

## COMENTARIO BIBLIOGRÁFICO

*Por Guillermo P. Tinti*

**Miguel Ángel Fernández González, Jorge Baraona González, Hernán Corral Talciani, Christian Johow Santorio, Jorge Wahl Silva, Guillermo Acuña Sboccia, José Manuel Barros Torres y José Joaquín Ugarte Godoy, *Derecho de los contratos - Estudios sobre temas de actualidad*, Hernán Corral Talciani y Guillermo Acuña Sboccia Editores, Universidad de Los Andes, Facultad de Derecho (Colección Cuadernos de Extensión Jurídica), Santiago de Chile, 2002, 246 páginas.**

Una de las ventajas más notables que se aprecian en las obras escritas en colaboración es el poder situarse frente a la discusión o confrontación de opiniones entre los autores, que, cuando han sido expresadas con libertad dialéctica, facilitan al lector la realización de su propia síntesis acerca del tema. En el libro que ahora comentamos no podría decirse que haya estrictamente una "discusión" sobre un mismo tópico entre los distinguidos juristas que en él colaboran, pero existe sí una distinta manera de enfocar y abordar los diferentes temas en estudio que proporciona al interesado en la investigación de la ciencia jurídica un amplio panorama acerca del modo de razonar con criterio actual sobre importantes cuestiones del derecho.

Así, en este libro que la Universidad de los Andes recientemente edita y que es fruto de la investigación de un notable grupo de sus profesores de Derecho Civil, se muestran contenidos bajo el común denominador e hilo conductor de la teoría de los contratos, algunas de las múltiples facetas que plantea la negociación moderna, y las propuestas que para su mejor desarrollo aportan los juristas.

La obra consta de una presentación y ocho capítulos, en los que los autores recorren, con razonamiento profundo y haciendo valoraciones críticas, temas de singular interés para el derecho de los contratos.

En el primer capítulo, intitulado "Los fundamentos constitucionales del derecho de los contratos: intangibilidad, autonomía de la voluntad y buena fe", con redacción a cargo de Miguel Ángel Fernández González, se aborda un tema ligado a la fuerza obligatoria y normativa de las convenciones privadas y su vinculación con la carta fundamental, ocupándose en el tratamiento de lo relacionado con el principio de intangibilidad de los derechos emanados de los contratos, particularizando aquella invariabilidad de frente a las excepciones, y vinculadas con la potestad legislativa y la facultad de los jueces para alterar los derechos contractualmente generados en contra de la voluntad de los contratantes, con una perspectiva que lo permite visualizar abarcando los principios de autonomía de la voluntad y buena fe.

El autor tiene en cuenta la existencia de todo un proceso jurídico, político y cultural que ha venido denominándose "constitucionalización" del derecho, que estriba en que las normas jurídicas entre las que se encuentran las cláusulas contractuales, tienen que ser interpretadas y aplicadas conforme a principios, valores y preceptos contenidos en la Constitución. La intangibilidad de los contratos aparece de tal suerte como una complementación y ejecución de la regla constitucional que garantiza el derecho de propiedad y de ejercer actividad lícita.

Luego, el profesor Jorge Baraona González trata en un capítulo acerca del tema de la irretroactividad de la ley e intangibilidad contractual, proponiéndose en su trabajo ofrecer una nueva aproximación dogmática al problema del efecto retroactivo de las leyes, en miras de superar una doctrina extrema que plantea la supervivencia de las leyes vigentes al tiempo de la celebración de un contrato más allá de su derogación, proclamando de todos modos la intangibilidad de los derechos emanados de un contrato que esté en curso de ejecución. El profesor Baraona analiza aquí —en tesis que compartimos— que la garantía constitucional del derecho a la propiedad constituye un límite objetivo a la facultad del legislador para dictar leyes con efecto retroactivo. Así, una ley con ese efecto retroactivo que transgrediera la garantía del derecho de propiedad no es inconstitucional por ser retroactiva, sino por afectar el derecho de propiedad, explicando en un ajustado ensayo el sentido y límites de la garantía del derecho de propiedad y su aplicación a los contratos.

La definición de contrato, su recepción en la doctrina y comparación con el sistema francés es el tema estudiado en el capítulo tercero, a cargo del profesor Hernán Corral Talciani (quien es doctorado por la Universidad de Navarra), que logra analizar justamente la definición de contrato que da el Código Civil de Bello, y explicar su diferencia con la noción que parece prevalecer en los países europeos de la familia latino-continental, haciendo un interesantísimo ejercicio comparativo entre la forma que toman las distintas definiciones que han sido recepcionadas, y su tratamiento en las opiniones de comentaristas y juristas. Destaca el análisis de cómo los códigos civiles en Sudamérica —principalmente— se orientan en dos direcciones: algunos centran la regulación en un concepto unitario y general del contrato, y otros prefieren subir a una categoría aún más genérica que engloba a toda voluntad con consecuencias de derecho, y que recibe el nombre de “negocio jurídico”.

En el capítulo cuarto, “El método de interpretación del contrato en el derecho alemán” es el tema analizado por Christian Johow Santorio (magister y doctorado en Augsburgo), capítulo que despierta especial interés por marcar con claridad ciertas diferencias con nuestro sistema de derecho privado, recordando que para el derecho alemán, a fin de proteger la confianza del destinatario de la declaración en lo declarado, no es tan relevante la clase o tipo de acto jurídico a ser interpretado, sino si la declaración de voluntad es o no recepticia. En consecuencia —y hacia allí se orienta la investigación de este autor—, el punto de partida para la interpretación del contrato en el derecho alemán es, en principio, idéntico a la interpretación de las voluntades negociales que lo crean, determinando de esa manera cuál será el respectivo método de interpretación a aplicar.

