

ORIGEN Y EVOLUCIÓN DEL SEGURO OBLIGATORIO DE ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES EN ITALIA

THE ORIGIN AND EVOLUTION OF THE COMPULSORY INSURANCE AGAINST ACCIDENTS AT WORK AND OCCUPATIONAL DISEASES IN ITALY

GIUSEPPE LUDOVICO* **

Universidad de Milán

RESUMEN: El origen en Italia del seguro obligatorio de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales estuvo marcado por un intenso debate, el cual ha proseguido a lo largo de su evolución. Hoy en día todavía la relación entre el seguro obligatorio y la responsabilidad civil son objetos de posiciones contrapuestas, las cuales aumentan a partir que, en el ámbito de la responsabilidad civil emergen nuevas figuras respecto al daño a la persona, las cuales no encuentran completo reconocimiento en la tutela asegurativa. Teniendo en cuenta las diversas posiciones del debate, el presente artículo examina los muchos problemas que continúan aún inciertos en la relación entre ambas instituciones, proponiéndose esclarecer el tema, siempre en concordancia con los mandatos constitucionales.

PALABRAS CLAVE: Accidente de trabajo; enfermedad profesional; aseguración obligatoria; daño; beneficios previsionales;

ABSTRACT: In Italy the origin of the mandatory insurance against accidents at work and occupational diseases has been characterized by an intense debate that follows the subsequent evolution of this protection. Even today the relations between the mandatory insurance and the liability are subject to opposite opinions that cause many uncertainties on the interpretation and application of the relevant legislation; the uncertainties increased when under the framework of the civil liability new type of damages - not fully covered by the insurance - arose. Starting from an overview of the different positions of the debate, the text analyzes the many issues that make uncertain the relationship between the two protections, proposing a clear distinction that is consistent with their constitutional functions.

KEY WORDS: accidents at work; occupational diseases; insurance social system; damages; social benefits

I INTRODUCCIÓN

Hace más de un siglo que se introdujo en Italia el seguro obligatorio de accidentes de trabajo, su relación con la responsabilidad civil está aún a la fecha en búsqueda de una integración definitiva, permaneciendo todavía un intenso debate que se renueva constantemente con cada evolución que se da a la tutela indemnizatoria. Las razones de esta incertidumbre nacen

* Profesor de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social del pre y posgrado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Milán y Profesor de Derecho del Trabajo del posgrado en la Facultad de Medicina y Cirugía de la Universidad de Milán; con posgrado en Especialización en Derecho de Trabajo por la Universidad de Parma, Doctorado en Derecho del Trabajo por la Universidad de Bologna, miembro de la Asociación Italiana del Trabajo y de la Seguridad Social. Abogado. Email: giuseppe.ludovico@unimi.it

** Agradezco mucho por la traducción al abogado y amigo Irving Aldo Rojas Valentino. Puntualizo que cualquier eventual error es de mi entera responsabilidad.

Este trabajo fue recibido el 21 de febrero de 2017 y aprobado 04 de mayo de 2017.

a partir de la misma ley que instituyó la obligación de asegurar cuando, en un contexto jurídico en el cual todavía se encontraba dominado por la lógica civilista, el instrumento de protección social fue interpretado como un remedio de fórmula indemnizatoria que sustituía a la responsabilidad civil.

El debate ha seguido aun complicándose más, después de la aparición en el ámbito del sistema indemnizatorio de nuevas figuras del daño no patrimonial, que no encuentra pleno reconocimiento en el sistema de aseguración.

Remontarse al origen de la instauración del referido seguro obligatorio en Italia, resulta fundamental a fin de comprender e intentar resolver las razones por las cuales aún hoy en día permanece incierta la relación entre esta forma de protección social y el remedio común de la responsabilidad civil.

II LOS ORIGENES DE LA ASEGURACIÓN OBLIGATORIA DE ACCIDENTES DE TRABAJO

A partir de la segunda mitad del siglo XIX, el desarrollo de la economía industrial, hizo que la clase política preste atención a la dramática situación que se estaba viviendo con los accidentes de trabajo. La primera fase del debate, se concentró inevitablemente en la aplicación *stricto sensu* de las normas del Código Civil de 1865, que en materia de responsabilidad extracontractual imponía al trabajador la obligación de demostrar, durante el proceso judicial, la culpa del empleador, a fin de obtener la indemnización correspondiente por el daño sufrido.

El principio “*nessuna responsabilità senza colpa*” (Jhering, 1879, 199), (Rodotà, 1964: 65), (Rodotà, 1978: 413) de origen romano, respondía a la lógica igualitaria de la sociedad burguesa, pero resultaba plenamente incompatible en la regulación del fenómeno de los accidentes de trabajo (Ludovico, 2012, 7) (Cazzetta, 1991: 70) (Irti, 1999, 23-24) (Gaeta, 1986). La culpa, entendida en sentido estricto, como la conducta personal del empleador, era aún mucho más difícil de demostrar estando a la falta del deber de aseguración por parte del empleador.

Una parte de la doctrina tenía elaborada algunas soluciones para aliviar al trabajador de la carga de la prueba en la culpa del empleador, algunos propusieron la inversión de la carga probatoria (Chironi, 1884, 127), mientras otros intentaron ampliar los confines de la responsabilidad extracontractual del empleador a través de la *culpa levissima* (Schupfer, 1883, 24).

Se trataban sólo de tentativas, soluciones incapaces de resolver en sí mismo el problema, las condiciones económico-sociales del proletariado no permitían al trabajador sostener los costos de un proceso judicial, sumado al riesgo, muy probable, de no poder demostrar la culpa del empleador.

Algunos autores, a fin de superar el criterio de la culpa, propusieron establecer la responsabilidad civil del empleador en un criterio completamente nuevo, pero que no era desconocido para el derecho romano: el principio *cuius commoda eius et incommoda*, el cual constituía un “*principio general de justicia*” (Fusinato, 1921, 72-73), el cual imponía el pago del resarcimiento del daño derivado de la actividad que efectuara la empresa, a todos los que recibían utilidades por dicha actividad (Fusinato, 1921, 27).

La teoría del riesgo profesional, como fue definida, constituía en Italia la primera elaboración de la responsabilidad objetiva del riesgo en la ejecución de la actividad empresarial, a la cual algunos jueces empezaron a observar con cierto interés, condenando al empleador al resarcimiento del daño únicamente en razón del nexo causal establecido entre el accidente y el riesgo propio de la prestación laboral (Ferraris, 1897, 8) (Castelvetri, 1994, 99) (Cherubini, 1977,

91).

Sin embargo, el pasaje del criterio de la imputabilidad de la culpa a aquel del riesgo referido, en realidad no habría garantizado algún resarcimiento para el caso de los accidentes provocados por los riesgos “*externos*” a la actividad empresarial (Castronovo, 2006: 387-388), entre los cuales, en particular cabe señalar, a los accidentes imputables a la negligencia del mismo trabajador, que en la época constituían una cuota no menor del total de los accidentes producidos en el centro de trabajo. Ciertamente es que la negligencia del trabajador era a menudo provocada por las insalubres condiciones de trabajo presentes en la industria, con el resultado que la culpa del trabajador era, de hecho, imposible de distinguir del riesgo provocado por la actividad empresarial (Trimarchi, 1961: 297). Asimismo, aquellos jueces que se encontraban a favor de la determinación de la responsabilidad objetiva derivada del riesgo en la ejecución de la actividad empresarial, no tuvieron la misma osadía para condenar al empleador al resarcimiento del daño derivado por la culpa del trabajador (Chironi, 1886: 139).

La teoría de riesgo profesional fue concebida con la finalidad de introducir no solo una hipótesis de responsabilidad objetiva compatible con las reglas establecidas en el código civil respecto a la *locatio conductio operarum*, sino también establecer el deber de aseguración del empleador a fin de garantizar el correspondiente y debido resarcimiento al trabajador (Fusinato, 1921: 90) (Barassi, 1917: 689). En una concepción inicial, tanto la responsabilidad objetiva y la aseguración obligatoria constituían partes esenciales de un único diseño reformador.

En los sucesivos debates parlamentarios, los dos instrumentos antes citados fueron separados. A diferencia de otros países europeos, como por ejemplo Alemania, en donde la aseguración obligatoria fue introducida junto a la responsabilidad objetiva del riesgo; en el ordenamiento italiano, la responsabilidad objetiva pudo ser introducida por vía simplemente interpretativa (Gaeta, 1992: 4) (Gaeta, 1990: 315), habiéndose decidido resolver el problema de los accidentes de trabajo únicamente en el contexto del seguro obligatorio sin modificar las reglas de responsabilidad civil que han permanecido invariables al principio dogmático de la culpa (Castronovo, 2006: 393).

Numerosas fueron las razones, sobre todo del tipo ideológicas, que contribuyeron a la definitiva afirmación de esta solución. Un papel determinante fue seguramente el temor que el conflicto judicial alimentado por la controversia de la responsabilidad del empleador hubiera conducido a un mayor y más peligroso conflicto social (Ferraris, 1897: 55) (Villari, 189: 393), sumado a ello, “*la difusión de la ideología socialista*” (Monteleone, 1976: 177). Pero igual de importante fue la oposición de la doctrina y de muchos parlamentarios, respecto a la modificación de las tradicionales normas que regulaban la responsabilidad civil. Prevaleció en el debate parlamentario las posiciones más rígidas, según el principio liberal de la igualdad formal de las partes, los que sostenían “*inmoral*” introducir una hipótesis de responsabilidad civil que sea más favorable al trabajador. Se desarrolló de este modo aquella que fue definida después como la “*fuga dal códice*” de la teoría del riesgo profesional (Castronovo, 1985: 20); desde la óptica de la responsabilidad objetiva del riesgo de la actividad empresarial, esta teoría estaba completamente despojada de su significado jurídico original, llegando a ser solo una justificación ideológica del deber de aseguración.

La oposición de muchos parlamentarios ante una posible modificación de la responsabilidad por culpa había hecho surgir el problema; de un lado, individualizar el fundamento jurídico de una aseguración que debiera a su vez superar los límites de la culpa para garantizar protección contra toda clase de accidente de trabajo, y de otro lado, justificar la

imposición del costo total de esta tutela a cargo del empleador, debido a la imposibilidad del trabajador de participar, así sea en parte, del relativo financiamiento.

La teoría del riesgo profesional ofreció la solución, no desde una óptica jurídica sino más bien política, a este problema. La aseguración fue presentada como un instrumento de acción de la responsabilidad objetiva del riesgo en la ejecución de la actividad empresarial y el relativo costo, como una forma particular del pago indemnizatorio correspondiente, en razón a dicha responsabilidad.

Aunque con diversos argumentos, la asimilación de la aseguración a la responsabilidad objetiva fue plenamente aceptada por los diversos partidos políticos, que en esta lógica comprendieron que era inevitable excluir la aplicación de la responsabilidad por culpa, al fin de no generar al empleador una doble forma de responsabilidad.

