislatore europeo, con l'emanazione del nuovo quadro regolamentare dettato in materia, non sono state prive di conseguenze. L'applicazione diretta delle disposizioni del Reg. (UE) n. 679/2016 in tutta l'Unione europea ha comportato, innanzitutto, un'immediata disapplicazione delle disposizioni nazionali incompatibili, senza necessità di abrogazione. Il legislatore domestico ha comunque ritenuto opportuno un intervento normativo di coordinamento della disciplina nazionale con quella europea, avutosi — come s'è già avuto modo di ricordare — con l'emanazione del d.lgs. n. 101 del 10 agosto 2018, di riforma del Codice in materia di protezione dei dati personali [19].

A seguito di tale provvedimento legislativo, le definizioni domestiche di « titolare », « responsale » e « incaricato » del trattamento sono state formalmente abrogate dovendosi applicare quelle del regolamento europeo. Il legislatore italiano ha sentito altresì la necessità di novellare il predetto Codice inserendo al proprio interno l'art. 2-*quaterdecies*, il quale, sotto la rubrica « *Attribuzione di funzioni e compiti a soggetti designati* », stabilisce ora, al primo comma, che « Il titolare o il responsabile del trattamento possono prevedere, sotto la propria responsabilità e nell'ambito del proprio assetto organizzativo, che specifici compiti e funzioni connessi al trattamento di dati personali siano attribuiti a persone fisiche, espressamente designate, che operano sotto la loro autorità » e, al secondo comma, che « Il titolare o il responsabile del trattamento individuano le modalità più opportune per autorizzare al trattamento dei dati personali le persone che operano sotto la propria autorità diretta ».

Ne emerge un quadro che, quanto ai profili soggettivi, necessita di essere ricostruito, soprattutto per ciò che concerne il passaggio dal previgente all'attuale sistema normativo, anche a fronte di

[18] Sul punto si veda quanto già precisato, *supra*, al par. 2.1 del presente scritto e alla nota n. 11.

[19] Per un commento alla riforma avutasi con il decreto di coordinamento si rinvia a Cuffaro, *Quel che resta di un codice: il D.Lgs. 10 agosto 2018, n. 101 detta le disposizioni di adeguamento del codice della privacy al regolamento sulla protezione dei dati*, in *Corriere giur.*, 2018, n. 10, p. 1181 e ss.; Finocchiaro, *Il quadro d'insieme sul regolamento europeo sulla protezione dei dati personali*, in Id. (a cura di), *La protezione dei dati personali in Italia. Regolamento UE n. 216/679 e d.lgs. 10 agosto 2018, n. 101*, cit., p. 3 e ss.

equivoci venutisi a creare a seguito di posizioni dottrinali anche autorevolmente espresse.

2.4. (segue) *I « soggetti designati »* ex *art. 2*-quaterdecies *del Codice in materia di protezione dei dati personali. Il loro inquadramento rispetto al previgente e all'attuale quadro normativo europeo.*

Di fronte al ridimensionamento (formale) della figura degli "incaricati" del trattamento, a cui il Reg. (UE) n. 679/2016 non rivolge una specifica disciplina in tema di designazione, il legislatore italiano, in occasione dell'emanazione delle norme di coordinamento della disciplina interna a quella europea in materia di protezione dei dati personali, è voluto intervenire con la norma dianzi citata (art. 2-*quaterdecies* del d.lgs. n. 196/2003) per colmare quella che — rispetto alla disciplina precedentemente applicabile in Italia — era apparsa una lacuna normativa. Le necessità che hanno portato all'introduzione di tale norma parrebbero anche di natura pratica ed operativa, stante l'avvertita esigenza di inquadrare nel miglior modo possibile quelle figure che, già sotto la disciplina precedente, erano state designate come (responsabili e) incaricati del trattamento e, in quanto tali, ponevano in essere operazioni di trattamento per conto del titolare o del responsabile che li avevano designati [20].

Sicché, in definitiva, la *ratio* dell'art. 2-*quaterdecies* del Codice in materia idi protezione dei dati personali, rubricato « *Attribuzione di funzioni e compiti a soggetti designati* », è quella di tener conto, nel diritto interno, delle modifiche intervenute, a livello europeo, nell'individuazione e nelle definizioni delle categorie di soggetti attivamente coinvolti nel trattamento di dati personali, operando un necessario raccordo tra l'esperienza giuridica nazionale e le recenti scelte dell'ordinamento eurounitario. Tale articolo, invero, amplia gli "spazi angusti" del regolamento europeo in ordine a figure soggettive ritenute forse in qualche modo marginali negli assetti organizzativi del titolare o del responsabile, ma sui quali occorre invece riportare l'attenzione, per la loro importanza strategica: l'applicazione della disciplina in materia di protezione e libera circolazione dei dati personali (in altre parole, la *compliance* che s'è voluta rafforzare con l'introduzione del principio di *accountability*) può aversi, infatti, solamente tramite la corretta operatività quotidiana di tali figure soggettive, a torto solo marginalmente considerate all'interno delle disposi-

[20] Si veda anche, *supra*, quanto richiamato in riferimento alla relazione illustrativa allo schema di decreto legislativo contenente le norme di coordinamento del diritto interno al regolamento europeo in materia di protezione e libera circolazione dei dati personali (par. 2.1 e nota n. 11).

zioni del regolamento. A tali figure, infatti, il GDPR dedica un risicato richiamo nell'art. 4, par. 1, n. 10, recante la definizione di « terzo » (inteso come « la persona fisica o giuridica, l'autorità pubblica, il servizio o altro organismo che non sia l'interessato, il titolare del trattamento, il responsabile del trattamento e le *persone autorizzate al trattamento dei dati personali sotto l'autorità diretta del titolare o del responsabile* ») e nell'art. 29, contenente il divieto di trattare dati personali per quanti operino sotto l'autorità del titolare o del responsabile, se non siano stati previamente istruiti dal titolare medesimo (« Il responsabile del trattamento, o *chiunque agisca sotto la sua autorità o sotto quella del titolare del trattamento, che abbia accesso a dati personali* non può trattare tali dati se non è istruito in tal senso dal titolare del trattamento, salvo che lo richieda il diritto dell'Unione o degli Stati membri ») [21].

