

Entrevista: Diálogo con el Dr. Fernando Capuñay Chafloque

Escriben: Jesús Medina Miró

Leslie Gordillo Chávez

Eliana Nuñez Ñañez

Jean Pando Flores

Publicado: 26/02/2018*

Introducción

El boletín GDC les ofrece la entrevista realizada al Dr. Fernando Capuñay, abogado por la PUCP, con práctica en arbitraje comercial, contratación pública, derecho corporativo y finanzas corporativas. Masterclass para árbitros y PIDA en Arbitraje por la ICC Costa Rica, Magister en Finanzas y Derecho Corporativo por la Universidad ESAN. Árbitro de la nómina del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado, del Centro de Arbitraje del Colegio de Ingenieros del Perú en el Consejo Departamental de Lima y el Consejo Departamental de Piura.

1. ¿Qué lo motivó a estudiar la carrera de Derecho?

Las motivaciones fueron diversas, pero primero siempre hubo un apego particular por la filosofía y parte de lo que estudia estas teorías están vinculadas a la justicia, entonces; es una de las cosas que me motivó a estudiar Derecho y ver cómo se podía entender y sobre todo plasmar el tema de la justicia entre los ciudadanos. Eso es básicamente lo que me motivó; posteriormente en la Facultad hubo un cambio de objetivo, pero no de motivación, los abogados seguimos tendiendo todavía a pesar de tener cuestiones de carácter práctico y de negocios, nunca debemos perder el norte de que la justicia es un valor que debe iluminarnos para nuestro actuar, ligar nuestros comportamientos y la ejecución de nuestros servicios.

2. ¿Qué es lo que más recuerda en su etapa de estudiante?

En mi etapa de estudiante, yo soy egresado de la PUCP, nosotros en los años 90s teníamos una coyuntura particular, era una época muy complicada, por el hecho que pasamos eventos que fueron muy difíciles para nuestra sociedad en su conjunto y que obviamente conllevaron a que en el plano laboral existiese una dificultad para ser parte o integrarnos en el mercado laboral. Lo que recuerdo de esas épocas es que fuimos una promoción muy competitiva, donde todo mundo quería formarse, adquirir nuevos conocimientos y habilidades para poder obtener algún tipo de destaque en el ámbito laboral, ahora la situación y la coyuntura es diferente. Creo que los estudiantes pueden acceder a algunas cuestiones o facilidades que en nuestra época no existían. Pero creo que básicamente la carrera sigue siendo la misma y una de las cosas que uno más recuerda son los momentos en que uno puede adquirir conocimiento por parte de los profesores y puede compartirlos. Había una cantidad importante de estudios e investigaciones, talleres, donde podía haber una participación activa y donde podíamos intercambiar información, que nos ayudaba a tener una mejor preparación y formación en lo que es la carrera.

3. ¿Algún docente influyó en su etapa de estudiante?

Sí, claro, en realidad fue más de uno, pero uno de los profesores que más marcó mi carrera y además fue mi tutor de prácticas, fue Javier de Belaunde López de Romaña, quien es un destacado profesor civilista, una excelente persona y profesional. Y yo tuve la suerte y el privilegio de trabajar con él y con su socio Juan Monroy Gálvez, quien es un destacado procesalista, que fue coautor del código procesal civil, ambos tuvieron la gentileza de invitarme a ser prácticas con ellos.

Yo les cuento como anécdota, que no sabía que ambos eran socios, recibí una invitación de cada uno por separado y yo decía bueno voy a ver a cuál de los dos estudios puedo ir, cuando después me enteré de que eran socios, las cosas fueron mucho más fáciles, porque obviamente iba a trabajar en el mismo estudio.

4. ¿Cómo consiguió sus primeras prácticas en derecho y en qué área fue?

Conseguí las prácticas en el segundo ciclo de la Facultad, cuando fui invitado por como indiqué el doctor Javier de Belaunde y Juan Monroy, había hecho estas postulaciones, pero en mi época, hubo un boom de la ciencia procesal, muchos abogados estaban avocándose a la solución de controversias y conflictos, se estaba comenzando a investigar mucho sobre arbitraje, todavía no había el boom que hubo posteriormente con el tema, pero ya se gozaba o había un ambiente de que comenzaba a ser una parte de la carrera muy importante. Conseguí la práctica en ese ciclo, pasé a trabajar en el estudio de Belaunde-Monroy, mis primeras prácticas fueron en temas procesales y posteriormente acompañando los temas de arbitraje y solución de controversias.