La regla de la exoneración de la responsabilidad civil tomo así un doble significado. De un lado, de naturaleza consecuencial al deber de aseguración a favor de los trabajadores; y del otro, un necesario beneficio que permitiera compensar de alguna forma al empleador por el sacrificio que constituye el financiamiento de dicha aseguración (Fusinato, 1921: 537-538) (Bortolotto, 1904: 221).

La solución surgió a partir de la labor parlamentaria, la que trajo como consecuencia la conciliación de las diversas posiciones ideológicas que hasta ese momento habían estado divididas en diversos lineamientos políticos; por un lado, el financiamiento de la aseguración era un costo asumido enteramente a cargo del empleador, evitando así que los trabajadores fuera llamado, así sea en parte, a asumir una carga económica difícilmente sostenible por las condiciones de la época; del otro, el empleador obtenía la exoneración de la responsabilidad civil, con la ventaja de transformar la indemnización a un costo fijo, constante y programable.

La aseguración ha logrado, en definitiva, garantizar la invariabilidad de la regla dogmática de la responsabilidad por culpa, alimentando al mismo tiempo, la ilusión de una tutela fundada en un inexistente criterio de responsabilidad objetiva por el riesgo en la ejecución de la actividad empresarial (Ludovico, 2012: 423).

En la última fase del debate parlamentario, surge la exigencia de evitar que la regla de la exoneración de la responsabilidad civil pudiese también ser aplicable por extensión, a comportamientos del empleador que fueran particularmente perjudiciales o socialmente reprochables. Esta posición fue sostenida sobre todo por los que en la fase precedente del debate eran opositores a cualquier modificación de los tradicionales principios del derecho civil que, por esta cuestión, entendían que era inaceptable la exclusión de la responsabilidad civil en caso de culpa grave (Cazzetta, 1991: 70).

La solución que fue por mucho tiempo buscada, para distinguir la culpa leve, que si era cubierta por la aseguración, de aquella culpa grave (Agnelli, 1902: 1018), fue al fin encontrada gracias a un enmienda que propuso la desaplicación de la regla de la exoneración; en consecuencia, resultaba aplicable la responsabilidad civil, en presencia de la comisión de delitos de acción pública cometidos por el empleador o por sus dependientes encargados de la dirección y vigilancia de la empresa (Ferraris, 1897: 75).

El inédito mecanismo elaborado en sede parlamentaria configuraba, a la responsabilidad penal como presupuesto de la responsabilidad civil, con el efecto que, solo en presencia de un delito de acción pública, el trabajador recuperaba el derecho de acción contra el empleador por el resarcimiento del daño.

Asimismo, resultan particularmente interesantes los límites que fueron impuestos para la

acción indemnizatoria del trabajador y su relación con la acción subrogatoria de la aseguradora (“acción de regreso”). Se quiso evitar de un lado, que el accidente de trabajo pudiese ser una ocasión de injustificado enriquecimiento por parte del trabajador, el cual acumulando el monto indemnizatorio, con las correspondientes prestaciones asegurativas, hubiese obtenido una suma mayor al daño sufrido; y por otro lado, que el empleador fuera llamado a reparar el daño con una suma menor al cual habría provocado. La solución que consintió a conciliar estas exigencias fue la siguiente: en presencia de un delito de acción pública el trabajador podía accionar solo por la indemnización del daño que excediera a las prestaciones liquidadas por la aseguradora, mientras que esta última podría ejercer la acción de regreso contra del empleador, a fin de recuperar la suma correspondiente a las prestaciones pagadas en favor del trabajador.

Un compromiso que fue calificado positivamente porque limitada el interés de los trabajadores a la acción judicial (Ferraris, 1897: 70) (Bortolotto, 1904: 222-225), ratificando la responsabilidad del empleador por los hechos más graves, que también podrían ser imputables a los dependientes a cargo de las dirección y vigilancia de la empresa (Bortolotto, 1904: 224).

III LA DISTINCION ENTRE LA ASEGURACION OBLIGATORIA Y LA RESPONSABILIDAD CIVIL

Las soluciones a las que se arribaron en el debate parlamentario fueron recapituladas en la Ley N° 80 del 17 de marzo de 1898, la cual después de un debate constante durante otros largos treinta años, permitieron finalmente dictaminar el deber del empleador de asegurar a sus trabajadores frente a los accidentes de trabajo.

La ley es claramente inspirada desde una lógica de transacción social (Barassi, 1901: 586); de un lado, el empleador asume el costo de la aseguración, también en el caso de los accidentes laborales que no resulten imputables a su culpabilidad, obteniendo con ello el beneficio de la exoneración de la responsabilidad civil, con la excepción de los delitos de acción pública, por los cuales eran sujetos a la acción de los trabajadores accidentados por la indemnización del monto diferencial y aquella acción de regreso de la entidad asegurativa; de otro lado, los trabajadores obtenían la garantía de una prestación automática por cualquier accidente, así este no sea imputable al empleador, ocurrida como parte de la “*actividad laboral*”, renunciando al resarcimiento del daño diferencial, y como ya señalamos anteriormente, con la excepción de los accidentes derivados de un delito de acción pública imputado al empleador o a sus dependientes encargados de la vigilancia o dirección de la empresa.

Este sistema de compromisos asumía evidentemente una fuerte equivalencia simbólica, a través de la aseguración se acreditaba tener “*una visión neutral del accidente*” (Gaeta, 1986: 1986), gracias al hecho que el empleador venía a ser sustituido por el ente asegurador en lo que refiere al pago de la prestación, reduciéndose asimismo también las razones ante un posible conflicto social (Gaeta, 1992: 15) (Gaeta, 1990: 335-336).

A pesar de sus numerosos límites, la Ley N° 80 del año 1898 ha constituido sin lugar a duda un momento crucial en la evolución del ordenamiento laboral italiano, representando la primera realización de una tutela social contra el riesgo de los accidentes de trabajo. A partir de esta norma, las doctrinas sucesivas prestaran atención a ella con mucho intereses, estando a la falta aun de otro tipo de referencia para elaborar una noción jurídica de lo que es subordinación (Carnelutti, 1913: 57).

En el periodo sucesivo a la aprobación de la ley se continuó aun con la discusión sobre el fundamento jurídico de aseguración. Atendiendo a la visión que surgió durante la labor

parlamentaria, Carnelutti ofreció una primera elaboración teórica de esta tutela; en su propuesta, la finalidad transactiva surgida durante el debate parlamentario constituyó la expresión jurídica de necesidad social y de un concepto general de justicia que había encontrado reconocimiento en el principio del riesgo profesional, entendido como criterio de responsabilidad objetiva de la industria bajo la peculiar forma y con la particular garantía de la aseguración obligatoria (Carnelutti, 1913: 20-32), una responsabilidad contractual, dice Carnelutti, que obliga al empleador a un “*pago adicional*” correspondiente, por lo que “*en vez de pagar un monto indemnizatorio ante cualquier eventualidad ocurrida por un accidente de trabajo, correspondería pagar una prima por aseguración al trabajador ante aquella eventualidad*” (Carnelutti, 1913: 9-10).

La doctrina será influenciada así por mucho tiempo, a partir de la lectura carneluttiana (Passarelli, 1948: 177) (Passarelli, 1952: 1026), afirmándose el concepto de aseguración como una forma de responsabilidad objetiva ante el riesgo empresarial (Massimiliano, 1995: 80) (Pessi, 1995: 76-77) (Hernández, 1998: 225-227) (Fontana, 1999: 95) (Natullo, 2002: 446) (Rossi, 2004: 316) (Giubboni, 2001: 96) (Alibrandi, 2002: 158) (Casola, 2009: 113). Un modelo inspirado a partir del compromiso de diversos sectores sociales, incluso de aquellos con intereses opuestos, en el cual el financiamiento de la aseguración de parte del empleador estaría compensada con el beneficio de la exoneración, mientras que la exclusión del trabajadores del derecho a la indemnización estaría justificada desde la garantía de una automática reparación ante cualquier accidente ocurrido durante la ejecución de la actividad laboral.

Las razones de este “*inmovilismo conceptual*” (Persiani, 1977: 12) (Balandi, 1976: 113), dependieron sobretodo de la continuidad de la normativa aplicada, la cual a lo largo de más de un siglo, propone aun los mismos mecanismos ya previstos por los artículos 22 y 24 de la Ley N° 80 de 1898. El artículo 10 del Texto Único de las Disposiciones para la Aseguración Obligatoria (Decreto del Presidente de la Republica N° 1124 del 30 de junio de 1965), dispone que la aseguración “*exonere al empleador de la responsabilidad civil por los accidentes de trabajo*”, pero con la excepción en caso en el cual el empleador o sus dependientes a cargo de la dirección o vigilancia de la empresa hayan sufrido una “*condena penal*”, a menos que el delito no sea punible a través de la acción privada. En tal supuesto, la prestación otorgada “*corresponde solo al límite del monto indemnizatorio*” pagada por el ente asegurador, el cual, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 11 de la referida ley, tiene “*derecho a la acción de regreso por la suma otorgada a título de indemnización y por los gastos accesorios contra las personas civilmente responsables*”¹.

Es solo en los últimos tiempo que la doctrina comenzó a refutar la tradicional concepción de la aseguración obligatoria como forma de responsabilidad objetiva, haciendo visible el error de interpretación que se dio a la lectura carneluttiana, la cual se sostiene en la indebida confusión que se dio a los conceptos de aseguración con el de responsabilidad objetiva; asimismo, resultaba inapropiado configurar como excepción a la responsabilidad por culpa, Es claro a su vez, atendiendo a la función económica que cumplen, la responsabilidad civil y la aseguración

¹ El artículo 11 del Texto Único en referencia, establece en otras cosas que “la sentencia que establece la responsabilidad civil” “es suficiente elemento para que la entidad aseguradora pueda trasladar el crédito contra la persona civilmente responsable por la suma indicada en el párrafo precedente”; asimismo, “el ente asegurador, también puede ejercer la misma acción de regreso contra el accidentado cuanto la contingencia haya sido consecuencia de su propio dolo el cual desde estar establecido en sentencia penal”.

representan dos instituciones jurídicas estructuralmente diversas; la primera tiene la función de sancionar un hecho antijurídico, haciendo pagar el relativo costo a un sujeto debidamente individualizado en base al criterio de imputación; mientras que el segundo, constituye una garantía que se otorga en favor del interés económico del asegurado (Castronovo, 1997: 65) (Ludovico, 2012: 43). Lo que significa que esta última no puede ser confundida con la primera, menos aún puede ser interpretada como una forma de actuación de la segunda (Castronovo, 1997: 386) (Corrías, 2006: 317) (Gitter, 196: 192). En este sentido, se puede decir que la teoría del riesgo profesional ha representado un verdadero y notable “*error histórico*” (Castronovo, 1997: 388).