Il legislatore domestico, pertanto, ha voluto provvedere all'istituzionalizzazione di figure soggettive, interne all'organizzazione del titolare e del responsabile del trattamento, pensando *in primis* a quanti si trovino a ricoprire ruoli analoghi a quelli prima inquadrati nella figura dell'« incaricato » del trattamento, anche se la norma qui in esame evita accortamente di usare "etichette" e definizioni predeterminate per individuare i soggetti appartenenti alla struttura interna del titolare o del responsabile, lasciando dunque una maggiore flessibilità rispetto al passato, in linea con l'attuale concetto di *accountability*. La disposizione in esame utilizza infatti, sin dalla rubrica, il termine « soggetti

[21] L'art. 2-*quaterdecies* cit., dunque, si colloca in continuità con i predetti articoli, prevedendo espressamente il potere del titolare e del responsabile (evincibile già nelle pieghe del Regolamento europeo) di delegare compiti e funzioni, connessi al trattamento di dati personali, a persone fisiche che operano sotto la loro autorità e nell'ambito del loro assetto organizzativo e che, a tal fine, devono essere « espressamente designate ». La preoccupazione del legislatore domestico sembra legata agli orientamenti interpretativi del Garante emersi con riguardo alla designazione degli incaricati del trattamento: si consideri che in passato, sotto l'egida delle norme di recepimento della direttiva 95/46/CE, il Garante aveva avuto modo di statuire che « [i]*n assenza di una formale designazione come incaricati del trattamento, i dipendenti delle pubbliche amministrazioni che, per lo svolgimento dei propri compiti, vengono a conoscenza di dati personali, devono essere considerati come soggetti terzi rispetto alle amministrazioni stesse, con conseguenti rilevanti limiti per la comunicazione e l'utilizzazione dei dati e quindi per la liceità del trattamento. Tale designazione è, infatti, indispensabile, in quanto permette di considerare legittimo il flusso delle informazioni personali nell'ambito degli uffici e tra i dipendenti dell'amministrazione titolare del trattamento* (v. art. 19 della legge n. 675/1996) » (Garante, *Provv. del 23 maggio 2000, doc. web n. 40229*). Di qui la premura, in occasione dell'emanazione delle norme di coordinamento tra la disciplina nazionale e quella europea in materia di protezione dei dati personali, di scolpire in maniera evidente i meccanismi di designazione delle figure soggettive, inquadrabili nell'ambito della previgente nostrana categoria degli "incaricati" del trattamento. Si è pensato allora, con l'art. 2-*quaterdecies* cit., di ispirarsi al lessico del regolamento europeo, ove si fa generico riferimento alle persone autorizzate al trattamento dei dati personali sotto l'autorità del titolare o del responsabile (art. 4, par. 1, n. 10, GDPR), confluite nell'altrettanto generica categoria soggettiva di « soggetti designati » (v. rubrica dell'art. 2-*quaterdecies*, cit.).

designati » e la "designazione", nel Regolamento europeo, è concetto generico, tant'è che è generalmente usato anche nei confronti del responsabile del trattamento, *ex* art. 28, e del responsabile per la protezione dei dati, *ex* art. 37.

Per i soggetti designati ai sensi dell'art. 2-*quaterdecies* cit., però, il legislatore interno non ha voluto precisare, in maniera aprioristica e predeterminata, le funzioni e i compiti connessi al trattamento dei dati personali, che dovranno essere invece specificati dal titolare o dal responsabile in occasione della designazione [22], la quale dovrà contenere altresì l'individuazione delle « modalità più opportune per autorizzare al trattamento dei dati personali le persone che operano sotto la propria autorità diretta » [23].

2.5. (segue) *Il rapporto tra i soggetti designati* ex *art. 2*-quaterdecies *d.lgs. 196/2003 e il responsabile di cui all'art. 28 GDPR.*

Più complesso è il discorso con riguardo alla riferibilità di tale disposizione a quei soggetti, interni alla struttura organizzativa del titolare del trattamento, che — sotto la vigenza della l. n. 675 del 1996 (prima) e del Codice in materia di protezione dei dati personali ante-riforma del 2018 (poi) — venivano pacificamente considerati quali responsabili "interni" del trattamento dei dati personali [24]. Va infatti chiarito che tale norma — l'art. 2-*quaterdecies* del d.lgs. n. 196/2003 — non può valere, di per sé sola, ad escludere l'ammissibilità di tale figura soggettiva al cospetto delle disposizioni contenute nel vigente Reg. (UE) n. 679/2016 e ciò per due ordini di ragioni:

(*i*) in primo luogo, la disposizione in parola, introdotta con il d.lgs. n. 101 del 2018 che ha modificato il Codice in materia di protezione dei dati personali, va comunque interpretata alla luce del Regolamento europeo, come del resto indicato anche dall'art. 22, co. 1, d.lgs. n. 101/2018 cit., ai sensi del quale « Il presente decreto e le disposizioni dell'ordinamento nazionale si interpretano e si applicano alla luce della disciplina dell'Unione europea in materia di protezione dei dati personali (...) ». Sicché non è ovviamente ammissibile qualunque operazione ermeneutica che intendesse capovolgere i canoni interpretativi, piegando l'interpretazione della norma europea a quella interna: prima ancora che per la necessità di rispettare quanto previsto nell'art. 22, co. 1, d.lgs. n. 101/2018 cit., ciò si impone già sulla base del rispetto

[22] Cfr. art. 2-*quaterdecies*, co. 1, d.lgs. n. 196/2003 e ss.mm.ii.

[23] Cfr. art. 2-*quaterdecies*, co. 2, d.lgs. n. 196/2003 e ss.mm.ii.

[24] V., *amplius*, parr. 3 e 4 del presente scritto.

della gerarchia delle fonti, nel rapporto dialettico tra ordinamento europeo e quello domestico;

(*ii*) in secondo luogo, la disposizione contenuta nell'art. 2-*quaterdecies* del Codice in materia di protezione dei dati personali, così come introdotta dal d.lgs. n. 101 del 2018, può essere interpretata in continuità con la prassi applicativa nostrana — precedente all'entrata in vigore ed all'applicazione del Regolamento europeo — che ritiene ammissibile la figura soggettiva del responsabile "interno" del trattamento dei dati personali [25]. L'art. 2-*quaterdecies* cit., infatti, si riferisce anche a soggetti « designati » dal titolare del trattamento, oltre che dal responsabile del trattamento, ed operanti nell'ambito della loro struttura organizzativa e sotto la loro autorità e responsabilità, dei quali devono essere individuati « compiti » e « funzioni »: stante la genericità della norma, non è escluso dunque che la designazione in questione avvenga anche ai sensi dell'art. 28, par. 1 e 2, del Reg. (UE) n. 679/2016 — per i responsabili e sub-responsabili del trattamento — ove si ammettesse, come mi pare corretto, che tali figure possano essere non solo "esterni" ma anche "interni" alla struttura organizzativa del titolare [26].

