

# REVISTA JURIDICA DEL PERU

Desde 1950

Año LIII N° 45 ABRIL 2003

Carlos Fernández Sessarego  
Luis Moisset de Espanés  
Roxana Jiménez Vargas-Machuca  
Jorge Muñoz Siches  
Julio Salas Sánchez  
Daniel Echaiz Moreno  
Víctor Julio Ortecho Villena  
Hernán Figueroa Bustamante  
Florencia Luna  
Hugo Aldave Herrera  
Beatriz Pallaré  
Javier Pérez Millán  
Jorge Alejandro Amaya  
Javier Tajadura Tejada  
César Fernández Fernández  
Jorge Córdova Santolalla  
Roberto Sukerman  
Franco Cipriani

## «LOS ABOGADOS DE HOY EN DÍA TIENEN QUE SER ESPECIALISTAS Y, A VECES, SUPER ESPECIALISTAS»

Por: DANIEL ECHAIZ MORENO\*

El Dr. Jorge Muñoz Ziches es un destacado exponente del Derecho Empresarial en el Perú. Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú, cuenta con estudios de postgrado en la Universidad de Nueva York. Es socio fundador del Estudio Muñoz, Forsyth, Ramírez, Pérez-Taiman & Luna-Victoria, Abogados y catedrático de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, así como afiliado honorario del Boletín de Derecho Empresarial Infolex y árbitro del Centro de Arbitraje Nacional e Internacional de la Cámara de Comercio de Lima. Anteriormente se ha desempeñado como presidente del Consejo Nacional de Inversiones y Tecnologías Extranjeras, presidente del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual y congresista de la República, ocupando en el Parlamento Nacional la presidencia de la Comisión de Reforma de Códigos. Recientemente, copresidió la Comisión encargada de elaborar el Anteproyecto de la Ley Marco del Empresariado, propiciado por la Cámara de Comercio de Lima. Expositor en diversos eventos académicos, es autor de varios artículos especializados.

RJP: ¿Está en crisis el Derecho Mercantil?

JMS: Yo no diría que está en crisis el Derecho Mercantil, sino que está en un proceso de transformación. El Derecho y las figuras del Derecho, como es natural, tienen que estar de acuerdo con los tiempos, con lo que sucede en las sociedades de cada país y, en general, en una sociedad globalizada. En el mundo lo que está sucediendo es una transformación del Derecho Mercantil para entrar

---

\* Gerente del Centro de Consultoría Empresarial Consultex y miembro asociado del Instituto Peruano de Derecho Mercantil. El autor desea agradecer muy especialmente la colaboración de Rosa Alvarado Echaiz, alumna de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad de San Martín de Porres, para la realización de esta entrevista.

en un concepto de contenido más empresarial que societario. El concepto empresa es el género y el concepto Derecho Mercantil o Societario vendría a ser de alguna forma la especie. Nosotros, cuando trabajamos el tema de la modificación o sustitución del Código de Comercio, tuvimos muy en cuenta ese aspecto de lo que era la actividad en general empresarial frente a la actividad que se ejerce a través de un medio mercantil que es básicamente el Derecho Societario vinculado a sociedades que están de alguna manera percibiendo un fin de lucro, no así en el tema empresarial o actividad empresarial que no necesariamente se percibe un fin de lucro; por lo tanto, yo diría que ahí hay una suerte de transformación o de camino a transformación. Por eso me parece que hoy en día hablar de crisis del Derecho Mercantil no es tal; más bien lo que están variando son los conceptos del Derecho Mercantil que si los comparamos con los conceptos del Derecho Empresarial obviamente hay gran diferencia.

**RJP: Algunos autores sostienen que el problema empezó cuando surgieron áreas especializadas en el Derecho Mercantil, como las concernientes a transportes, seguros, minería o finanzas. ¿Qué opina al respecto?**

**JMS:** También es un proceso de transformación. Como es natural, la especialización en el mundo se tiene que dar porque el mundo es cada vez más complejo, las relaciones interhumanas cada vez son más complejas, se requiere de mayor especialización y, por lo tanto, considero que eso puede suceder con el Derecho Mercantil. Actualmente, hablar de Derecho Concursal es hablar nuevamente del concepto de especie y hablar del Derecho Societario es hablar del género. Entonces, creo que hay una diferencia. La especialización, reitero, vuelve a ser un tema de transformación necesaria del Derecho y también conlleva a la transformación de la forma de ejercer la profesión. Los abogados de hoy en día tienen que ser especialistas y, a veces, súper especialistas en determinados temas. No creo que el concepto del “abogado todista” o del “Derecho todista” hoy sea una realidad; más bien, la realidad es lo contrario.