La demostración más evidente de la estructura diversa de ambas instituciones reside en el hecho que la aseguración obligatoria no ha modificado la regla de la responsabilidad por culpa, encontrando en vez aplicación en algunos accidentes que no habían sido considerados dentro de la responsabilidad objetiva por riesgo de la ejecución de la actividad empresarial, la cual, como evidentemente se observa, no constituye una forma de responsabilidad “*absoluta*” (Castronovo, 1997: 387-388), debiendo actuar dentro de los límites de su propio criterio de imputación, que comprende solo los accidentes de trabajo provocados por el riesgo de la actividad empresarial (Ludovico, 2012: 49) (Ludovico, 2015: 443) (Ludovico, 2013: 1065). La doctrina es sólida al distinguir la responsabilidad objetiva “*relativa*”, que consiente el resarcimiento del daño provocado por determinado riesgo, manteniendo excluido los eventos ocasionados por caso fortuito (Comporti, 2009: 44) (Alpa, 2010: 172), fuerza mayor (Exner, 1970: 59) y por culpa del accidentado (Trimarchi, 1961: 297); de los supuestos de responsabilidad objetiva “*absoluta*” que configuraban en vez una responsabilidad ilimitada (Maiorca, 1960: 552).

La aseguración obligatoria entonces distinguió tanto una responsabilidad objetiva relativa, porque también comprendía los supuestos de caso fortuito, fuerza mayor y culpa del trabajador, extendiéndose a eventos como el accidente *in itinere* (Ludovico, 2002: 31)², que no son imputables al riesgo de empresa; como de la absoluta, que constituye un instituto diverso, en si una caso *sui generis* (Comporti, 2009: 45).

IV.- EL FUNDAMENTO Y LA FUNCION CONSTITUCIONAL DE LA ASEGURACION OBLIGATORIA

Para comprender el fundamento y la función jurídica de la aseguración obligatoria, corresponde prestar atención a la noción contenida en el artículo 2 del referido texto único, el cual reconoce como accidente de trabajo a cualquier evento ocurrido “*en ocasión de la ejecución de la actividad laboral*”.

Este enunciado, que es idéntico al expuesto en el artículo 7 de la Ley N° 80 de 1898, no hace distinción entre los diversos factores causales, reconociendo unitaria importancia, analógicamente a otras aseguraciones sociales, a los componentes causales del caso fortuito, de la

² El accidente *in itinere* es mencionado en el artículo 2 del referido Texto Único, el cual tutela cualquier contingencia ocurrida durante “la ruta habitual de ida y vuelta que realiza el trabajador del lugar donde habita al centro laboral; asimismo como la ruta habitual que recorre entre dos lugares distintos donde efectúa sus labores y durante la ruta habitual de ida y vuelta del centro laboral a aquel lugar en donde consume normalmente sus alimentos”, son excluidos de este tipo de infortunios los ocurridos durante la interrupción o desviación no necesarias y con el uso de medios de transportes privados no necesarios. Al respecto v. LUDOVICO GIUSEPPE, “La definizione legislativa dell’infortunio in itinere tra estensione della tutela e selezione dei soggetti”, en *Rivista degli Infortuni e delle Malattie Professionali*, 2002, I, pp. 31 y ss.

fuerza mayor, del accionar de un tercero, de la culpa del asegurado y también del dolo y de la culpa del tomador (Alibrandi, 2002: 191).

Esta noción define un concepto de riesgo que sobrepasa los límites de la responsabilidad objetiva (Persiani, 1977: 19) (Montuschi, 1998: 709-710), para asumir un diverso significado el del “*riesgo social*” (Ewald, 1989: 334), sancionando en este modo el nacimiento en Italia de la Previsión Social (Seguridad Social).

El objeto de la aseguración obligatoria, en consecuencia, no es el riesgo de la empresa sino el riesgo del trabajador, quien podría encontrarse en una condición de necesidad por causa de la exposición al trabajo que realiza.

Estando a la presión social que se vivía, el legislador fue inducido a superar los estrechos parámetros de la responsabilidad civil que no habían podido con eficacia garantizar una automática tutela de análoga cobertura, para entrar en una dimensión jurídica completamente nueva, que al inicio no fue entendida en su más auténtico significado. A falta de una conceptualización teórica de la previsión social, la aseguración obligatoria fue reconducida a los tradicionales esquemas de la responsabilidad civil, alimentando con ello el error que ha condicionado la elaboración doctrinal (Ludovico, 2012: 49) por mucho tiempo.

Después de su introducción, la aseguración obligatoria ha visto rápidamente acentuarse su publicidad; antes aun de la Constitución, su aplicación fue ya dirigida al sector agrícola y las enfermedades profesionales, fue también introducido el Principio de Automaticidad de la Prestación y establecido el monopolio público con la creación del INAIL³ (Barassi, 1930: 487).

Fue solo con la entrada en vigor de la Constitución que la aseguración obligatoria fue elevada a principio fundamental del ordenamiento jurídico (Ludovico, 2012: 80), reconociendo en su artículo 38, párrafo segundo, el derecho a todo trabajador a recibir “*los medios adecuados para procurar su supervivencia en caso de accidente, enfermedad, invalidez, pensión de jubilación, desocupación involuntaria*”.

Dentro de la visión constitucional, la aseguración obligatoria asume la función de indispensable instrumento de protección social que responde a fundamentales e inderogables objetivos de solidaridad colectiva (Ludovico, 2012: 80). Se encuadra dentro de la prospectiva constitucional también el concepto de riesgo profesional, se evidencia en consecuencia, su originario significado privatista; a partir del riesgo de la empresa, aquel concepto debe ser ahora entendido como riesgo del trabajador al encontrarse en una condición de necesidad a causa del trabajo (Persiani, 1977: 316).

El riesgo de la empresa llega a ser así el argumento constitucional de mayor protección ofrecida al trabajador respecto a otros ciudadanos (Santoro, 1948: 192). Debiéndose de considerar que “*una ley que hiciera venir a menos la importancia previsional de la profesionalidad del evento sería muy probablemente ilegítima a nivel constitucional*” (Persiani, 1977: 316).

La sucesiva evolución de la tutela asegurativa ha sido plenamente coherente con los principios constitucionales. Basta pensar en las contribuciones efectuadas, las cuales todavía ambiguamente definidas como “*primas*”, son en realidad reguladas bajo un sistema de cobranza completamente pública (Barassi, 1933: 3) y a su vez en un sistema de prestaciones sanitarias; esta forma de cobranza demuestra que la función de la referida tutela no es solo aquella de captar una suma de dinero, sino de aliviar la condición de necesidad del trabajador, concentrándose el

³ N. del T.: En Italia, Instituto nacional para la aseguración de accidente de trabajo y enfermedades profesionales.

sentido constitucional en la complejidad del valor de la persona (Montuschi, 1998: 709).

La superación definitiva de la originaria concepción privatista se da, en modo aún más evidente, a partir de la profunda evolución que sufre la regla de la exoneración. Gracias a la interpretación creativa de la jurisprudencia, aquella regla sufre en el tiempo un proceso de continuo debilitamiento. La reducción de los límites de aplicación de esta regla se inicia con el pronunciamiento mediante el cual el juez constitucional ha reconocido la responsabilidad civil del empleador también en el caso del delito cometido por cualquiera de sus dependientes no encargados de la supervisión o vigilancia de la empresa⁴, siendo seguida también por el ordenamiento jurisprudencial, aun predominante, que atribuida relevancia penal al incumplimiento de la obligación sancionada por el artículo 2087 del Código Civil, el cual impone al empleador a adoptar todas las *“medidas que, según la particularidad de la actividad laboral, la experiencia y la técnica, son necesarias para resguardar la integridad física y la personalidad moral de los trabajadores”*. La simple violación de esta amplia obligación de naturaleza contractual, es suficiente para la configuración del delito perseguible de oficio que consiente la desaplicación de la regla de la exoneración (Ludovico, 2012: 105).

Igualmente importante es la evolución sufrida por esta regla en el plano procesal, en donde el trabajador es fuertemente apoyado por la aplicación normativa más favorable que se le da respecto a la carga de la prueba de la responsabilidad contractual, según el cual al trabajador solo le compete acreditar la existencia de una relación laboral, el daño sufrido y el nexo causal, mientras tanto el empleador tiene el deber de demostrar la no imputabilidad del evento, esto es, de haber adoptado todas las medidas para evitar el daño⁵.

No menos importante es la derogación que ha sufrido esta regla en la parte en la cual solicitaba una condena penal por el delito perseguible de oficio (Ludovico, 2012: 128). Esta condición fue establecida inicialmente en las sentencias de la Corte Constitucional que en algunos casos han admitido la posibilidad que el juez civil proceda con la comprobación del delito⁶, para ser después definitivamente superada por el principio emitido en el actual Código de Procedimientos Penales que otorga completa autonomía a la jurisprudencia civil respecto de la penal⁷.

Este largo proceso de debilitamiento aún no había llevado a una definitiva desaparición de la regla de la exoneración, que continuaba a limitar el derecho del trabajador al resarcimiento del daño no cubierto por los beneficios previsionales (*“daño diferencial”*). Sobre este aspecto, la responsabilidad civil y la tutela previsional, retornaran nuevamente a confrontarse, con la diferencia ahora, respecto al pasado, que el conflicto no girará más en el criterio de imputabilidad del daño pero si en su contenido.

⁴ Corte Costituzionale 9 marzo 1967, n. 22.

⁵ Entre las sentencias más recientes cfr. Cass. Sez. Lav. 11 aprile 2013, n. 8855; Cass. Sez. Lav. 22 dicembre 2011, n. 28205; Cass. Sez. Lav. 21 dicembre 2010, n. 25865; Cass. Sez. Lav. 17 febbraio 2009, n. 3785; Cass. Sez. Lav. 13 agosto 2008, n. 21590; Cass. Sez. Lav. 22 dicembre 2008, n. 29935; Cass. Sez. Lav. 14 aprile 2008, n. 9817, en *Rivista Critica del Diritto del Lavoro*, 2008, p. 681.

⁶ Corte Costituzionale 22 marzo 1971, n. 55, in *Foro Italiano*, 1971, I, c. 824; Corte Costituzionale 27 giugno 1973, n. 99, in *Foro Italiano*, 1973, I, c. 2009; Corte Costituzionale 26 giugno 1975, n. 165, in *Foro Italiano*, 1976, I, c. 36; Corte Costituzionale 19 giugno 1981, n. 102, in *Massimario di Giurisprudenza del Lavoro*, 1981, p. 281; Corte Costituzionale 24 aprile 1986, n. 118, in *Foro Italiano*, 1988, I, c. 383; Corte Costituzionale 11 dicembre 1995, n. 499, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, 1996, II, p. 265.