3. Le argomentazioni a favore e contro la tesi della compatibilità della figura del responsabile "interno" con le norme del nuovo regolamento europeo sulla *privacy*.

La questione interpretativa in ordine all'ammissibilità o meno della figura soggettiva del responsabile "interno" al trattamento dei dati personali anche alla luce dell'applicazione del Reg. (UE) n. 679/2016 può essere affrontata in due possibili direzioni.

Secondo un'impostazione, che sembrerebbe corrispondere a quella diffusa sul sito istituzionale del Garante, nulla sarebbe cambiato nell'individuazione delle figure soggettive, dato che il regolamento europeo ha adottato le medesime soluzioni già contenute nella direttiva europea [27]. Sicché il « titolare » del trattamento e il « responsabile » del trattamento continuerebbero ad essere ravvisati nei medesimi soggetti che già erano individuati (o

[25] V., *supra*, par. 2.1 e 2.2.

[26] La tesi positiva mi sembra più convincente, per le molteplici argomentazioni illustrate nelle pagine di questo scritto, inclusa quella — illustrata, *infra*, nel par. 4 del presente lavoro, a cui *amplius* si rinvia — che fa leva sulle scelte della Commissione europea di prevedere esplicitamente la nomina di « *processors within the Commission* », oltre che di « *external processors* », per la gestione dei trattamenti di cui la medesima assume il ruolo di *controller*.

[27] V. Garante, *Guida all'applicazione del regolamento europeo in materia di protezione dei dati personali*, voce « *Titolare, responsabile, incaricato del trattamento* », ove si precisa che « il regolamento definisce caratteristiche soggettive e responsabilità di titolare e responsabile del trattamento negli stessi termini di cui alla dir. 95/46/CE (e, quindi, al Codice italiano). Pur non prevedendo espressamente la figura dell'incaricato del trattamento (*ex* art. 30 Codice), il regolamento non ne esclude la presenza in

individuabili) come tali sulla base del precedente corpo normativo, che, sul punto, anche là dove ravvisava responsabili interni alla struttura del titolare [28], si limitata a dare attuazione alle definizioni di *data controller* e *data processor* contenute nella dir. 95/46/CE [29], confluite senza modifiche sostanziali nel vigente Reg. (UE) n. 679/2016.

Quanto agli "incaricati" del trattamento, il regolamento europeo non solo non li esclude, ma vi fa espresso riferimento, seppur con altra terminologia, come ad esempio quella utilizzata nell'art. 4, n. 10, o nell'art. 29 GDPR, ove si menzionano i soggetti che operano sotto l'autorità diretta del titolare o del responsabile. Sempre agli "incaricati" del trattamento vi farebbe ora riferimento, con altra terminologia, anche l'art. 2-*quaterdecies* del Codice in materia di protezione dei dati personali, nel suo riferirsi a persone fisiche designate ed autorizzate dal titolare o dal responsabile per il compimento di specifici compiti e funzioni connessi al trattamento di dati personali, ed operanti sotto la loro (diretta) autorità. La norma non usa particolari etichette o epiteti per tali soggetti, genericamente indicati come « *soggetti designati* », ma nulla esclude che possano essere utilizzate le denominazioni precedentemente in uso o altre più aderenti agli specifici compiti e alle specifiche funzioni connessi al trattamento dei dati personali di volta in volta specificati in relazione alla fattispecie concreta.

I dubbi interpretativi si trovano ripercorsi nella letteratura di settore, là dove ad esempio s'è rimarcato che « [i]l rapporto tra le due figure apicali del trattamento è stato al centro di un intenso dibattito dottrinale a seguito dell'applicazione del Regolamento. Mentre la normativa italiana in materia di protezione dei dati personali (*ante* riforma) riconosceva implicitamente la figura del responsabile tanto interno quanto esterno all'organizzazione del titolare, tale dicotomia non è prevista nel regolamento europeo che — si è giunti a concludere — propende invece per disciplinare la sola figura del responsabile nella sua accezione di soggetto "esterno" all'organizzazione del titolare (...) » [30], tuttavia « il regolamento dedica interamente l'art. 28 alla figura del responsabile, senza ulteriori specificazioni circa la connotazione interna od esterna del soggetto. Ciò ha sollevato diversi dubbi in seno non solo alla dottrina italiana, ma anche agli operatori, ormai avvezzi

quanto fa riferimento a "persone autorizzate al trattamento dei dati personali sotto l'autorità diretta del titolare o del responsabile" (si veda, in particolare, art. 4, n. 10, del regolamento) », affermando dunque che per tali aspetti la disciplina « non cambia », a maggior ragione ora che la figura degli incaricati del trattamento troverebbe una più dettagliata disposizione nell'art. 2-*quaterdecies* d.lgs. n. 196/2003.

[28] V. Garante, Provv. 9 dicembre 1997, doc. web n. 39785, cit.

[29] *Ibidem*,

[30] Greco, *L'organigramma privacy: i soggetti del trattamento*, cit., p. 342 e ss.

all'etichetta di responsabile interno con cui designavano solitamente figure gerarchiche di alto livello o comunque aventi ruoli direzionali e di responsabilità dei dipartimenti interni » [31].

Tuttavia, secondo un'impostazione, ricorrente, non condivisa in queste pagine, le novità introdotte dal regolamento europeo in materia di protezione dei dati personali avrebbero portato alla soppressione della figura del c.d. "responsabile interno" del trattamento dei dati personali, ritenuta incompatibile con le nuove norme [32]: la figura del « responsabile del trattamento » di cui all'art. 28 GDPR sarebbe ora riferibile, in base a tale interpretazione, solamente ai soggetti "esterni" all'organizzazione del titolare, mentre per quelli "interni" troverebbero applicazione le norme relative ai soggetti designati e autorizzati, che operano sotto l'autorità del titolare, contemplati agli artt. 29 del regolamento e 2-*quaterdecies* del Codice, come recentemente novellato dal d.lgs. n. 101 del 2018.

Questa interpretazione muoverebbe innanzitutto dall'assunto che il responsabile del trattamento, trattando per definizione i dati personali « per conto » del titolare, non potrebbe collocarsi all'interno della struttura del titolare medesimo, essendo al contrario un soggetto necessariamente esterno ad essa.