**RJP: ¿Existe realmente el Derecho Empresarial porque hay quienes cuestionan su autonomía y lo equiparan al Derecho Mercantil, al Derecho Económico o al Derecho Societario?**

**JMS:** Depende de lo que nosotros concibamos por el Derecho Mercantil. Hay quienes quizás adjudican el género al Derecho Mercantil, siendo el Derecho Empresarial la especie. Esto depende. Yo lo deduzco por lógica porque para mí el concepto de empresa engloba más, digamos que es una actividad más genérica que la actividad mercantil en sí, puesto que la actividad mercantil en mi modo de ver es casi consustancial o connatural al tema del lucro; por eso se dice “los mercantilistas”. ¿De qué estamos hablando cuando se dice “los mercantilistas”? Pues estamos hablando de los que piensan en el lucro. El Derecho Mercantil está dedicado al Derecho que estudia y analiza el fenómeno de las empresas dedicadas al lucro. Por eso, en la Universidad, los temas del curso de Derecho Mercantil son la sociedad anónima, la sociedad comercial y otras sociedades, pero el resto de entidades como las personas jurídicas no dedicadas al lucro (tal es el caso de una asociación o una fundación) y que también son empresas porque ejercen una actividad empresarial no se estudian en el curso de Derecho

Mercantil. ¿Y dónde se estudian?. En el Derecho de Personas, esto es, en el Derecho Civil. La gran pregunta es dónde se ubica la sociedad civil de responsabilidad limitada, aquella de los abogados y otros profesionales; ¿estamos en el Derecho Mercantil o en el Derecho Empresarial?. Esa fue la gran discusión. Por muchos años, la sociedad civil ha permanecido en el Código Civil como una forma de contrato y, luego, pasó a la Ley General de Sociedades, pero el reconocimiento de este último concepto es reciente.

**RJP: Las constantes fusiones empresariales que vienen sucediéndose en el mundo y que, muchas veces, involucran cuantiosos capitales han avivado el tema de las finanzas corporativas. ¿Qué expectativa le causa esta situación?**

**JMS:** Nuevamente es la transformación en el mundo. Quienes vivimos durante estos años (en este inicio del siglo en particular) no nos damos cuenta o quizás no nos percatamos de la gran oportunidad que tenemos al vivir en un momento de la historia de la humanidad de tantos cambios. Cuando nuestros nietos o bisnietos estudien la historia dirán “¡ju!, todo eso ocurrió en la época de mi abuelo o bisabuelo”: ad portas de una guerra de conflagración mundial del tamaño, quizás por sus estragos, de la segunda guerra mundial; de los cambios de paradigmas que han roto los conceptos tradicionales del Derecho como es el tema del Comercio Electrónico (el concepto de territorialidad ya no se da); transformaciones a las cuales asistimos y una de ellas es, precisamente, cómo las empresas se tienen que preparar para la competitividad, dándose cuenta que solas no pueden, por lo que se da el principio de “la unión hace la fuerza”, entonces la necesidad de competir en el mercado entre chicos y grandes hace que yo me una con los chicos para tener una empresa grande.

**RJP: A efectos de afrontar la crisis económica, diversas empresas familiares optaron por diversificar sus actividades empresariales y, ahora, constituyen emergentes grupos empresariales. ¿Cuál es su opinión sobre el particular y cómo concuerda el tema de los grupos de empresas con el tema de la libre competencia?**