⁷ Cass. Sezioni Unite 16 marzo 2015, n. 5160, en *Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale*, 2015, p. 827.

V EL NUEVO ENCUENTRO ENTRE LA ASEGURACION OBLIGATORIA Y LA RESPONSABILIDAD CIVIL: EL DAÑO A LA PERSONA

El “*equilibrio de fondo*” (Castronovo, 1995: 91), que por tanto tiempo había gobernado la relación entre los dos sistemas, entraron inevitablemente en crisis cuando la Corte Constitucional, con la Sentencia N° 184 (Ponzanelli, 1986: 2053), del 14 de julio de 1986, introduce al sistema de responsabilidad civil el daño biológico, entendiéndose como el menoscabo de la integridad psicofísica, independiente de la capacidad para el trabajo de la persona, que encuentra directo fundamento en la tutela del derecho fundamental de la salud establecido en el artículo 32 de la Constitución (Castronovo, 1998).

Este concepto de daño era a su vez irremediablemente extraño para la aseguración social, la cual, vinculada a las tablas establecidas por ley, continuaba a emitir, para el caso de los eventos de gravedad superiores al 10%, una prestación calculada en función a la disminución de la capacidad de obtener ingresos.

La diferencia entre resarcimiento e indemnización ha perjudicado la funcionalidad del mecanismo previsto en los artículos 10 y 11 de Texto Único citado precedentemente, reflejando numerosas dudas en mérito a la exacta individualización de la parte del resarcimiento que correspondería al trabajador y de la que se encontraría sujeta a la acción de regreso por parte del INAIL.

La Corte Constitucional, en el año 1991 con tres sentencias intervino sobre la cuestión, habiendo solicitado después al legislador la extensión de la aseguración social al daño biológico⁸, eliminando este supuesto de la aplicación de la regla de la exoneración⁹, excluyendo también la acción de regreso que efectuaba el INAIL correspondiente al resarcimiento, permaneciendo así de exclusiva competencia del trabajador, según la regla general de la responsabilidad civil¹⁰.

Lo extraño que resultaba el daño biológico para la aseguración social era motivo suficiente para excluir el resarcimiento relativo a la aplicación del artículo 10 y 11 del Texto Único al que referimos anteriormente. Esta solución ha tenido consecuencias negativas sobre todo para el INAIL, el cual fue obligado a pagar la prestación total en caso de concurso de culpa del trabajador, sin tener la posibilidad en este caso de ejercitar la acción en su totalidad sobre el resarcimiento menor reconocido por el juez.

También a causa de alguna ambigüedad presente en las decisiones de la Corte Constitucional, ha sido necesario el trascurso de nueve años para llegar a la tan esperada reforma, la cual ha sido plasmada en el artículo 13 del Decreto Legislativo N° 38 del 23 de febrero de 2000, el cual ha extendido la cobertura de la aseguración del daño biológico que ha sido definido como “*lesión a la integridad psicofísica, susceptible de evaluación médico legal, de la persona*”, por lo cual las prestaciones “*son determinadas de manera independiente, a partir de la capacidad de producción de las ganancias del afectado*”. Se trata de la primera definición legislativa de daño biológico que, según el artículo 13, se refiere únicamente a la “*tutela de la aseguración obligatoria de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales*” y asume solo un

⁸ Corte Costituzionale 15 febbraio 1991, n. 87, en *Foro Italiano*, 1991, I, c. 1664 ss.

⁹ Corte Costituzionale 27 dicembre 1991, n. 485, en *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 1992, II, p. 756 ss.

¹⁰ Corte Costituzionale 18 luglio 1991, n. 356, en *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1991, III, pp. y 144 ss. Los mismos principios se han extendido también al daño moral, cfr. Corte Costituzionale 17 febbraio 1994, n. 37, en *Foro Italiano*, 1994, I, c. 1326.

valor “*experimental*” “*en atención a la definición de carácter general y de los criterios para la determinación del correspondiente resarcimiento*”.

En coherencia con las solicitudes de la Corte Constitucional, que había definido el daño biológico como un tipo de daño prioritario, el legislador ha puesto este tipo de daño al centro del nuevo sistema. Anteriormente, las prestaciones para las lesiones permanentes eran calculadas únicamente en razón de la pérdida de la capacidad de trabajo, siendo ahora sustituida por una nueva prestación, calculada principalmente en función de la lesión de la integridad psicofísica; para las lesiones permanentes que fluctúan entre el 6% y 15% la prestación se entrega por única vez y es destinada a restaurar el daño biológico, mientras que para las lesiones permanentes de gravedad superior al 16% la prestación es compuesta de un pago efectuado en dos cuotas, una para el daño biológico y otra para el daño patrimonial (Giubboni, Ludovico y Rossi, 2014: 375) (De Matteis, 2013: 86) (Giubboni S. y Rossi, 2012: 51) (Ludovico, 2000) (Pedrazzoli, 2004: 157-169) (Ludovico, 2012: 227) (Ludovico, 2015: 429) (Ludovico, 2014: 611-635) (Ludovico, 2013: 1049).

La disciplina ha sido después completada con el Decreto Ministerial de fecha 12 de julio de 2000, que contiene las tablas para la definición de las lesiones, la determinación del valor económico de los porcentajes y la valoración del daño patrimonial.

VI LA RELACIÓN ENTRE ASEGURACIÓN OBLIGATORIA Y LA RESPONSABILIDAD CIVIL DESPUÉS DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 38-2000

Muy por el contrario a lo que se esperaba, el legislador no promulgó ninguna norma de coordinación entre la reforma y el régimen previsto por los artículos 10 y 11 del Texto Único en referencia, resaltando una vez más las numerosas incertidumbres entre aseguración obligatoria y responsabilidad civil, y esto mientras, esta última amplía un nuevo concepto de daño extrapatrimonial, el daño existencial (Cendon y Ziviz, 2000) (Ponzanelli, 2003) (Cendon, 2009) (Franzoni, 2009: 1) (Ziviz, 2011), que deriva de la lesión del derecho fundamental de la persona de exteriorizar libremente su propia personalidad¹¹.

El legislador confiaba en el hecho que la cobertura del seguro al daño biológico habría ayudado a superar las decisiones de la Corte Constitucional, restableciendo automáticamente el originario equilibrio entre la aseguración obligatoria y la responsabilidad civil. La expectativa que tenía el legislador no se cumplió; paradójicamente, el resultado es que la relación entre la aseguración y la responsabilidad civil hoy en día es aún más incierta, respecto al periodo precedente a la reforma.

Particularmente inciertos son sobre todo los actuales límites de la regla de la exoneración, respecto al daño biológico.

Según la opinión difundida, este tipo de daño sería ahora aplicado bajo esta regla, como consecuencia de ello, a falta de un delito de acción pública el trabajador no podría accionar por el resarcimiento del daño biológico no cubierto por la indemnización previsional, resultando impedido también la acción de regreso del INAIL (Tullini, 2016: 499) (Riverso, 2014: 663) (Casola, 2009) (Giubboni, 2009: 1) (Rossi, 2004: 316) (Marando, 2003: 501). Es frecuente que el INAIL responda por este tipo de daño, con un monto menor respecto al que el juez civil podría reconocer, esto porque las tablas de resarcimiento que los juzgados usan prevén montos mayores

¹¹ Corte Costituzionale 11 luglio 2003, n. 233, in *Giurisprudenza Italiana*, 2003, p. 1777; Cass. Sez. Civ. 31 maggio 2003, n. 8827 y 8828, en *Danno e Responsabilità*, 2003, pp. Y 816 ss.

en comparación de los montos previstos por las tablas previstas por el Decreto Ministerial del 12 de julio de 2000.

Esta tesis establece que la cobertura asegurativa del daño biológico habría consentido a la regla de la exoneración, no solamente el hecho de superar las precedentes razones de inconstitucionalidad, sino también de ampliar su propia esfera aplicativa en correspondencia con la reciente extensión de la tutela asegurativa. En concordancia con el originario concepto de transacción social, la extensión de la aseguración habría así producido un automático efecto, ampliando proporcionalmente la regla de la exoneración, como un natural efecto de la ampliación aseguradora brindada al trabajador (Cinelli, 2012: 492) (Pessi, 2000: 440).

Todo este sistema evidentemente gira en torno a la idea que la función de la aseguración obligatoria sea aun la de sustituir a la responsabilidad civil, con la consecuencia que, una vez incluido en la cobertura asegurativa, el resarcimiento del daño biológico no sería más regulado por las normas del Código Civil, pero con los límites especiales previstos por los artículos 10 y 11 del Texto Único descrito anteriormente.

Esta concepción de la aseguración obligatoria no es diversa de la que al inicio del Siglo XX fue dada por la teoría del riesgo profesional, según la cual la aseguración representaba una tutela sustitutiva de la responsabilidad civil. Los interpretes que sostienen la ampliación de la regla de la exoneración, basan sus fundamentos en la teoría del riesgo, sosteniendo que la aseguración obligatoria debería tener la función de exonerar al empleador de la responsabilidad civil.

Sobreviven aun numerosas razones por manifestar que es infundada esta visión de la aseguración obligatoria, su función en el ordenamiento jurídico actual, debe ser reconstruida de manera coherente con la perspectiva de los principios constitucionales.

No parece justificado desde el punto de vista sistemático, continuar con proponer la misma lectura elaborada hace más de un siglo, sin tener en consideración los profundos cambios ocurridos durante todo este tiempo a nivel jurídico.

VII LA FUNCION PREVISIONAL DE LA ASEGURACIÓN OBLIGATORIA Y SU AUTONOMIA RESPECTO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

La teoría del riesgo profesional, como ya se ha dicho, seguramente tuvo el mérito de constituir el parámetro de la responsabilidad civil, de una tutela que a los inicios del siglo XX no hubiera encontrado otra explicación a falta de una madura concepción de la previsión social.

A pesar que ha transcurrido más de un siglo, no existe aún motivos suficientes para continuar refiriéndonos a esa teoría; la cual como demostró eficazmente la doctrina, era fundada en la indebida asimilación de la aseguración a la responsabilidad civil, confundiendo entre ellos institutos jurídicos profundamente diversos.

La aseguración obligatoria responde a su vez a una función típicamente social, y esto es demostrado por la definición de accidente de trabajo expuesto en el artículo 2 del Texto Único antes referido, el cual prescinde completamente de los criterio de imputación de la responsabilidad civil, para garantizar al trabajador una amplia tutela ante cualquier accidente originado por el trabajo.

Esta perspectiva ha encontrado una definitiva consagración en el artículo 38 segundo párrafo de la Constitución, el cual atendiendo a las tutelas preexistentes (Mortati, 1954: 148) (Mengoni, 1998: 3) (Baldassarre, 1989: 1), ha garantizado a todos los trabajadores el derecho

fundamental a una adecuada protección en el caso de necesidad a causa del trabajo.