Mi pare tuttavia che l'argomento in questione non sia decisivo.

Già sotto l'egida della dir. 96/45/CE il Gruppo di lavoro *ex* art. 29, nell'*Opinion 1/2010 on the concept of "controller" and "processor"*, del 26 febbraio 2010 (WP 169), aveva avuto modo di precisare che « *The existence of a processor depends on a decision taken by the controller, who can decide either to process data within his organization, for example through staff authorized to process data under his direct authority (see* a contrario *Article 2.f), or to delegate all or part of the processing activities to an external organization, i.e. — as put forward by the explanatory memorandum of the amended Commission proposal*

[31] Greco, *L'organigramma privacy: i soggetti del trattamento*, cit., p. 342 e ss., la quale, nonostante gli evidenziati dubbi interpretativi, pare propendere però, in prosieguo di discorso, per la tesi negativa, considerando che le norme del regolamento europeo dedicate al responsabile del trattamento parrebbero rivolgersi a tale soggetto nella sua collocazione di soggetto esterno alla struttura organizzativa del titolare, più che all'interno di essa; per l'ammissibilità della figura del responsabile "interno", seppur con formulazioni sempre alquanto dubitative e con l'auspicio di « *un intervento chiarificatore proveniente dal legislatore, al fine di fugare ogni dubbio* », v. Farace, *Il titolare e il responsabile del trattamento*, in Cuffaro-D'Orazio-Ricciuto (a cura di), *I dati personali nel diritto europeo*, cit., p. 760 e ss.

[32] Pizzetti, *Considerazioni su GDPR e nomina di responsabili interni*, in *LinkedIn*, 2018 (https://www.linkedin.com/feed/update/urn:li:activity:6369633814372497408 0/); Pizzetti, *GDPR, chi é responsabile di cosa: dichiarassero i dubbi diffusi tra le aziende* in *Agenda digitale*, 18 aprile 2018 (www.agendadigitale.eu); Greco, *L'organigramma privacy: i soggetti del trattamento*, cit., p. 343 s.; Salvati-Scorza, *Comm. sub art.* 28, in Riccio-Scorza-Belisario (a cura di), *GDPR e normativa privacy. Commentario*, Milano, 2018, p. 272; Pelino, *I soggetti del trattamento*, in Bolognini (a cura di), *Il regolamento privacy europeo*, Milano, 2016, p. 149.

— by "a legally separate person acting on his behalf" », arrivando quindi a sostenere che « *Therefore, two basic conditions for qualifying as processor are on the one hand being a separate legal entity with respect to the controller and on the other hand processing personal data on his behalf. This processing activity may be limited to a very specific task or context or may be more general and extended. Furthermore, the role of processor does not stem from the nature of an entity processing data but from its concrete activities in a specific context. In other words, the same entity may act at the same time as a controller for certain processing operations and as a processor for others, and the qualification as controller or processor has to be assessed with regard to specific sets of data or operations* ». Tali precisazioni non hanno però impedito, in attuazione della dir. 96/45/CE, di interpretare nel nostro diritto interno la figura del responsabile del trattamento nella sua portata più ampia, riferendola sia alla figura "interna" che a quella "esterna" all'organizzazione del titolare [33]. Inoltre, va considerato che l'*Opinion* 1/2010 del Gruppo di lavoro *ex* art. 29 non fornisce, ovviamente, un'interpretazione vincolante, dovendosi invece prestare attenzione a quanto indicato nel dettato normativo. In esso, non si fa alcun riferimento all'estraneità del responsabile all'organizzazione del titolare del trattamento ed in tal senso sarebbe un'evidente forzatura, come s'è già detto, quella di ricavare tale concetto dall'inciso in cui si prevede che il responsabile tratta dati « per conto » del titolare o, ancor di più, dalla necessità che il rapporto tra titolare e responsabile sia disciplinato da un « contratto » o da altro « atto giuridico ». È del tutto evidente, infatti, che i soggetti che operano a diverso titolo all'interno di un' "organizzazione" (es. un'impresa, un ente, etc.) a cui appartengono sono soggetti giuridicamente distinti dall' "organizzazione" medesima e ben possono agire per conto della stessa senza doversi con ciò collocare necessariamente all'esterno (si pensi ad esempio al dipendente di un imprenditore). Non può escludersi dunque, sulla base di tale argomentazione, che venga designato come responsabile del trattamento un soggetto che operi all'interno dell'organizzazione del titolare, ove tratti dati per conto del titolare medesimo [34].

Ancora, la tesi che ritiene ammissibile la sola figura del responsabile esterno, con esclusione di quello interno, potrebbe poggiare anche su altre considerazioni, che però non si dimostrano con-

[33] V., in proposito, il già richiamato provvedimento del Garante del 9 dicembre 1997, doc. web n. 39785.

[34] Si pensi, ad esempio, al responsabile delle risorse umane interne ad un'impresa o ad un ente pubblico, nonché il responsabile dei servizi IT o, ancora, al responsabile di una funzione aziendale o, come precisato anche nel Provvedimento del Garante reso in data 9 dicembre 1997, doc. web n. 39785, il legale rappresentante di un ente o l'amministratore delegato o il ministro di un ministero.

vincenti: una è data dalla previsione, contenuta all'art. 28, par. 3, del GDPR, che ravvisa la necessità che il responsabile del trattamento venga designato con un apposito contratto o con altro atto giuridico, che lo vincoli al titolare del trattamento con i contenuti dettagliati, rilevanti in materia di protezione dei dati personali, ivi analiticamente previsti; l'altra argomentazione ruota invece attorno al regime di responsabilità, in sede civile, per i danni derivanti da trattamento di dati personali, sulla base dell'assunto che, ove i danni venissero cagionati da un soggetto operante all'interno dell'organizzazione del titolare, risponderebbe quest'ultimo e non l'autore del danno, mentre, nel caso di danni operanti dal responsabile esterno, risponderebbe questi autonomamente [35].

Nessuna delle predette argomentazioni, tuttavia, mi pare decisiva per escludere la figura del responsabile interno del trattamento sotto la vigenza del nuovo regolamento europeo in materia di protezione dei dati personali.