5. ¿Cómo inicia su pasión por el derecho arbitral y cuáles fueron las razones por las que decide especializarse en arbitraje?

Tengo contacto inicial con el mundo del arbitraje en el estudio, el Dr. Javier de Belaunde ya era un destacado árbitro y teníamos que atender a clientes, donde había que desarrollar estrategias cuando se era árbitro patrocinante. En ese caso comencé a practicar y a tener una tutoría en lo que significa realizar estrategias de arbitraje, elaborar demandas o contestarlas, también reformular reconveniones en el proceso arbitral, ahí comencé a asistir a algunas audiencias y mirar cómo era el mundo arbitral, muy interesante. Obviamente eso fue cuando éramos abogados patrocinantes, no había todavía ninguna experiencia como árbitro, porque era un practicante muy joven. Pero sí me gustaba ir a las audiencias para ver cómo era el mundo arbitral.

¿Qué es lo que me llamaba la atención del arbitraje? con respecto por ejemplo a la carrera judicial o al derecho procesal en sí, es que en el arbitraje, había mayor flexibilidad, los plazos eran más cortos, había más celeridad y desde mi particular punto de vista, había un mayor grado de especialización. Porque en materia del derecho procesal la competencia estaba designada ya de manera previa y tú vas a un juez que no es especialista en algo, ahora ya hay jueces especializados en lo civil, comercial, ambiental, pero incluso en estas ramas del derecho, que son tan amplias y grandes, que uno no puede ser especialista en todo dentro de una rama. Entonces por ejemplo en Derecho Civil puede haber expertos en temas sucesorios, de contratos, otros en

temas de Obligaciones y da la posibilidad que cuando uno tiene una controversia también tiene la posibilidad de designar al árbitro que considera que es el más idóneo y el más capacitado para resolver ese tipo de controversia. Eso es una ventaja creo yo sumamente importante frente al derecho judicial o al Derecho Procesal Civil donde el juez ya está designado de forma previa, de acuerdo a los criterios que están establecidos en su ámbito de competencia.

También es importante porque no hay una defensa cautiva y eso permite que la defensa esté a cargo de varios profesionales, donde uno puede tener enfoques multidisciplinarios. No es como en un proceso judicial, el abogado es el que realiza el derecho de la defensa y casi siempre el abogado por celo o lo que sea trata de él ser quien maneja por completo el diseño y la ejecución de la estrategia, entonces eso hace que a veces se pierda el enfoque de carácter técnico, cosa que no hay en el arbitraje.



6. Sabemos que la firma ve temas vinculados al ecosistema emprendedor ¿Cómo ve a las startups peruanas?

Nosotros empezamos a prestar servicios y a colaborar con el ecosistema de startups y emprendedores porque vimos que había un vacío muy importante en cuanto corresponde la parte legal. Muchos emprendedores tienen ideas disruptivas, ideas muy interesantes y comienzan a ejecutar y a tratar de plasmar sus ideas, pero muchas veces hay un descuido en la parte legal. Es un aspecto que debe de tomar mucha importancia por los emprendedores porque la mayoría de ellos no tienen un capital propio para llevar a cabo la ejecución de sus ideas.

Entonces siempre van a requerir de inversión que en etapas tempranas lleva el nombre de “inversión ángel” quien es el que va a entregar el primer capital (el capital semilla) para que ellos puedan ir comenzando a ejecutar sus ideas. Ningún inversionista en su sano juicio pone dinero en una empresa que no tiene como mínimo el mínimo legal implementado, que no tiene un buen estatuto, que no tiene la posibilidad en su estatuto de recibir inversión, que no hay pactos de permanencia en los socios. Porque imagínate

tú; yo quiero invertir dinero con un grupo de chicos que son talentosísimos en un tema tecnológico y de repente la estrella tecnológica mañana se va de este emprendimiento, ¿cómo queda mi inversión en este tipo de empresas? Tiene que ver pacto de permanencia, protección de la propiedad intelectual, un manejo de los datos personales adecuados, este tiene que ver un cuadro de capitalización que permita saber cómo va ingresar el dinero a la empresa una vez que alcance ciertos tipos que ha sido debidamente programados.

Entonces la parte legal como se darán cuenta tiene una importancia gravitante al momento de determinar la formación de un emprendimiento. Nosotros hemos querido colaborar en eso porque la verdad de los hechos es que un emprendedor no tiene cómo pagar un servicio legal de calidad y en los estudios grandes no les interesa apoyar a un emprendedor porque no es rentable para ellos, no les monetiza.