La aseguración obligatoria se coloca aun en la perspectiva constitucional de liberar de la necesidad y en este sentido se pronunció muchas veces no solamente la Corte Constitucional¹² sino también la Corte de Justicia de la Unión Europea la cual ha expresamente reconocido la función “*exclusivamente social*” de esta tutela, justificando el monopolio del INAIL, atendiendo a las reglas europeas en materia de libertad de concurrencia¹³.

Es a partir de la visión de los principios constitucionales que entonces se tiene que resolver el problema de la relación entre la aseguración obligatoria y responsabilidad civil, debiéndose sobretodo considerar que la protección garantizada por el párrafo segundo del artículo 38 de la Constitución constituye objeto de un autónomo e incuestionable derecho del trabajador, que evidentemente no puede ser una alternativa al derecho fundamental a la salud, expuesto por el artículo 32 de la Constitución (Ludovico, 2012: 217) (Ludovico, 2015: 443) (Ludovico, 2013: 1068).

No hay motivos entonces para continuar con interpretar la relación entre estas tutelas a partir de la teoría del riesgo profesional, la cual, además de no tener fundamento jurídico, se pone en contradicción con los principios constitucionales, en la parte en la que exonera al empleador del resarcimiento del daño biológico diferencial y considera la tutela previsional como razón de exclusión del derecho a la reparación del daño a la salud expuesto por el artículo 32 de la Constitución.

Ni siquiera las tres sentencias en las cuales el juez constitucional ha instado a la inclusión del daño biológico en la aseguración obligatoria, han sido suficientes. Diversamente a lo que se podría pensar, aquellas sentencias constitucionales no intentaban otorgar a la aseguración obligatoria la función típicamente resarcitoria de la responsabilidad civil, sino afirmar simplemente que la tutela previsional no pudo permanecer extraña a los alcances estipulados en el artículo 32 de la Constitución, en el sentido que la tutela del derecho fundamental a la salud imponía una protección ulterior respecto a la simple tutela resarcitoria.

En concordancia, la Corte Constitucional había explícitamente esclarecido que la relevancia constitucional del derecho a la salud inducía a considerar “*no suficiente*” un tutela únicamente resarcitoria, haciendo a su vez innecesaria una “*garantía diferenciada y más intensa*” en el modo de asegurar “*aquella efectiva, oportuna y automática reparación del daño que la disciplina normalmente no está en grado de brindar*”¹⁴.

Ante esta situación, el Juez constitucional ha querido llamar la atención del legislador, respecto al hecho que a la falta de la aseguración obligatoria, el daño a la salud no habría recibido alguna protección en caso de accidente no imputable a la responsabilidad civil del empleador,

¹² Entre tantas, cfr. Corte Costituzionale 14 luglio 1999, n. 297, en *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 2000, II, p. 378; Corte Costituzionale 21 novembre 1997, n. 350, en *Danno e Responsabilità*, 1998, p. 141; Corte Costituzionale 19 gennaio 1995, n. 17, en *Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale*, 1995, II, pp. 763 y ss; Corte Costituzionale 26 febbraio 1993, n. 71, en *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 1994, II, p. 27; Corte Costituzionale 2 marzo 1991, n. 100, en *Rivista degli Infortuni e delle Malattie Professionali*, 1991, II, p. 9; Corte Costituzionale 18 febbraio 1988, n. 179, en *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 1988, II, p. 897; Corte Costituzionale 7 luglio 1986, n. 173, en *Foro Italiano*, 1986, I, c. 2087; Corte Costituzionale 5 febbraio 1986, n. 31, en *Foro Italiano*, 1986, I, c. 1770; Corte Costituzionale 26 aprile 1971, n. 80, en *Rivista degli Infortuni e delle Malattie Professionali*, 1971, II, p. 147; Corte Costituzionale 8 luglio 1969, n. 116, en *Foro Italiano*, 1969, I, c. 665.

¹³ Corte di Giustizia UE 22 gennaio 2002, c-218/00, en *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 2003, pp. 343 y ss.

¹⁴ Asi, la Corte Costituzionale 15 febbraio 1991, n. 87, cit.; Corte Costituzionale 18 luglio 1991, n. 356, cit.; Corte Costituzionale 26 febbraio 1993, n. 71, op. cit.

generando en este modo un vacío en la tutela del derecho constitucional a la protección de la salud del trabajador.

Por lo tanto, el intento de aquel pronunciamiento no fue aquel de atribuir a la aseguración obligatoria la función propia de la responsabilidad civil, sino aquella de efectuar una unión directa entre los artículos 32 y 38 de la Constitución; requiriendo para ello una coherente adaptación del concepto de necesidad social al valor fundamental de la salud (Zoppoli, 2001: 394).

Si la regla de la exoneración, como se ha visto, es portadora de una visión incompatible con los principios constitucionales, no puede ser tampoco sobrevalorada la profunda transformación sufrida por aquella regla, a lo largo de su evolución. Aun formalmente vigente, la regla de la exoneración ha sido objeto, como se ha visto precedentemente, de un proceso gradual pero de imparable restricción de sus límites de aplicabilidad, tanto desde el punto de vista sustancial, como del procesal; por lo que, no es casualidad que de manera similar en otros ordenamientos europeos haya sufrido las mismas restricciones, hasta arribar a su definitiva eliminación (De Matteis, 2013: 105).

De lo expuesto, se puede decir que el ordenamiento italiano, a aquella regla la ha mantenido vigente hasta estos días porque, básicamente, es carente de cualquier significado (Marino, 1990: 57) (Pera, 1967: 901).

Entonces, es difícil comprender las razones por las cuales, en ausencia de cualquier pronunciamiento legislativo, esta regla debería ahora volver a expandir sus alcances, limitando el derecho del trabajador afectado al resarcimiento de aquella parte del daño biológico no restaurada por la indemnización previsional (Ludovico, 2012: 281) (Ludovico, 2013: 1071) (Ludovico, 2015: 436).

Por otro lado, subsisten motivos ulteriores que inducen a dudar de la actual vigencia de la regla de la exoneración.

Es preciso tener en cuenta la profunda lectura elaborada por la jurisprudencia, respecto de los alcances contenidos en el artículo 2059 del Código Civil, en el cual atendiendo a lo dispuesto en el artículo 185 Código Penal, que en general condicionaba el resarcimiento del daño no patrimonial, a la necesaria concurrencia de algún delito. Se trata evidentemente de un mecanismo que operaba en perfecta sintonía con la regla prevista en el artículo 10 del Texto Único al que referimos precedentemente, en ese sentido el tipo penal representaba el presupuesto del cual dependía, de forma simultánea, la activación de la responsabilidad civil y del resarcimiento del daño no patrimonial (Marando, 2003: 29).

Las normas del Código Civil han estado profundamente revisadas por parte de la jurisprudencia constitucional y la Corte de Casación; en un primer momento ha sido admitida la posibilidad, en presencia del hecho constitutivo del delito, de presumir el elemento psicológico de la culpa¹⁵; mientras que en un segundo momento ha estado realizada una revisión “*constitucionalmente orientada*” de esta norma, excluyendo la aplicación de la condición penalista en presencia de lesiones de interés constitucionalmente relevante que definen en consecuencia las hipótesis en las cuales ha sido admitida la incondicionalidad del resarcimiento

¹⁵ Cass. Sez. Civ. 12 maggio 2003, n. 7281, 7282, 7283, en *Responsabilità Civile e Previdenza*, 2003, p. 676; Corte Costituzionale 11 luglio 2003, n. 233, op. cit., y Corte Costituzionale 12 dicembre 2003, n. 356, en *Giurisprudenza Italiana*, 2004, c. 1129.

del daño no patrimonial¹⁶.

La doctrina laboral se ha interrogado sobre la posible extensión de estos principios al mecanismo de la regla de la exoneración, concentrándose sobre todo en la posibilidad de recurrir a la presunción a fin de configurar el delito. En sentido contrario, ha sido relevante como la analogía entre las dos disposiciones ha sido evidenciada, a partir que el artículo 2059 del Código Civil ha delimitado un tipo de daño, el artículo 10 del Texto Único referido, ha condicionado a su vez la aplicación de la responsabilidad civil (Alibrandi, 2002: 722) (Marando, 2003: 16) a una lógica de transacción social que sería completamente anulada en caso de presunción de la existencia de un delito (Riverso, 2014: 666) (Casola, 2009: 99). A esta objeción se ha hecho replica; de un lado, que la norma del Código Civil ha sido interpretada tradicionalmente como una condición de la responsabilidad resarcitoria y; de otro lado, que en materia del Derecho del Trabajo, la culpa del empleador puede ser ya presunta, en razón de la naturaleza contractual de la responsabilidad que deriva de la inobservancia e incumplimiento del deber de seguridad descrito en el artículo 2087 del Código Civil (Giubboni, 2009: 13).

Estos cuestionamientos, ciertamente interesantes, no pueden distraer la atención del principio más importante emitido por el nuevo pronunciamiento jurisprudencial representado por la incondicionalidad del resarcimiento del daño no patrimonial, en presencia de lesiones de interés de la persona constitucionalmente protegidos.

En efecto, no es fácil comprender las razones por las cuales este principio, que ha logrado notoriedad en el ámbito de la responsabilidad civil, no pueda encontrar aplicación también en el Derecho del Trabajo, teniendo en cuenta el hecho que la lesión de los intereses constitucionalmente protegidos de la persona, es siempre presente en el accidente y la enfermedad profesional, a causa del desenvolvimiento personal del trabajador en la ejecución del contrato de trabajo (Ludovico, 2012: 295) (Ludovico, 2013: 1072) (Ludovico, 2015: 437).

En sentido contrario, no ha tenido importancia el hecho que aquel principio haya sido expuesto con particular referencia a la responsabilidad *aquiliana* del artículo 2059 del Código Civil, en tanto el empleador es llamado a responder por la omisión de lo dispuesto en el artículo 2087 del Código Civil a título de responsabilidad contractual. En efecto, con una famosa sentencia, la Corte de Casación ha sucesivamente esclarecido que la interpretación constitucionalmente orientada del artículo 2059 del Código Civil, consiente la aplicación del principio de la incondicionalidad del resarcimiento del daño no patrimonial, también en lo que corresponde a la responsabilidad contractual, reconociendo en el artículo 2087 del Código Civil un emblemático ejemplo de casuística en cual los intereses no patrimoniales de un contratante son directamente deducidos de la relación del contrato, en razón del deber contractual del empleador de tutelar “*la integridad física y la personalidad moral del trabajador*”¹⁷.

Las opiniones más favorables para la conservación de la regla de la exoneración, aún objetan que los principios elaborados por la jurisprudencia para su aplicación en el ámbito general de la responsabilidad civil, no podrían ser accionables a esta regla particular, relativa solo a los accidentes de trabajo (Riverso, 2014: 666).