Infatti, con riguardo alla prima argomentazione, non si può fare a meno di notare che la necessità di basare su un contratto o su altro atto giuridico il rapporto instaurato tra titolare e responsabile del trattamento è in realtà perfettamente compatibile con il ricorso a figure interne al trattamento: qualunque soggetto venga designato dal titolare del trattamento con compiti o funzioni rilevanti in materia di protezione dei dati personali, per trattare dati personali all'interno della propria organizzazione, incluso i soggetti indicati all'art. 2-*quaterdecies* d.lgs. 196/2003, necessita di un contratto o di un altro atto giuridico che specifichi i contenuti del rapporto rilevante *in subjecta materia* (incluso dati e trattamenti a cui si è autorizzati ad accedere, la durata del trattamento, le operazioni consentite, le misure di sicurezza da attuare, *etc.*). Ciò sia qualora il rapporto sia instaurato con un contratto di lavoro subordinato, parasubordinato o autonomo (ad esempio, per la fornitura di servizi IT interni all'impresa o all'ente titolare del trattamento), sia qualora si ricorra, nei confronti del proprio personale, a ordini di servizio o altri atti giuridici, anche autorizzatori, resi dal titolare del trattamento in base ai poteri direttivi tipicamente esercitati dal datore di lavoro [36].

---

[35] In questo senso cfr. Pizzetti, *Considerazioni su GDPR e nomina di responsabili interni*, in *LinkedIn*, 2018 (https://www.linkedin.com/feed/update/urn:li:activity:6369638143724974080/).

[36] Del resto, l'esistenza di un contratto o altro atto giuridico non comporta, concettualmente, l'estraneità del soggetto all'organizzazione medesima: così, ad esempio, un lavoratore che opera all'interno di un'impresa è legato ad essa da un rapporto di lavoro nascente da un contratto ed è destinatario di atti giuridici anche in corso di rapporto, come ad esempio nel caso in cui gli vengano impartiti i c.d. ordini di servizio, senza che ciò debba comportare l'in-

In altre parole, l'art. 28, par. 3, del GDPR usa una formula talmente ampia, nel richiedere un contratto o un altro atto giuridico, che ben potrebbe risultare calzante tanto nell'ipotesi di designazione del responsabile "interno", quanto nell'ipotesi di designazione del responsabile "esterno". La specificità dei contenuti indicati nell'art. 28, par. 3, del GDPR (oltre che negli altri paragrafi dell'articolo in questione) non mi pare sia dunque incompatibile con la figura di responsabile "interno", come pur s'è sostenuto [37]: anzi, la previsione di specifici contenuti da inserire nel contratto o in altro atto giuridico per i soggetti interni all'organizzazione del titolare sarebbe del tutto funzionale a quell'imprescindibile esigenza di tutela dell'interessato che il legislatore europeo ha voluto cristallizzare anche nelle norme poste all'apice delle fonti dell'ordinamento eurounitario [38].

La possibilità di configurare come responsabili del trattamento anche i soggetti interni all'organizzazione del titolare è dunque preferibile e pienamente coerente con gli obiettivi perseguiti dal legislatore europeo, in quanto verrebbero accresciute, anche in seno all'organizzazione del titolare, le garanzie di *compliance* normativa e di tutela dei diritti dell'interessato. Non v'è ombra di dubbio che l'art. 28, par. 1, del regolamento abbia voluto che il possesso di « garanzie sufficienti per mettere in atto misure tecniche e organizzative adeguate in modo tale che il trattamento soddisfi i requisiti del (…) regolamento » medesimo e per garantire « la tutela dei diritti dell'interessato » fossero presenti non solo all'esterno, ma anche all'interno della struttura organizzativa del titolare, ossia in tutti i casi in cui il titolare affidi anche solo parzialmente a determinati soggetti (siano essi dipendenti, collaboratori, organi interni, figure dirigenziali, rappresentanti legali o anche fornitori esterni) il trattamento dei dati personali.

Del resto ciò è quanto emerge con forza anche con riguardo alla disciplina in tema di "amministratore di sistema" fissata in due provvedimenti del Garante per la protezione dei dati personali, ancora attualmente vigenti, di cui è stato relatore Franco Pizzetti: il provvedimento reso in data 27 novembre 2008, intitolato « *Misure e accorgimenti prescritti ai titolari dei trattamenti effettuati*

quadramento del lavoratore all'esterno dalla compagine organizzativa in cui è inserito ed opera. Quindi, la circostanza che il responsabile del trattamento sia indicato come il soggetto che tratta dati personali per conto del titolare e sia legato ad esso da un contratto o da altro atto giuridico non è, di per sé, argomento valido a sostenere che la figura del responsabile del trattamento sia di necessità esterno all'organizzazione del titolare.

[37] Pizzetti, *op. ult. cit.*; Greco, *op. cit.*, p. 343 s.; Salvati-Scorza, *op. cit.*, p. 272.

[38] E mi riferisco alle norme del Trattato e della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea che ravvisano nel diritto alla protezione dei dati personali dell'interessato un diritto fondamentale della persona, su cui v., recentemente, Alpa, *L'identità digitale e la tutela della persona. Spunti di riflessione*, cit., p. 723 e ss.; Zorzi Galgano, *Le due anime del GDPR e la tutela del diritto alla privacy*, *cit.*, p. 35 e ss.

con strumenti elettronici relativamente alle attribuzioni delle funzioni di amministratore di sistema » (doc. web n. 1577499), ed il successivo provvedimento di modifica, reso in data 25 giugno 2009 (doc. web n. 1626595).

In essi il Garante ha offerto una definizione ampia di "amministratore di sistema", includendo in essa sia le figure professionali finalizzate alla gestione e alla manutenzione di un impianto di elaborazione o di sue componenti, sia altre figure ad esse equiparabili dal punto di vista dei rischi relativi alla protezione dei dati, quali gli amministratori di basi di dati, gli amministratori di reti e di apparati di sicurezza e gli amministratori di sistemi *software* complessi. Si tratta di soggetti che, per compiti e funzioni ricoperti, possono essere sia esterni che interni all'organizzazione del titolare del trattamento, i quali, a prescindere dalla qualificazione formale dell'incarico ricevuto in materia di protezione dei dati personali, dovranno comunque pur sempre essere designati in maniera specifica con apposito atto giuridico tra i soggetti che hanno le caratteristiche tipiche del responsabile del trattamento. A tal riguardo, si noti, la disciplina dell'amministratore di sistema contenuta nei provvedimenti sopra richiamati richiede espressamente, ancora oggi sotto la vigenza del nuovo regolamento europeo, che « [l]'attribuzione delle funzioni di amministratore di sistema deve avvenire previa valutazione dell'esperienza, della capacità e dell'affidabilità del soggetto designato, il quale deve fornire idonea garanzia del pieno rispetto delle vigenti disposizioni in materia di trattamento ivi compreso il profilo relativo alla sicurezza. Anche quando le funzioni di amministratore di sistema o assimilate sono attribuite solo nel quadro di una designazione quale incaricato del trattamento ai sensi dell'art. 30 del Codice [oggi ai sensi dell'art. 2-*quaterdecies* del Codice, *n.d.a.*], il titolare e il responsabile devono attenersi comunque a criteri di valutazione equipollenti a quelli richiesti per la designazione dei responsabili ai sensi dell'art. 29 [oggi ai sensi dell'art. 28 GDPR, *n.d.a.*] » [39].