Entonces tiene que haber alguien que impulse, o mejor dicho tenemos que impulsar nosotros este ecosistema. Porque de lo contrario se va a generar un círculo vicioso, ya que los emprendedores no tienen la asesoría adecuada porque no tienen recursos y los estudios que tenemos. La información sobre el tema en ese ecosistema no le es rentable. Entonces hay que romper eso, hay que trabajar con una visión de mediano y largo plazo, los emprendedores de ahora van a ser los empresarios de mañana. Entonces nosotros tenemos que conocer su lenguaje, su forma de pensar, qué ideas se están desarrollando, ¿cómo está moviéndose el mundo tecnológico? y para eso hay que estar a la par con ellos.

Nosotros tenemos alianzas formadas con el Centro de Innovación Empresarial de la PUCP, estamos colaborando hace poco con Emprende UP, con el Centro de Desarrollo Emprendedor de ESAN, tenemos también convenios armados con la USMP, en realidad brindamos apoyo a cualquier tipo de incubadora que nos pida apoyo porque creemos también que mientras colaboremos con el ecosistema, los emprendedores van a poder manejar y realizar su emprendimiento de manera más rápida.

7. ¿Cuál es el mayor reto que afronta una Startup en su fase inicial?

Yo creo que la mayoría de startups que inician tienen el problema de levantar fondos, creo que es una situación que todavía no ha terminado de cuajar en el ecosistema peruano porque creo que hay dos problemas del lado del emprendedor y del lado de los inversionistas.

- a) El emprendedor piensa que es el “nuevo Mark Zuckerberg” que está desarrollando Facebook y quiere valorizar su empresa en millones, ¿no? cuando todavía no pasa de ser la idea que tiene que ser validada, que tiene que probarse en el mercado y tiene que ver el grado de atracción que pueda tener.
- b) Y por el lado de los inversionistas también existen la mayoría de empresarios exitosos que tienen el chip de su generación, no pueden visualizar que de repente hay algún grupo de jóvenes que están desarrollando una idea que va a ser el futuro del negocio al que pertenece o simplemente desarrollar una idea que va a ser muy rentable. El inversionista debe cambiar ese chip, entender y abrir su mente para que entienda que

hay nuevos emprendimientos y nuevas ideas, que el sistema va a desarrollar más rápido de lo que se está haciendo hasta ahora.

8. ¿Cuál ha sido el efecto de la ola emprendedora en el sector legal?

Mira, en el sector legal, acá por lo menos en Perú todavía no ha desarrollado lo que en otros lugares, no conozco por lo menos ningún emprendimiento funcionario que se esté monetizando dentro del mercado. Hay muchas ideas que se vienen desarrollando por ejemplo en materia de arbitraje que entiendo que quieren hacer una aplicación de Machine Learning y de Inteligencia artificial para obtener cierta información de los arbitrajes. Hay algunas ideas que quieren empezar a desarrollarse, pero propiamente dicho el leader league en el Perú, en realidad, yo conozco muy pocas. Nosotros en C&C abogados como trabajamos mucho con emprendedores y presidimos feedback de parte de ellos de manera casi diaria y lo que hemos estado haciendo es tratar de desarrollar aplicaciones tecnológicas que permitan prestar servicio a través de la aplicación. Por ejemplo, estamos trabajando una plataforma para que se encargue de hacer directamente los trámites legales migratorios para que ya no sea necesaria la presencia del gerente, o del trabajador extranjero o para que este venga con los documentos y validarlos sino que todo eso se pueda hacer en línea, incluso los pagos de las tasas administrativas que puedan hacer a través de una plataforma de pagos y así se utilice una tarjeta (visa, MasterCard, etc.). También estamos trabajando en una plataforma que está vinculada al mundo arbitral porque como ustedes saben en materia de arbitraje o en contrataciones con el Estado, los plazos para empezar un arbitraje tienen un tiempo de caducidad que si el contratista no reclama su pedido en el tiempo establecido o no presenta su demanda lo que puede pasar es que se caduque y no lo pueda hacer valer como un arbitraje. Entonces lo que nosotros estamos desarrollando es que el contratista pueda subir en línea sus documentos y contratos, para así facilitar el tiempo de caducidad.

Yo creo que la tecnología nos va a llevar a que los abogados replantemos la forma en la que estamos prestando servicios, implica una serie de cambios y modificaciones de brindar un servicio. La forma en cómo nos comunicamos con un cliente ya no sólo puede ser a través de un correo electrónico. Hoy en día con los clientes utilizamos el WhatsApp; donde el cliente pueda seguir la trazabilidad de la ejecución de nuestros servicios. Además, para entablar cierta información con mi cliente, me pregunto ¿Por qué tenemos que reunirnos físicamente en la oficina? ¿Por qué no podemos hacerlo a través de una aplicación que nos permita hacer eso?