Es difícil pensar que la particularidad de la regla de la exoneración pueda justificar la no aplicación de los principios fundamentales del ordenamiento en materia de tutela a la salud del

¹⁶ Cass. Sez. Civ. 31 maggio 2003, n. 8827 y 8828, op. cit.; Corte Costituzionale 11 luglio 2003, n. 233, op. cit.

¹⁷ Cass. Sez. Un. 11 novembre 2008, n. 26972, 26973, 26974, 26975, en *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 2009, II, pp. 465 y ss.

trabajador (Ludovico, 2012: 300-301).

Asimismo, es difícil aceptar la idea que un límite que resulta ya inaplicable para los ciudadanos comunes, pueda sobrevivir únicamente para los trabajadores, en evidente contradicción, por la particular importancia que el trabajo asume en el ámbito de los principios constitucionales.

Entonces, no parecen existir alternativas a la inminente derogación de la regla de la exoneración, a menos que quiera reconocérsele una eficacia absolutamente superior a aquella expuesta en los principios fundamentales del ordenamiento.

Por todas estas razones una parte amplia de la doctrina (De Matteis, 2013: 105) (Ludovico, 2012: 281) (Ludovico, 2013: 1072) (Ludovico, 2015: 437) (De Matteis, 2011: 355) (Dalla Riva, 2014: 547) (Bona Marco, 2003: 652) (Zoppoli, 2001: 394) y de la jurisprudencia¹⁸ han considerado que la regla de la exoneración ha sido superada a partir de la evolución general del ordenamiento en materia de daño a la persona. En el mismo sentido se ha orientado una reciente sentencia de la Corte de Casación, según la cual las “*notables diferencias estructurales*” entre la tutela social y la responsabilidad civil impiden considerar los beneficios previsionales como plenamente satisfactorios del derecho al resarcimiento del daño biológico, excluyendo, al mismo tiempo, que la regla de la exoneración pueda limitar la plena satisfacción del derecho fundamental al completo resarcimiento del daño no patrimonial según las reglas comunes de la responsabilidad civil¹⁹.

VIII LA CUANTIFICACION DEL DAÑO DIFERENCIAL: COMPARACIÓN POR SIMPLES TIPOS DE DAÑO O POR IMPORTE TOTAL

Otra cuestión particularmente debatida y extremadamente ligada al problema de la validez de la regla de la exoneración es la que establece los criterios de comparación entre indemnización y resarcimiento por la cuantificación del eventual daño diferencial que no es cubierto por las prestaciones sociales. Una cuestión que si se examina superficialmente, parecería de relevancia exclusivamente práctica y que muy por el contrario, efectuando un mayor análisis, se revela un particular significado sobre el plano teórico, representado un ulterior terreno de comparación entre las diversas concepciones de la aseguración social.

Según la opinión tradicional, la comparación entre resarcimiento e indemnización debería ser hecha por individuales tipos de daño, debiendo distinguirse el daño “*diferencial*” del daño

¹⁸ App. Venezia 14 giugno 2011, en *Lavoro nella Giurisprudenza*, 2012, p. 375; Trib. Trieste 9 marzo 2011, n. 257, en *Guida al Diritto*, 2011, n. 24, p. 69; Trib. Nola 17 maggio 2010; Trib. Milano 25 marzo 2009, en *Orientamenti della Giurisprudenza del Lavoro*, 2009, p. 245; App. Salerno 21 luglio 2008, n. 901; Trib. S. Maria Capua Vetere 7 marzo 2008; Trib. Vicenza 30 giugno 2007, n. 1754; Trib. Bassano del Grappa 10 gennaio 2007, n. 57, en *Diritto e Pratica del Lavoro*, 2007, n. 13, inserto; Trib. Vicenza 4 gennaio 2007, n. 321, en *Rivista degli Infortuni e delle Malattie Professionali*, 2007, II, p. 19; Trib. Camerino 19 luglio 2006; Trib. Treviso, 31 maggio 2006, en *Orientamenti della Giurisprudenza del Lavoro*, 2006, p. 921; Trib. Monza 16 giugno 2005, n. 1828, en *Responsabilità Civile*, 2006, p. 629; Trib. Treviso 21 aprile 2005, en *Rivista Giuridica del Lavoro Veneto*, 2005, p. 106; Trib. Pordenone 20 gennaio 2005, n. 2; Trib. Bassano del Grappa 2 dicembre 2004, n. 65, en *Rivista Giuridica del Lavoro Veneto*, 2005, p. 84; Trib. Genova 27 settembre 2004, en *Rivista Giuridica del Lavoro Veneto*, 2005, p. 91; Trib. Modena 12 maggio 2004, n. 190; Trib. Pinerolo 27 aprile 2004, n. 296, en *Diritto&Lavoro*, 2004, p. 943; Trib. Cagliari 20 febbraio 2003, n. 961, en *Rivista degli Infortuni e delle Malattie Professionali*, 2003, II, p. 65.

¹⁹ Cfr. Cass. Sez. Lav. 19 gennaio 2015, n. 777, in *Guida al Diritto*, 2015, p. 64; Cass. Sez. Lav. 17 febbraio 2016, n. 3074, en *Lavoro nella Giurisprudenza*, 2016, p. 405.

“*complementario*” (Marando, 2003: 504); a la primera categoría deberían pertenecer los tipos de daño incluidos por la aseguración obligatoria, por las cuales la eventual diferencia respecto a las prestaciones sociales podrían ser resarcidas nomas en caso de superarse la regla de la exoneración; al contrario el daño complementario debería ser reconducido a los tipos de daños que están fuera de la aseguración social y que como tales serían resarcibles según las reglas de la responsabilidad civil²⁰.

Este criterio de comparación entre indemnización y resarcimiento debería de constituir, según tal opinión la consecuencia directa de las sentencias de 1991, con las cuales la Corte Constitucional habría determinado que el daño biológico estaba fuera de la aplicación de la regla de la exoneración, estableciendo así la necesaria diferenciación entre daños incluidos y daños no incluidos en la cobertura asegurativa (Giubboni, 2009: 30) (Casola, 2009: 123).

Antes de profundizar en el análisis de la motivación teórica de este criterio, sobre todo debemos prestar atención a como la distinción entre daño diferencial y daño complementario, o sea daños incluidos o no incluidos en la aseguración social, no sea algo tan fácil y esto por la incertidumbre respecto a la cuantificación de muchos tipos de daño (Ludovico, 2012: 256).

Algunos problemas subsisten sobre todo, respeto al daño biológico y al daño patrimonial, que sean inferiores al 6% y 15% y que como tales podrían ser encuadrados tanto en el daño diferencial, como parte del daño incluido dentro de la garantía asegurativa, como en el daño complementario; con partes autónomas del daño afuera del objeto de la aseguración.

Otras complicaciones derivan de hecho que el daño biológico o el daño patrimonial pueden ser evaluados en un primer momento de gravedad inferior a los límites antes señalados y en un segundo momento de gravedad superior, a causa de un empeoramiento de la contingencia. Es también posible que el daño en un primer momento fuera de la garantía asegurada, pueda después superar el límite a causa de otro accidente o puede pasar que el daño evaluado por el INAIL de gravedad inferior al límite sea considerado de mayor gravedad en el ámbito resarcitorio civil.

Una incertidumbre más se revela, en la calificación del daño biológico temporal el cual no está comprendido en la aseguración social, la cual se limita a tutelar el daño bilógico permanente. Se podría entonces indiferentemente sostener que el daño bilógico temporal represente un tipo de daño diferencial, como subcategoría del daño biológico permanente o que el mismo tenga naturaleza complementaria porque se reconoce la temporalidad como un trato peculiar de ese tipo de daño.

La doctrina ha dado respuestas diferentes también por el daño existencial, el cual en línea general debería de ser encuadrado en el daño complementario porque está afuera de la aseguración social (Tullini, 2016: 494) (Poletti, 2004: 955-956) (Navarretta, 2004: 98) (Marando, 2003: 504), pero podría ser cualificado como daño diferencial donde el daño biológico fuera evaluado por el médico del INAIL también en sus “*aspectos dinámicos relacionales*” como está previsto por el literal *a*) del párrafo segundo del artículo 13 del Decreto Legislativo N° 38 del 2000 (Sapone, 2009: 161).

Problemas más complicados aparecen también en el supuesto de muerte del trabajador. La

²⁰ A favor de este criterio, cfr. Cass. 26 giugno 2015, n. 13222, en *Foro Italiano*, 2015, I, c. 3169; Trib. Brescia 13 gennaio 2011, n. 61; Trib. Milano 9 giugno 2009 n. 7515; Trib. Piacenza 25 marzo 2009, n. 162; Trib. Como 12 luglio 2007; Trib. Vicenza 10 ottobre 2006, n. 240; Trib. Monza 16 giugno 2005, n. 1828, cit.; Trib. Bassano del Grappa 2 dicembre 2004, n. 65, cit.

cuestión se coloca dentro del debate que resguarda la autónoma configuración del daño por pérdida de vida, el cual ha sido al inicio admitido por el juez competente²¹, para ser definitivamente excluidos de una reciente sentencia casatoria²².

La problemática nace del hecho que la aseguración social no prevé en caso de muerte inmediata, una indemnización para el trabajador fallecido, mientras reconoce a los derechos habientes, el derecho a una prestación que es calculada exclusivamente en razón del criterio patrimonial de la contraprestación, en favor del familiar *superstite*. Se debería entonces entender que solamente el daño patrimonial *iure hereditatis*²³ sería calificable como daño diferencial y como tal normado por la regla de la exoneración, mientras el daño *iure proprio* debería ser encuadrado en el daño complementario y como tal resarcibles, según las reglas de la responsabilidad civil (Ludovico, 2014: 440).

La comparación entre el resarcimiento y la indemnización por individuales tipos de daño producen numerosas complicaciones que sería suficiente para excluir cualquier distinción entre daños diferencial y complementario. No faltan todavía otras razones que inducen a rechazar esa distinción, la cual se pone en contradicción con cuanto afirmó la casación antes citada, la cual ha definido el daño no patrimonial como una “*categoría general que no se puede dividir en subcategorías individualmente nombradas*”, negando en ese sentido cualquier autonomía a los individuales componentes del daño biológico, existencial y moral²⁴.

La comparación entre resarcimiento e indemnización a partir de individuales tipos de daño consentiría al trabajador obtener el integro resarcimiento de daños excluidos por al aseguración social también cuando, de los daños por ésta cubiertos, habría recibido un monto superior al relativo resarcimiento. Es lo que sucede, por ejemplo, en el caso del concurso de culpa del trabajador, el cual tiene derecho a recibir la integra prestación social, que podría así revelarse como un monto superior al resarcimiento de daños excluidos por la cobertura asegurativa.

Independiente de ello, la principal razón que se opone a la comparación por individuales tipos de daño está constituida por la presunta validez de la regla de la exoneración. En ese sentido, es necesaria la comparación por individuales tipos de daños, para poder distinguir los daños que están dentro de la cobertura asegurativa, de los que son excluidos y como tales resarcibles fuera de la condición penalista del artículo 10 del Texto Único citado anteriormente.