Per la specificità dei compiti e delle mansioni svolte dall'*amministratore di sistema* il Garante ha poi preteso che l'instaurazione del rapporto prevedesse una designazione individuale (riferibile cioè a persone fisiche chiaramente individuate), avvisando però che « *pur non essendo preposti ordinariamente a operazioni che implicano una comprensione del dominio applicativo (significato dei dati, formato delle rappresentazioni e semantica delle funzioni), nelle loro consuete attività sono, in molti casi, concretamente "responsabili" di specifiche fasi lavorative che possono*

[39] Garante, Provv. 27 novembre 2008, come modificato dal provv. del 25 giugno 2009, doc. web n. 1577499.

comportare elevate criticità rispetto alla protezione dei dati » [40]. In altre parole, ancora oggi la disciplina in materia di misure e accorgimenti prescritti ai titolari in tema di attribuzioni delle funzioni di amministratore di sistema ammette la designazione, (anche) all'interno dell'organizzazione del titolare del trattamento, di tali figure soggettive, sostanzialmente e "*concretamente*" assimilabili al "responsabile" (interno) del trattamento, di cui devono possedere tutti i requisiti previsti *ex lege* dalla disposizione che ne disciplina la designazione: con l'introduzione del nuovo regolamento europeo occorre dunque fare riferimento all'art. 28 GDPR, che diviene pertanto compatibile, anche sotto il profilo dianzi rilevato, con tale specifica figura di responsabile (interno) del trattamento, dovendone possedere tutte le garanzie e i requisiti ivi normativamente previsti.

L'altra argomentazione sopra richiamata poggia invece su considerazioni connesse all'idea di sottrarre il responsabile "interno" del trattamento all'applicazione del regime di responsabilità in materia di protezione dei dati personali, altrimenti previsto dall'art. 82 GDPR. L'idea, in altre parole, sarebbe quella di far discendere in capo al titolare del trattamento, ma non anche ai soggetti che operano internamente alla sua organizzazione e sotto la sua autorità, le conseguenze risarcitorie per i danni da questi cagionati in occasione del trattamento dei dati personali. Si sottovaluta però che, anche ove si cambiasse l'etichetta formale, considerando il responsabile "interno" designato dal titolare ai sensi dell'art. 28 GDPR quale "soggetto designato" ai sensi dell'art. 2-*quaterdecies* del Codice in materia di protezione dei dati personali, il risultato non porterebbe a rendere questi esente da responsabilità in sede civile: non solo perché il danneggiato, ove volesse, avrebbe pur sempre un'azione diretta nei confronti del preposto, ma anche perché, ove il preponente titolare del trattamento dovesse essere chiamato a rispondere dei danni cagionati dall'attività dei preposti (soggetti designati), il primo, com'è noto, avrebbe pur sempre un'azione di regresso — e per l'intero — nei confronti dei secondi, in ordine a quanto fosse eventualmente costretto a pagare, a titolo di risarcimento, verso il danneggiato, stando alla pacifica interpretazione del regime di responsabilità indiretta di cui all'art. 2049 c.c. [41]. Pertanto, neanche le considerazioni in tema di responsabilità civile per danni da trattamento dei dati personali porterebbero ad escludere la riferibilità dell'art. 28 GDPR a figure soggettive interne all'organizzazione del titolare del trattamento.

Ancora, ed in maniera più incisiva, potrebbe sostenersi che la

---

[40] *Ibidem*.

[41] Galgano, *Trattato di diritto civile*, Milano, 2014, 3ª ed. aggiornata e curata da Zorzi Galgano, vol. III, p. 205.

figura del responsabile "interno" sia incompatibile con diverse disposizioni del regolamento, le quali sembrerebbero a questi inapplicabili. Da ciò se ne farebbe derivare, quale conseguenza, la necessaria collocazione del responsabile di cui all'art. 28 GDPR al di fuori della struttura organizzativa del titolare del trattamento [42]. Si consideri, in particolare, l'obbligo di tenuta dei registri delle attività di trattamento, previsto all'art. 30, par. 1 e 2, GDPR; l'obbligo di adozione delle misure di sicurezza, *ex* art. 32, GDPR; nonché l'obbligo di designazione del Responsabile della protezione dei dati, o *Data Protection Officer*, ai sensi dell'art. 37 GDPR.

Mi pare però, ancora una volta, che neanche tale argomento sia da considerarsi decisivo: le norme in questione andrebbero interpretate non già escludendo l'applicazione *tout court* dell'art. 28 del regolamento alla figura del responsabile "interno", ma, al contrario, applicandole in relazione al contesto in cui il responsabile (interno ed esterno) si trovano ad operare. In sostanza, tali norme sarebbero applicabili al responsabile "esterno" interamente, nonché al responsabile "interno" nei soli limiti di quanto risulti eventualmente possibile e con gli adeguamenti che si rendono necessari in via interpretativa. Così, ad esempio, l'art. 30, par. 2, GDPR, che impone anche al responsabile del trattamento di tenere un proprio registro di tutte le categorie di attività relative al trattamento svolte per conto di un titolare, potrà essere applicato al responsabile interno affidando a questi la gestione della porzione di registro prevista per il titolare del trattamento ai sensi del par. 1 del medesimo articolo. Ancora, con riguardo all'obbligo di adozione delle misure di sicurezza tecniche e organizzative di cui all'art. 32 GDPR, il responsabile "interno" sarà tenuto ad adottare quelle previste nell'ambito degli assetti organizzativi interni al titolare del trattamento, limitatamente ai trattamenti o alle porzioni di trattamento che gli sono state affidate [43], a meno che la gestione di determinati profili di sicurezza non sia stata affidata ad altro responsabile, *ratione materiae* [44]. Infine, quanto all'adempimento relativo alla designazione del responsabile della protezione dei dati ai sensi dell'art. 37 GDPR, il

[42] v. Greco, *op. cit.*, p. 343 e ss., per la quale « la lettura e l'applicazione di talune disposizioni appaiono più coerenti ove si consideri destinatario delle norme un responsabile di tipo esterno », ove l'A. fa riferimento all'art. 28, par. 3, lett. *a*) e *h*), nonché all'art. 30, par. 1, GDPR, ma il ragionamento potrebbe invero estendersi, in maniera significativa, ad altre norme.