La tecnología va a jugar un rol importantísimo y trascendental para la prestación de los servicios en el futuro y creo que eso va a depender mucho de lo que nosotros queramos hacer, por ejemplo, muchos abogados pueden conocer la ley para la promoción de facto a través de los futuros negociables, pero si el abogado no está inmerso en el mundo Fintech y no conoce cómo funciona por ejemplo no tiene conocimiento de que ahora hay innovadores o emprendedores desarrollando una plataforma electrónica que es una plataforma colaborativa. Todo cambia, entonces; vienen una regulación que ya no pasa por el mundo físico, sino que pasa al mundo digital y hay que conocer cómo va a funcionar eso, ahí hay todavía muchos vacíos legales que los legisladores todavía no

conocen y que lo que es peor no se informan, no se capacitan y tenemos leyes que están completamente desfasadas y que no promueven el objetivo que permite que estamos buscando. Pero sí hay que reconocer que por lo menos en una parte de las identidades estatales ya hay un viraje o un cambio en lo que respecta a la forma de cómo quieren contribuir en el ecosistema en realidad y cómo quieren contribuir para que los emprendedores sigan llevando a cabo sus ideas y realizar con ellos empresas exitosas que permitan generar mayor empleo y que permitan relacionarse a la vez con otros países.

9. ¿Cree usted que es concebible el Derecho sin la tecnología?

Efectivamente no, a estas alturas no, es imposible porque sea la rama en que trabajes, yo creo que ahora por más que seas un abogado de la vieja guardia tienes que manejar algún tipo de información tecnológica. Ahora por ejemplo ya no se estila mandar un expediente para recibirlo y llenarte de papeles; todo está digitalizado ya que te lo compartes en Google drive o por Dropbox. La tecnología está presente en nosotros.

En el mundo y en otros países de Europa ya hay aplicaciones que están desarrollando la posibilidad de aplicar inteligencia artificial Machine.

Yo creo que va a ayudar muchísimo; a los abogados no debe darnos miedo, porque siempre el criterio o la forma de interpretar la norma va a tener una característica subjetiva que necesariamente implica nuestra participación, o sea no es que la inteligencia artificial, la big data o el Machine Learning van a ser que desaparezcan los abogados sino que es lo contrario, nos viene a complementar con herramientas que nos van a ayudar a prestar el servicio de la mejor manera.

10. ¿Qué consejos le daría a un estudiante de Derecho de hoy?

Considero que un estudiante no se tiene que llevar por paradigmas establecidos o preconcebidos, pues el Derecho se hace y renace día a día. Además que viene a regular determinadas conductas que van variando en cada coyuntura. En este momento vivimos en una etapa tecnológica, donde nos hemos dado cuenta de que la forma de actuar y vivenciar es completamente diferente, ahora ustedes ¿Se imaginan andando sin un celular? cuánta de la información que ustedes ponen en un celular, saben si está protegida ¿Saben qué se hace con esa información? ¿Tienen idea de lo que puede pasar? Lo que pasa es que los abogados seguimos pensando que los contratos o los servicios solo se regulan de una determinada manera, ahora cuando el mundo ha cambiado por completo.

Ahora trabajemos para que el derecho aporte a nuestra realidad, para que ayude a moldearla, sea mucho mejor para el ciudadano y que contribuya justamente a la calidad de vida de cada uno de ellos; porque si lo que nosotros queremos hacer con herramientas del pasado, tratar de entender, regular o resolver conflictos que se generan con este nuevo tipo de coyunturas lo que vamos a hacer probablemente sean papelones.

Para concluir, el nuevo estudiante de derecho tiene que estar muy atento en tratar de ser, o mejor dicho tiene que ser una especie de emprendedor en el sentido que tiene

que modificar las herramientas que reciben en su facultad para adecuarlas a su realidad y si tiene que crear nuevas, pues que las cree. Que no haya temor o miedo a tratar saber una idea por el simple hecho que rompa el paradigma. En Perú estamos en pañales, pero dentro de poco vamos a tener que asimilar este tipo de ideas y llevarlas a cabo porque si no vamos a terminar desfasados; yo espero que esto se masifique para que las firmas pequeñas también puedan hacer uso de la tecnología y así esté presente.

***Artículo publicado el 26/02/2018**