En el siguiente capítulo Jorge Wahl Silva (magister en Derecho por la Universidad de Duke, EE.UU.) se ocupa, bajo el título “Aspectos en la formación del consentimiento en los contratos electrónicos”, del problema que suscita la celebración de un contrato por medio de la comunicación electrónica, es decir, cuando la oferta y aceptación, o simplemente el acuerdo de voluntades, constan en uno o más documentos electrónicos, situación hoy cada vez más corriente en la vida comercial y que merece especial atención para los juristas. El problema está en que los consumidores y personas naturales normalmente aceptarán celebrar uno o más contratos a través de un mensaje contenido y comunicado por un medio electrónico, situación que generalmente conlleva mayor incertidumbre, por lo que el rol del derecho resulta aquí más relevante. En consecuencia, el autor detalla toda la posible problemática que se

puede presentar, analizando y proponiendo distintas soluciones que tratan de brindar seguridad y equidad a los contratantes.

El tema "El contrato internacional. Problemas relativos a su negociación y perfeccionamiento" es tratado en capítulo a cargo del profesor Guillermo Acuña Sboccia (magister en Derecho por la Universidad de Southampton, Reino Unido), y como el propio escritor destaca, la etapa de formación o nacimiento del contrato es una de las áreas que desde antiguo han llamado la atención de los investigadores del derecho, esto es, aquella etapa integrada por los actos o conjunto de actos que preceden a la formación del contrato y que conducen a su celebración. En el ámbito internacional, en el cual las partes suelen tener sus domicilios en países diversos la una de la otra, y en el que normalmente el contrato se celebra encontrándose ellas en países distintos, las vicisitudes que se pueden presentar en la etapa de formación del contrato pueden ser de gran relevancia, de donde resulta altamente trascendente el tema y el análisis dado en este capítulo.

La obra continúa con el estudio hecho por José Manuel Barros Torres sobre el tema "El conocimiento del riesgo en el contrato de seguros: algunos alcances sobre la carga o deber de información", tópico que nos parece de gran interés práctico, y que con singular maestría es introducido por el autor a partir de la reflexión cierta de que en el derecho de los contratos la verificación del estado o las condiciones del bien objeto de la contraprestación queda generalmente librada a la diligencia de la parte interesada (como sucede por ejemplo en la compraventa o la locación), pero dicha solución no se aviene con el contrato de seguro. En efecto —y así lo destaca Barros Torres—, el seguro es por esencia un traspaso de riesgos sin que medien tras él ni el control de la cosa, persona o patrimonio que puede sufrirlo, ni los hechos que pueden generarlo; y así, la declaración del riesgo o más precisamente del estado del riesgo es el medio a través del cual el asegurador puede medir la probabilidad jurídico-técnica de asumir las consecuencias de carácter financiero derivadas de un potencial siniestro, surgiendo evidente la importancia del deber de información en esta modalidad contractual, y especialmente la importancia de la buena fe en la conducta precontractual en atención al venidero equilibrio contractual.

El capítulo final de la obra está dedicado a "El contrato usado en Chile para la comercialización de fruta en el extranjero. Su verdadera naturaleza jurídica", a cargo del profesor José Joaquín Ugarte Godoy. El tratamiento del problema es mucho más vasto de lo que el título sugiere, y de ninguna manera se agota en la importancia que el tema

posee para el derecho chileno, toda vez que el autor analiza con profundidad las distintas naturalezas que se le han asignado a ese contrato de comercialización, concluyendo con la estimación de que existe un elemento societario en ese tipo de negocio, empleando agudos razonamientos que son de alto valor para estudiosos de todo el orbe.

En síntesis, nos permitimos afirmar que estamos ante una obra instructiva y a la vez sumamente estimulante, que desarrolla cuestiones modernas, resultando notable que todos los temas a lo largo del libro sean tratados con suficiente profundidad, y permanentemente enfocados hacia su relación con las normas interesadas, mencionándose gran cantidad de casos jurisprudenciales que ayudan en la ilustración y explicación de los problemas. El libro configura una obra de gran utilidad para el profesional de derecho, para el investigador, y aun para el estudiante, por contener explicaciones claras y un temario de gran interés y actualidad que no se limita al derecho chileno ni sudamericano, sino al que le cabe el adjetivo de universal.

Carlos Eduardo Quiroga

I. El sistema registral peruano. II. El sistema del Registro Nacional. III. Registros públicos y registros patrimoniales del registro civil. IV. Sociedad de garantía de crédito propio. V. Otras sociedades. VI. Seguros de garantía. VII. Deberes propios o personales de uno de los socios y de los socios. VIII. Otras sociedades. IX. El seguro de garantía.

Profesor de la Facultad  
de Derecho y Ciencias Sociales

#### PROTECCIÓN JURÍDICA DEL SOFTWARE

Luis Moya de Espana y María del Pilar

Ignacio de Pineda

1. Protección jurídica del software. 2. Distintos medios de protección del software en general. 3.1. Derechos de patentes. 3.2. Derechos de autor. 3.3. El secreto industrial. 3.4. Patentes y marcas. 3.5. Marcas comerciales. 3.6. Derecho comercial. 3.7. Protección jurídica del software en la Argentina. 3.8.1. Protección legal. 3.8.2. Corrección legal y el copyright. 3.8.3. Protección jurídica de la protección legal. 3.8.4. Patentes de software en la Argentina. 3.8.5. Conclusiones.