Una vez que se haya demostrado las razones de la superación de esta regla, no subsistirán motivos para continuar con hacer distinción entre el daño diferencial y el daño complementario. Y esa regla, como ya se ha dicho, se pone en contradicción, por un lado con la autonomía funcional de la tutela previsional respecto de la responsabilidad civil; y por el otro, con la observación constitucionalmente orientadas que la jurisprudencia ha otorgado para el mecanismo previsto en el artículo 2059 del Código Civil.

Poco concordante es también el asunto según el cual la diferenciación entre el daño diferencial y complementario sería impuesta por las sentencias de la Corte Constitucional de 1991, las cuales habían reconocido la incondicionalidad del resarcimiento de daño biológico. Se

²¹ Cass. 23 gennaio 2014, n. 1361, en *Foro Italiano*, 2014, I, c. 719 y ss.

²² Cass. Sez. Un. 22 luglio 2015, n. 15350, en *Foro Italiano*, 2015, I, c. 2682.

²³ En el ordenamiento italiano, se diferencian las acciones *iure proprio*, mediante las cuales los herederos asisten por el resarcimiento del daño personalmente acaecido a título de responsabilidad extracontractual; de las acciones *iure hereditatis*, en las cuales los herederos asisten por el resarcimiento del daño sufrido por el causante a título de responsabilidad contractual.

²⁴ Cass. Sez. Un. 11 novembre 2008, n. 26972, 26973, 26974, 26975, op. cit.

necesita también recordar que el juez constitucional había arribado a esa decisión por sustraer el daño biológico de la regla de la exoneración, con la consecuencia que una vez que se había demostrado la inevitable superación de esa regla ya no tiene ningún sentido la distinción entre tipos de daño que ya están bajo la misma disciplina del derecho común.

Esa distinción tendría el efecto singular, como ya se ha dicho, de hacer perpetuo en la disciplina asegurativa esa fragmentación del daño no patrimonial que la casación antes descrita, a su vez quiso evitar.

Se necesita también considerar otro aspecto, en la compleja temática de la relación entre la responsabilidad civil y tutela previsional. La tesis que afirma la necesidad de una comparación por singulares tipos de daños se mueve de hecho por el asunto que tal vez es explícito (Casola, 2009: 127), que los dos mecanismos serían cualitativamente homogéneos y como tales analíticamente comparables por contenidos.

Pensar en que estos mecanismos tan diferentes pudieran tener una comparación analítica solo por singulares tipos de daño, sería como presumir de la identidad de sus funciones, replicando así la misma equivocación desde la cual se originó la errónea concepción de la aseguración obligatoria como una tutela resarcitoria fundada por el criterio de responsabilidad objetiva (Ludovico, 2011: 567).

Entre las dos tutelas subsiste una “*diversidad ontológica*”²⁵, que se manifiestan no solo en los respectivos presupuestos, sino también en los contenidos; mientras que el resarcimiento es cuantificado por la exacta entidad del daño y es condicionado por la imputabilidad del ilícito, en la aseguración social se prescinde de la imputación civil del daño, dándole medida a las propias prestaciones, atendiendo siempre a la exigencia de garantizar el equilibrio financiero respecto a las contribuciones pagadas.

Esta diferencia estructural no es superada por la inclusión del daño biológico en la aseguración obligatoria en la que, como esta precisado en el artículo 13 del Decreto Legislativo N° 38 del 2000 y como ha sostenido también la Corte Constitucional²⁶, se ha realizado en el ámbito de un sistema que todavía es constitucionalmente orientado al objetivo de la liberación de la necesidad y no aquel típicamente resarcitorio de la integral reparación del daño.

Está claro que a este punto, entre sistemas así tan heterogéneos, la única comparación posible es entre los respectivos importes a pagar. En ese sentido, se ha expresado el orientalmente más difundido, tanto en doctrina (De Matteis, 2013: 86) (De Matteis, 2010: 402) (Ludovico, 2012: 86) (Ludovico, 2013: 1075) (Ludovico, 2015: 443) como en jurisprudencia²⁷, por el cual el eventual mayor daño debe ser calculado simplemente sustrayendo el importe de la indemnización del monto total del resarcimiento, tanto por los tipos de daño incluidos en la cobertura de la

²⁵ Così Corte Costituzionale 26 febbraio 1993, n. 71, op. cit.

²⁶ Corte Costituzionale 19 dicembre 2006, n. 426, en *Argomenti di Diritto del Lavoro*, 2007, II, p. 1343.

²⁷ Cass. 19 gennaio 2015, n. 777, cit.; Trib. Vicenza 29 aprile 2014, n. 1231; Trib. Piacenza 18 febbraio 2012, n. 102; Trib. Reggio Emilia 7 marzo 2011, n. 330; Trib. Milano 4 febbraio 2011, n. 622; Trib. Milano 1 febbraio 2011, n. 519; Trib. Milano 2 novembre 2010, n. 4852; Trib. Siena 27 ottobre 2010, n. 554; Trib. Milano 31 agosto 2010, n. 3562; Trib. Pisa 3 giugno 2010, n. 733; Trib. Montepulciano 19 giugno 2009, n. 149; Trib. Milano 9 giugno 2009, n. 7515; Trib. Piacenza 4 giugno 2009, n. 401, en *Giurisprudenza di Merito*, 2010, p. 97; Trib. Pordenone 12 marzo 2009, n. 40; Trib. Vicenza 10 febbraio 2009, en *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*, 2009, II, p. 895; Trib. Roma 8 gennaio 2009, n. 93; Trib. Novara 12 giugno 2008; App. Milano 4 giugno 2007, n. 506; Trib. Milano 10 maggio 2005, n. 5298; Trib. Rovereto 21 aprile 2005, en *Rivista Giuridica del Lavoro Veneto*, 2005, p. 101; Trib. Torino 9 novembre 2004, en *Rivista Giuridica del Lavoro Veneto*, 2005, p. 97.

indemnización como por los excluidos. Los eventuales importes excedentes respecto a las prestaciones sociales podría corresponder al daño diferencial por el cual el trabajador tiene derecho accionar el resarcimiento según las comunes reglas de la responsabilidad civil.

Se regresa así a la originaria regla establecida por el séptimo párrafo del artículo 10 del Texto Único antes mencionado, el cual en concordancia con la diversidad estructural entre los mecanismos ya preveían que el daño diferencial sea calculado mediante una simple sustracción del valor de la indemnización del importe del resarcimiento. De esta regla, como se ha dicho, el juez constitucional ha debido de alejarse temporalmente, para evitar que la condición penalista de la regla de la exoneración pudiese aplicarse al resarcimiento del daño biológico. Ahora, a esta regla entonces tendría que regresarse, ateniendo a que la regla de la exoneración puede ser considerada como definitivamente superada por la evolución del ordenamiento.

IX CONCLUSIONES

Las diversas cuestiones que hacen aun ahora inciertas la relación entre la aseguración obligatoria y al responsabilidad civil son de cualquier manera ligadas al problema de la función jurídica de la protección social, porque esta ve actualmente contraponerse su tradicional concepción, como mecanismo resarcitorio; a una más moderna lectura, como tutela de naturaleza previsional.

Estas incertidumbres son alimentadas por el hecho que tanto los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales representan un natural punto de encuentro entre la responsabilidad civil y la tutela previsional, porque son contingencias que por su naturaleza pueden tener relevancia en las dos disciplinas.

La ampliación de la tutela previsional, su organización pública y la relevancia de la solidaridad general como principio fundamental del ordenamiento han definitivamente aclarado la ontológica diversidad entre las tutelas.

BIBLIOGRAFIA

- AGNELLI, Arnaldo (1902). Voce Infortunii degli operai sul lavoro, in Enciclopedia Giuridica Italiana, vol. VIII, I, Soc. Ed. Libreria, Milano.
- ALIBRANDI, Giuseppe (2010). Infortuni sul lavoro e malattie professionali, Giuffrè, Milano.
- ALPA, Guido (2010). La Responsabilità civile. Parte generale, Utet, Torino.
- BALANDI, Gian Guido (1976). Un caso di archeologia giuridica: ciò che resta oggi del “rischio professionale”, in Rivista Giuridica del Lavoro.
- BALDASSARRE, Antonio (1989). Voce Diritti sociali, in Enciclopedia Giuridica Treccani, Vol. XI.
- BARASSI, Lodovico (1930). Diritto del lavoro e assicurazioni sociali, Giuffrè, Milano.
- BARASSI, Lodovico (1917), Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano, Soc. Ed. Libreria, Milano.
- BARASSI, Lodovico (1933). Natura giuridica dei contributi obbligatori nelle assicurazioni sociali, in Assicurazioni Sociali.
- BONA, Marco (2003). Voce Danno alla persona, in Digesto Discipline Privatistiche, Sezione Civile, Agg., I, Utet.