[43] Si pensi, ad esempio, all'amministratore di sistema o al responsabile interno delle risorse IT, *etc*.

[44] Così, ad esempio, ove sia stato nominato responsabile interno del trattamento il responsabile delle risorse umane per la gestione dei trattamenti dei dipendenti e dei collaborati, ma *ratione materiae* siano stati affidati al responsabile IT, che opera internamente alla struttura organizzativa del titolare, la gestione degli aspetti concernenti l'applicazione delle misure di sicurezza tecnico-informatiche anche per ciò che concerne i trattamenti informatizzati posti in essere dal responsabile delle risorse umane.

responsabile "interno" non potrà essere considerato destinatario dell'obbligo in quanto: (i) ove appartenesse alla struttura organizzativa di un ente pubblico, il responsabile medesimo non avrebbe la natura soggettiva — di autorità pubblica o di organismo pubblico — richiesta dal par. 1, lett. *a)*, dell'articolo dianzi citato; (ii) ove invece appartenesse alla struttura organizzativa di un soggetto privato, il trattamento affidato al responsabile interno non potrebbe rientrare nelle sue « attività principali » — richieste *sub* lett. *b)* e *c)* della disposizione ora richiamata — e ciò in quanto sarebbero pur sempre « attività principali » del titolare (e non del responsabile interno).

In altre parole, gli adempimenti richiesti dal regolamento europeo a carico del responsabile del trattamento andrebbero ripercorsi interpretando correttamente le norme in relazione alle caratteristiche della figura soggettiva che si ha di fronte, al fine di rendere sostanziale l'esigenza di protezione dei dati personali perseguita dal legislatore, evitando soluzioni interpretative troppo *tranchant* o addirittura semplicistiche, se non di comodo, che finiscono per portare alla disapplicazione di norme strategiche nell'impianto di tutela offerto dalla disciplina in esame: più chiaramente, la difficoltà di applicazione delle norme sugli adempimenti imposti dal GDPR a carico del responsabile del trattamento, ove questi sia "interno" alla struttura organizzativa del titolare, non deve far propendere per la disapplicazione *tout court* di tali norme a tale figura soggettiva, ma, al contrario, deve portare l'interprete ad eseguire uno sforzo ermeneutico ulteriore, che indaghi le modalità con cui attuare concretamente gli adempimenti e i requisiti richiesti dalla disciplina in parola anche per tale figura soggettiva interna all'organizzazione del titolare (ad iniziare dal possesso delle sufficienti garanzie per l'attuazione delle misure tecniche e organizzative adeguate per la *compliance* al regolamento e per la tutela dei diritti degli interessati, richiesto dall'art. 28, par. 1, del GDPR).

Andrebbe invero ridimensionato anche l'ultimo argomento che potrebbe essere utilizzato per escludere l'applicazione dell'art. 28 al responsabile "interno" del trattamento: quello connesso ai profili di carattere sanzionatorio. La designazione del responsabile "interno" finirebbe infatti per assoggettare il personale interno della struttura organizzativa del titolare del trattamento alle sanzioni amministrative pecuniarie previste all'art. 83 GDPR, con il rischio di una duplicazione di sanzioni ove la violazione dovesse risultare a carico anche del titolare del trattamento in cui il responsabile opera. Il discorso da condurre in via interpretativa, però, è del tutto analogo a quello concernente gli adempimenti. Così, ad esempio, il responsabile interno potrebbe essere tenuto a rispondere ove non abbia curato la porzione di registro delle attività di trattamento, *ex* art. 30 GDPR, che gli è stata affidata dal titolare o per aver omesso di adottare le misure di

sicurezza *ex* art. 32 GDPR che è tenuto ad adottare in ragione alla specificità del ruolo ricoperto e limitatamente ai compiti e alle funzioni affidategli dal titolare, mentre non può essere ritenuto assoggettabile a sanzioni per i diversi adempimenti che solo formalmente, ma non sostanzialmente, potrebbero essere applicati al responsabile "interno" (come s'è potuto riscontrare con riguardo all'obbligo di designazione del responsabile della protezione dei dati di cui all'art. 37 GDPR), né a quelli che non gli sono stati concretamente attribuiti (ad es., per ciò che concerne l'applicazione delle misure tecnico-informatiche di sicurezza, ove siano state attribuire ad altro responsabile interno, specificamente competente in materia). E così via. Ovviamente, però, le sanzioni *de quibus* — se ed in quanto applicabili in relazione alla fattispecie di volta in volta considerata — saranno inflitte, quanto ai parametri per calcolarne l'ammontare, secondo specifici elementi contenuti all'art. 83, tra cui anche il carattere doloso o colposo della violazione e il grado di responsabilità del titolare o del responsabile del trattamento [art. 83, par. 2, lett. *b*) e *d*), GDPR], oltre ad altri numerosi criteri indicati dall'articolo ora cit., per cui vi sarebbe margine sufficiente per adeguare le sanzioni al caso concreto, secondo parametri di proporzionalità (art. 83, par. 1, GDPR).

4. (*segue*) La posizione istituzionale della Commissione europea a favore dell'ammissibilità della figura del responsabile "interno" del trattamento dei dati personali. La Decisione del 3 giugno 2008 (2008/597/EC) in attuazione del Reg. (UE) n. 45/2001 sul trattamento dei dati personali da parte delle istituzioni comunitarie. Sua incidenza sull'interpretazione dell'art. 28 del Reg. (UE) n. 679/2016.