**JMS:** Depende de la naturaleza de ese grupo económico. Yo creo, por ejemplo, que en Europa, donde funciona muy bien el concepto familiar (tanto en Italia como en Alemania), nadie se cuestiona que existan empresas familiares como *Benetton* que han causado tanto *boom* económico y que tengan un concepto familiar vinculado a la competitividad. O sea, tener una empresa familiar no contradice el concepto de competitividad; lo que sucede es que también conlleva una transformación de los propios miembros de la familia en lo que se refiere a la competitividad. Si yo voy a fundar una empresa sin importarme que mis hijos o mis familiares tengan una mejor preparación y luchen en el mercado como si fueran, diría yo, cualquier competidor y, más bien, les doy la empresa simplemente para que vivan de ella sin que aquellos agreguen absolutamente nada en contraprestación, pues les estaría haciendo un daño porque eso no es una empresa; eso rápidamente se transforma en una bodega, en un negocio familiar que va al descabro. No olvidemos que, dentro de los esquemas de organización empresarial, en el Perú y en el mundo existen distintos paradigmas. En el

esquema japonés la unión de clanes familiares hace la fortaleza de grandes grupos empresariales y eso pasa por una suerte de clan (es decir, o eres miembro del clan o no lo eres). En el esquema alemán no hay grandes empresas con el concepto de accionariado difundido como si lo hay en Estados Unidos, ya que pasa por grupos familiares y, antes que grupos familiares, pasa por grupos locales; por ejemplo: en Bonn o en Munich las empresas son de la región y, entonces, se crea una empresa en la región y todos trabajan alrededor de ella, compitiendo por regiones, concepto totalmente arraigado de lo que es el tema regional. El esquema italiano pasa por un tema netamente familiar, puesto que se unen por clases familiares. En el esquema estadounidense se rompe con lo anterior y se crean las grandes corporaciones donde no hay ningún nudo familiar ni unidad regional, sino el concepto directo de lo que es el capital; ahí interesa el dinero, mas no interesa la familia ni la unión regional. ¿Y qué hemos hecho en el Perú?. Pues copiar de todo un poco, a manera de una ensalada; hemos copiado todos los esquemas, de modo tal que no tenemos propios esquemas. ¿Y qué ha ocurrido?. Ha ocurrido que, cuando hicimos el Anteproyecto de la Ley Marco del Empresariado (que era la sustitución del Código de Comercio), pretendimos en ese momento darle un contenido real a nuestra propia cultura e idiosincrasia, surgiendo el tema del fondo empresarial, concepto muy novedoso que no lo copiamos de ningún lado y que fue una creación auténtica de la Comisión, la misma que estuvo integrada por ilustres juristas como la doctora Lourdes Flores Nano y el doctor Pedro Flores Polo, entre mucha gente que se entregó durante casi dos años de trabajo, entregando finalmente el trabajo. Ahora bien, el Congreso no lo quiso discutir, pero esa hubiera sido la Ley que habría sustituido el Código de Comercio de 1902.

**RJP: Empero, hace poco tiempo se ha retomado el Anteproyecto de la Ley Marco del Empresariado, gracias a la Cámara de Comercio de Lima, ¿verdad?**

**JMS:** Sí, ahora lo han retomado, pero no se en qué quedará. Lo importante es que vamos a esos conceptos.

**RJP: La responsabilidad social de las empresas ha cobrado notable importancia hoy en día. ¿Por qué una empresa debería asumir una responsabilidad social y qué acciones favorecen tal cometido?**

**JMS:** Una empresa debe asumir una responsabilidad social porque vive en sociedad. Si tú vives en una sociedad, entonces tienes obligaciones frente a dicha sociedad; no puedes estar aislado. Si tú vives con tu familia, entonces tienes responsabilidad frente a la familia y, a la vez, exigencias de la familia hacia ti. Y si vives en un condominio, exactamente igual. Eso tienes que trasladarlo al mismo concepto de lo que es el desarrollo en una sociedad. Las empresas no pueden estar aisladas del desarrollo social. Lo que pasa es que a veces ocurre eso porque creen que su propia autogeneración de recursos no tiene nada que ver con el entorno donde están. Por eso es que se llevan mal con los sindicatos, por eso es que se llevan mal con la propia gente que los rodea y por eso hay tantos problemas a nivel de una empresa que está enclavada en determinado lugar y los vecinos la odian a tal punto que la quieren sacar de dicha zona. Eso

no ocurre en Stuttgart (en Alemania), ni pasa en Holanda. La compañía *Phillips* (en Holanda) es, como decir, "la madre" que reúne a todo el valle donde dicha empresa está ubicada; es una ciudad dedicada al tema, a la vida, de manera tal que la vida de esas personas giran en torno a la empresa y, por ende, la cuidan como "oro en polvo" porque ése es el origen de su riqueza personal. Si acá hubiera ese concepto, es decir, si cada empresa ubicada en una zona le diera al entorno donde se asienta algún tipo no de dádiva, pero sí de aporte (preocupada de la escuela, preocupada de la comisaría o preocupada de la despensa de salud), entonces la comunidad la vería diferente. Algunas compañías mineras lo hacen porque saben que esa es la forma de lograr el desarrollo.