- BORTOLOTTI, Guido (1904). Commento al Testo Unico di Legge per gli infortuni degli operai sul lavoro (R.D. 31 gennaio 1904, n. 51), E. Pietrocola, Napoli.
- CARNELUTTI, Francesco (1913). Infortuni sul lavoro. Studi, Athenaeum, Roma, vol. I.
- CASOLA Maria, Esonero da responsabilità del datore di lavoro e conseguenze processuali in tema di danno differenziale, in Rivista Italiana di Diritto del Lavoro, 2009, I.
- CASTELVETRI, Laura (1994). Il diritto del lavoro delle origini, Giuffrè, Milano.
- CASTRONOVO, Carlo (1985). Alle origini della fuga dal codice. L'assicurazione contro gli infortuni tra diritto privato generale e diritti secondi, in Jus.
- CASTRONOVO, Carlo (1995). Danno alla salute e infortuni. La Corte Costituzionale e i diritti secondi, in Foro Italiano, I.
- CASTRONOVO, Carlo (1998). Danno biologico. Un itinerario di diritto giurisprudenziale, Giuffrè, Milano.
- CASTRONOVO, Carlo (1991). La nuova responsabilità civile, Giuffrè, Milano, 1997 e 2006.
- CAZZETTA, Giovanni (1991). Responsabilità aquiliana e frammentazione del diritto comune civilistico (1865-1914), Giuffrè, Milano.
- CENDON, Paolo (2009). Il risarcimento del danno non patrimoniale. Parte speciale, tomo II, UTET, Torino.
- CENDON Paolo, ZIVIZ Patrizia (a cura di) (2000). Il danno esistenziale. Una nuova categoria della responsabilità civile, Giuffrè, Milano.
- CHERUBINI, Arnaldo (1898). Introduzione storica alle assicurazioni sociali in Italia (1900-1965). II.
- CHERUBINI, Arnaldo (1968). Assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e Cassa nazionale di previdenza, in Rivista degli Infortuni e delle Malattie Professionali, I.
- CHERUBINI, Arnaldo (1977), Storia della previdenza sociale, Ed. Riuniti, Roma.
- CHIRONI, Gian Pietro (1884). Della responsabilità dei padroni rispetto agli operai e della garanzia contro gli infortuni del lavoro, in Studi Senesi, I.
- CHIRONI, Gian Pietro (1886). La colpa nel diritto civile odierno. II. Colpa extra-contrattuale (aquiliana), vol. I, Bocca, Torino.
- CINELLI, Maurizio (2012). Diritto della previdenza sociale, Giappichelli, Torino.
- COMPORTE, Marco (2009). Fatti illeciti: le responsabilità oggettive. Artt. 2049-2053, in Il codice civile. Commentario Schlesinger e Busnelli, Giuffrè, Milano.
- CORRIAS, Paoloefisio (2006). Garanzia pura e contratti di rischio, Giuffrè, Milano, 2006.
- DALLA RIVA, Rolando (2014). Il "danno differenziale" negli infortuni sul lavoro. Le diverse proposte interpretative nell'attesa di un indirizzo di legittimità, in Rivista degli Infortuni e delle Malattie Professionali.
- DE MATTEIS, Aldo (2011). Assicurazione infortuni: perché non esiste più la regola dell'esonero, in Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale.
- DE MATTEIS, Aldo (2010). Danno differenziale e danno complementare dopo le Sezioni Unite del 2008, in Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale.
- DE MATTEIS, Aldo (2013). La responsabilità del datore di lavoro, Aracne, Roma.
- EWALD, François (1989). L'Etat providence, Grasset, Paris.
- EXNER, Adolf (1883). Der Begriff der höheren Gewalt (vis maior) im römischen und heutigen Verkehrsrecht, Scientia, Neudruck-Aalen, 1970 (rist. ed. Wien, 1883).
- FERRARIS, Carlo Francesco (1897). Gli infortuni sul lavoro e la legge, Botta, Roma.
- FONTANA, Antonio (1999). Il rischio professionale: aspetti storici e profili di attualità, in

- Aa.Vv., 1898-1998. Esperienze, evoluzione e prospettive della assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali. Aspetti giuridici, economici, medico-legali, tecnici e statistici, Ed. Inail, Roma.
- FRANCO, Massimiliano (1995). Diritto alla salute e responsabilità civile del datore di lavoro, F. Angeli, Milano.
- FRANZONI, Massimo (2009). I diritti della personalità, il danno esistenziale e la funzione della responsabilità civile, in *Contratto e Impresa*, 2009.
- FUSINATO, Guido (1921). Scritti giuridici, Bocca, Torino, vol. II.
- GAETA, Lorenzo (1986). Infortuni sul lavoro e responsabilità civile. Alle origini del diritto del lavoro, Esi, Napoli.
- GAETA, Lorenzo (1992). L'influenza tedesca sulla formazione del sistema previdenziale italiano, in *Giornale di Diritto del Lavoro e delle Relazioni Industriali*.
- GAETA, Lorenzo (1990). Le false inadeguatezze del diritto privato rispetto al primo diritto del lavoro: una storia esemplare, in Mazzacane Aldo, Schiera Pierangelo (a cura di), *Enciclopedia e sapere scientifico. Il diritto e le scienze sociali nell'Enciclopedia giuridica italiana*, Il Mulino, Bologna.
- GITTER, Wolfgang (1969). *Schadensausgleich im Arbeitsunfallrecht. Die soziale Unfallversicherung als Teil des allgemeinen Schadensrechts*, Tübingen, Mohr.
- GIUBBONI, Stefano (2001), Le "contraddizioni" dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro, tra vecchio e nuovo diritto, in *Diritto del Lavoro*.
- GIUBBONI Stefano, LUDOVICO Giuseppe, ROSSI Andrea, (2014). *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Cedam, Padova.
- GIUBBONI Stefano, (2009). Note d'attualità in tema di risarcimento del danno da infortunio sul lavoro, in *Rivista del Diritto della Sicurezza Sociale*.
- GIUBBONI, Stefano; ROSSI Andrea, (2012). *Infortuni sul lavoro e risarcimento del danno*, Giuffrè, Milano.
- HERNANDEZ, Salvatore (1998). Il sistema dell'assicurazione contro gli infortuni: la verifica dei concetti-cardine a distanza di un secolo, in *Rivista degli Infortuni e delle Malattie Professionali*.
- IRTI, Natalino (1999). *L'età della decodificazione*, Giuffrè, Milano.
- JHERING, von Rudolf (1879). *Das Schuldmoment in römischen Privatrecht*, in *Vermischte Schriften*, Leipzig.
- LUDOVICO, Giuseppe (2004). Il danno biologico negli infortuni sul lavoro e nelle malattie professionali (prima e dopo il d.lgs. 23 febbraio 2000, n. 38), in Pedrazzoli Marcello (a cura di), *I danni alla persona del lavoratore nella giurisprudenza*, Cedam, Padova.
- LUDOVICO, Giuseppe (2015). Infortuni sul lavoro: tutela previdenziale e responsabilità civile, in *Rivista degli Infortuni e delle Malattie Professionali*.
- LUDOVICO, Giuseppe (2002). La definizione legislativa dell'infortunio in itinere tra estensione della tutela e selezione dei soggetti, in *Rivista degli Infortuni e delle Malattie Professionali*.
- LUDOVICO, Giuseppe (2013). La persona del lavoratore tra risarcimento del danno e tutela dal bisogno: la questione del danno differenziale, in *Diritto delle Relazioni Industriali*, 2013.
- LUDOVICO, Giuseppe (2014). Per una rilettura costituzionalmente coerente delle azioni di rivalsa dell'Inail, in *Rivista degli Infortuni e delle Malattie Professionali*.

- LUDOVICO, Giuseppe (2011). Sui limiti e contenuti della responsabilità solidale negli appalti per i danni da infortunio e malattia professionale, in *Argomenti di Diritto del Lavoro*.
- LUDOVICO, Giuseppe (2012). Tutela previdenziale per gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali e responsabilità civile del datore di lavoro, Giuffrè, Milano.
- MAIORCA, Carlo (1960). Voce Colpa Civile, in *Enciclopedia del Diritto*, VII, Giuffrè, Milano.
- MARANDO, Giuseppe (2003). Responsabilità, danno e rivalsa per gli infortuni sul lavoro, Giuffrè, Milano.
- MARINO, Vincenzo (1990). La responsabilità del datore per infortuni e malattie da lavoro, F. Angeli, Milano.
- MENGONI, Luigi (1998). I diritti sociali, in *Argomenti di Diritto del Lavoro*.
- MONTELEONE, Giulio (1976). La legislazione sociale al Parlamento italiano. Gli infortuni sul lavoro e la responsabilità civile dei padroni. 1879-1886, in *Movimento operaio e socialista*, XXII.
- MONTUSCHI, Luigi (1998). La tutela contro gli infortuni dal 1898 ad oggi: cent'anni di storia, in *Rivista degli Infortuni e delle Malattie Professionali*.
- MORTATI, Costantino (1954). Il lavoro nella Costituzione, in *Diritto del Lavoro*.
- NATULLO, Gaetano (2002). Danno alla salute e infortuni sul lavoro: l' "ottica costituzionale", in *Aa.Vv., Il sistema delle fonti nel diritto del lavoro*, Giuffrè, Milano.
- PERA, Giuseppe (1967). L'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e la responsabilità civile secondo i giudici costituzionali, in *Rivista degli Infortuni e delle Malattie Professionali*.
- PERSIANI, Mattia (1973). Considerazioni sulle motivazioni ideologiche della assistenza e della previdenza sociale e sulla loro evoluzione dovuta all'idea della sicurezza sociale, in *Rivista degli Infortuni e delle Malattie Professionali*.
- PERSIANI, Mattia (1977). Il rischio professionale, in *Aa.Vv., Il rischio professionale*, Giuffrè, Milano.
- PERSIANI, Mattia (1960). Il sistema giuridico della previdenza sociale, Cedam, Padova.
- PESSI, Roberto (1995). La riforma previdenziale del '95: il ritorno al modello assicurativo, in *Diritto del Lavoro*.
- PESSI, Roberto (2000). *Lezioni di diritto della previdenza sociale*, Cedam, Padova.
- POLETTI, Dianora (2004). Danni alla persona e infortuni sul lavoro (con osservazioni sul funzionamento della riforma Inail), in *Responsabilità Civile e Previdenza*.
- POLETTI, Dianora (2004). I riflessi del revirement giurisprudenziale nel settore Inail, in *Navarretta Emanuela (a cura di), I danni non patrimoniali. Lineamenti sistematici e guida alla liquidazione*, Giuffrè.
- PONZANELLI, Giulio (a cura di) (2003). *Critica del danno esistenziale*, Cedam, Padova.
- RIVERSO, Roberto (2014). Fondamento e limiti dell'esonero del datore di lavoro dalla responsabilità civile, in *Rivista degli Infortuni e delle Malattie Professionali*.
- RODOTÀ, Stefano (1964). Il problema della responsabilità civile, Milano, Giuffrè.
- RODOTÀ, Stefano (1978). Proprietà e industria. Variazioni intorno alla responsabilità civile, in *Pol. Dir.*
- ROSSI, Andrea (2004). La compromissione dell'integrità psico-fisica del lavoratore subordinato: livelli di protezione e profili evolutivi delle forme di tutela, in *Rivista degli*

Infortunati e delle Malattie Professionali.

- SANTORO PASSARELLI, Francesco (1952). Dalla vecchia legislazione infortunistica alle attuali forme assicuratrici, in *Rivista degli Infortuni e delle Malattie Professionali*, 1952.
- SANTORO PASSARELLI, Francesco, (1948). Rischio e bisogno nella previdenza sociale, in *Rivista Italiana di Previdenza Sociale*.
- SAPONE, Natalino (2009). I danni nel rapporto di lavoro, Giuffrè.
- SCHUPFER, Francesco (1883). La responsabilità dei padroni per gli infortuni sul lavoro, Botta, Roma.
- TRIMARCHI, Pietro (1961). Rischio e responsabilità oggettiva, Milano, Giuffrè.
- TULLINI, Patrizia (2016). Il danno differenziale: conferme e sviluppi d'una categoria in movimento, in *Rivista Italiana di Diritto del Lavoro*.
- VILLARI, Pasquale (1898). Gl'infortuni sul lavoro, in *Nuova Antologia*, 1 febbraio.
- ZIVIZ, Patrizia (2011). Il danno non patrimoniale. Evoluzione del sistema risarcitorio, Giuffrè, Milano.
- ZOPPOLI, Lorenzo (2001). Il danno biologico tra principi costituzionali, rigidità civilistiche e tutela previdenziale, in *Diritto delle Relazioni Industriali*.