V'è poi un'ulteriore e decisiva considerazione, che passa attraverso un'attenta lettura delle fonti europee in materia di protezione dei dati personali, le stesse invocate dall'art. 22, comma 1, d.lgs. n. 101 del 2018 per dirimere le questioni interpretative sorte con riguardo alle norme di diritto interno *in subjecta materia*: s'è ivi previsto, infatti, che « (…) le disposizioni dell'ordinamento nazionale si interpretano e si applicano alla luce della disciplina dell'Unione europea in materia di protezione dei dati personali (…) ». Ebbene, la vigente disciplina europea in materia di protezione dei dati personali non è riducibile al solo Reg. n. 679/2016. Accanto ad esso si trova, significativamente, il Reg. (CE) n. 45/2001, « concernente la tutela delle persone fisiche in relazione al trattamento dei dati personali da parte delle istituzioni e degli organismi comunitari, nonché la libera circolazione di tali dati », in relazione al quale la Commissione europea ha adottato, in data 3 giugno 2008 (pubblicata in G.U.U.E. 22 luglio 2008, L 193), la Decisione (2008/597/EC) recante adozione di

norme d'attuazione relative al responsabile della protezione dei dati ai sensi dell'art. 24, par. 8, del Reg. (CE) n. 45/2001 cit.

In tale documento normativo, proveniente dalla Commissione europea, si fa esplicito riferimento alle medesime figure soggettive di « *controller* » e « *processor* » tipizzate in maniera analoga sia nel Reg. (CE) n. 45/2001 che nel Reg. (UE) n. 679/2016 (corrispondenti, rispettivamente, alle nostre figure di « titolare del trattamento » e di « responsabile del trattamento ») e si trova chiarito all'art. 10, par. 1, che « *Processors* within *the Commission, required to process personal data on behalf of Controllers, shall act only on the Controllers' instructions documented in a written agreement and process such personal data in strict compliance with the Regulation, and any other applicable legislation on data protection (...)* » e, all'art. 10, par. 2, che « *Formal contracts shall be concluded with external processors* », con l'ulteriore precisazione che « *such contracts shall contain the specific requirements mentioned in Article 23(2) of the Regulation* ».

Il dato significativo di tali norme europee di attuazione del regolamento dettato in tema di protezione dei dati personali per le istituzioni comunitarie, contenute nell'art. 10 della Decisione della Commissione, risiede nella specificazione, a chiare lettere, dell'esistenza di responsabili del trattamento "interni" alla Commissione, che trattano dati personali "per conto" del titolare (« *Processors within the Commission* », a cui viene richiesto di trattare dati personali « *on behalf of Controllers* ») distinti dai responsabili "esterni" (« *external processors* »), il che porta a ritenere compatibili con l'attuale diritto europeo, anche ai sensi del Reg. (UE) n. 679/2016, l'esistenza non solo dei responsabili "esterni", ma anche dei responsabili "interni" che trattano dati personali « *per conto del titolare* ». Dunque, tale categoria soggettiva non può dirsi affatto esclusa dall'impianto normativo del regolamento europeo, essendo addirittura esplicitamente ammessa nell'ordinamento dell'Unione europea per i trattamenti di dati personali effettuati in seno alle istituzioni unioniste.

Una prospettazione diversa appare fuorviante e non in sintonia con l'attuale sistema del diritto europeo dettato in materia di protezione dei dati personali, che va valutato nel suo insieme, tenendo a mente l'unitarietà del sistema giuridico ben rimarcata in dottrina [45]. Da ciò se ne può trarre una sicura conferma in favore della tesi, qui sostenuta, della compatibilità della figura di responsabile interno del trattamento con il nuovo regolamento

[45] Cfr. P. Perlingieri, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema itali-comunitario delle fonti*, 3a ed., Napoli, 2006, p. 182 e ss., nonché p. 415 e ss.; nonché Galgano, *Dogmi e dogmatica nel diritto*, Padova, 2010, p. 45.

europeo in materia di protezione e libera circolazione dei dati personali.

Una diversa interpretazione creerebbe, altresì, il rischio di un drastico ridimensionamento dei livelli di tutela in favore degli interessati in quanto sottrarrebbe i soggetti designati all'interno dell'organizzazione del titolare alle garanzie richieste dall'art. 28 per chiunque "tratti" i dati personali (non per conto proprio ma) per conto del titolare [46].

Dovendosi ora coordinare la disposizione di diritto interno di cui all'art. 2-*quaterdecies* d.lgs. n. 196/2003 con quella del regolamento europeo prevista all'art. 28, appare evidente che, qualora i compiti e le funzioni dei "soggetti designati" *ex* art. 2-*quaterdecies* corrispondano, sostanzialmente, a quelli tipici di chi è preposto al trattamento dei dati personali del titolare con profili di responsabilità nella gestione del trattamento (di parte di esso), andrebbe altresì considerato "designato" quale responsabile (interno) del trattamento anche ai sensi dell'art. 28 GDPR, con applicazione di quanto in esso previsto, oltre che delle disposizioni che a tali articoli si ricollegano nella lettura sistematica del Reg. (UE) n. 679/2016.

Abstract

The purpose of this essay is to analyse the debated issue if a person who process personal data within the organization of the data controller can be designated or not as "internal" data processor, pursuant to the new European General Data Protection Regulation (GDPR) [Reg. (UE) 679/2016]. When Italy brought into force its national data protection law to comply with the Directive 95/46/EC (on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data), in 1976 (by means of the Italian Data Protection Act, Law No. 675/1996) and in 2003 (by means of the Italian Data Protection Code, Legislative Decree No. 196/2003), there was no doubt about the compatibility of the role of "internal" processor with the legal system. This subjective role has been confirmed in several statements of the Italian Supervisor Autho-

[46] Infatti, ove un soggetto, operante all'interno della struttura del titolare, venga da questi preposto al trattamento dei dati personali, quali requisiti soggettivi dovrebbe avere, in difetto di ogni indicazione contenuta nell'art. 2-*quaterdecies* d.lgs. 196/2003, se non quelli previsti dall'art. 28 del Reg. (UE) n. 679/2016 (applicabile anche al responsabile c.d. "interno")? Del resto, come già chiarito anche nel provv. del Garante in materia di attribuzione degli amministratori di sistema (su cui v. *supra*, nel presente scritto), la designazione per tale ruolo dovrà essere effettuata nel rispetto dei requisiti normativi richiesti per il responsabile del trattamento dei dati dalla normativa, anche qualora l'amministratore di sistema sia un soggetto interno all'organizzazione del designante.

rity (Garante per la protezione dei dati personali). Since the GDPR has come into force in all the EU Member States, many scholars and experts are of the opinion that it is no more admissible the designation as "internal" data processors: the Art. 28 GDPR should be applied only to the "external" data processors. This interpretation, which presents a position in discontinuity with the previous one, is strongly criticized in this essay, where the author argues both for the compatibility of the role of the "internal" processor with the GDPR and for the necessity to rethink the application of the GDPR's rules which seem to be in contrast to that role.