**RJP: Y muchas veces lo hacen a través de fundaciones...**

**JMS:** Efectivamente, a través de fundaciones. Eso se hace. Si todos tuviéramos este concepto viviríamos en otro país.

**RJP: ¿Qué futuro le aguarda al Derecho Empresarial?**

**JMS:** Mucho. Es todavía un embrión; ésta es la transformación. Reitero, Daniel, que estamos viviendo esta transformación. Inclusive, nuestros colegas no lo entienden. Es una lucha difícil, pero interesante.

**RJP: ¿Llegará el momento en que cada país cuente con un Código de la Empresa, tanto como existen actualmente Códigos de Comercio?**

**JMS:** Esa fue la idea. El trabajo está terminado y presentado oficialmente hasta con Exposición de Motivos. En verdad, creo que constituye uno de los aportes más importantes que un grupo de abogados pudimos realizar en un momento de la vida. Ahí está el trabajo. ¿Que hay que mejorarlo?. Por supuesto, pero la idea base está ahí: que el Derecho Empresarial es el género y el Derecho Mercantil es la especie conjuntamente con las otras áreas del Derecho que son tan importantes como el mismo Derecho Empresarial, pero no podemos mezclar una cosa con la otra. Si se hubiera concluido aquel trabajo, la legislación peruana estuviera muy ordenada porque hoy en día no lo está. En efecto, tenemos una Ley General de Sociedades que habla de fusión, escisión y transformación, lo que es igualmente aplicable a una cooperativa, pero cuando una cooperativa se quiere escindir o fusionar no cuenta con normas propias. Entonces, ¿a dónde tiene que recurrir?. Pues a la Ley General de Sociedades que, por propio concepto, es totalmente opuesta, ya que una (la sociedad) es dedicada al lucro y otra (la cooperativa) no lo es. Ese es el problema de no haber terminado el marco legal adecuado que sí se hizo con el Código Civil, el Código Procesal Civil, el Código Penal, la Ley General de Sociedades y la Ley de Títulos Valores; tenemos una legislación moderna y avanzadísima que es muy buena, pero nos faltó "poner la cereza encima de la torta" que si se hubiera hecho, el Perú sería reconocido hoy en día como un país pionero en la materia.

**RJP: Y no hay antecedentes de una Ley Marco del Empresariado a nivel mundial, ¿cierto?**

**JMS:** Efectivamente, no existe. Con eso no digo que, por la innovación, la legislación tenga que ser buena; de repente habría que estudiar más el tema,

pero lo que pasa es que la inacción también es mala. Y es que ni siquiera se discute. Nosotros, por el contrario, hicimos una serie de eventos, acá, en provincias y sometimos el Proyecto muchas veces a debate a través del Diario Oficial El Peruano para que se discuta, pero el problema en nuestro país es la inacción y esa falta de interés por las cosas. A la gente simplemente no le interesa. Vive su mundo, sus cuatro paredes, su trabajo, su casa y sus amigos; punto. No le interesa más. Con esa visión no podemos hacer sociedad.

**RJP: Finalmente, ¿qué recomendación ofrecería a los jóvenes abogados que empiezan a sentirse atraídos por el Derecho Empresarial?**

**JMS:** Yo diría que estudien, investiguen, critiquen y, sobre todo, profundicen en este tema; hay muchísimo por hacer. Y yo te felicité la vez que presentamos tu libro porque me di cuenta que eres uno de los muy pocos autores en el Perú interesado justamente en esta etapa del pensamiento y de profundizar el tema. Pienso que la generación de ustedes más que la nuestra (porque nosotros ya estamos casi de salida y ustedes son una generación nueva) deben intentar esto. Y creo que todavía hay muchísimo que hacer y, por ende, hay tiempo para hacerlo.