

Universidad de Lima
Escuela de Posgrado
Maestría en Derecho Empresarial




**“APLICACIÓN DE LA MICROFORMA
DIGITAL EN LAS JUNTAS GENERALES DE
ACCIONISTAS Y DIRECTORIOS NO
PRESENCIALES DE LA SOCIEDAD
ANÓNIMA CERRADA”**

Trabajo de investigación para optar el Grado Académico de Maestro en
Derecho Empresarial

**José Francisco Espinoza Céspedes
19882227**

Asesor Técnico: Eduardo Leturia

Lima – Perú
Febrero, 2020

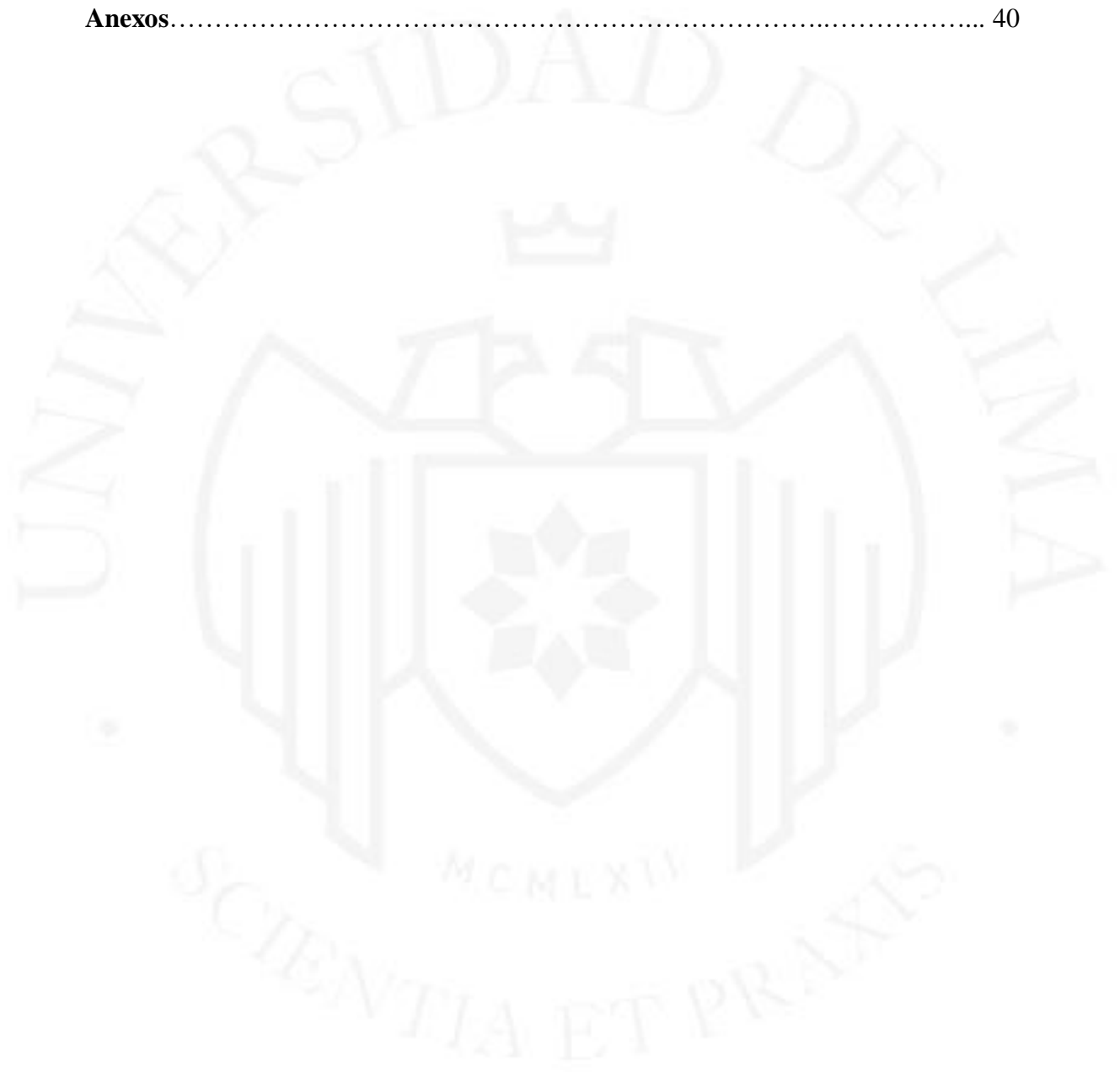


**APLICACIÓN DE LA MICROFORMA
DIGITAL EN LAS JUNTAS GENERALES DE
ACCIONISTAS Y DIRECTORIOS NO
PRESENCIALES DE LA SOCIEDAD
ANÓNIMA CERRADA**

TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I: ASPECTOS DEL DERECHO INFORMÁTICO APLICABLES A LA MICROFORMA DIGITAL APLICABLE A LAS JUNTAS GENERALES DE ACCIONISTAS Y DIRECTORIOS NO PRESENCIALES DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA CERRADA	06
1.1 La microforma digital y la fe pública informática	06
1.2 Microforma digital y el fedatario informático	11
1.3 Microforma digital y la firma digital	114
1.4 Aspectos fundamentales del derecho informático en relación con la microforma digital para su aplicación a las Juntas Generales de Accionistas y Directorios no presenciales en la Sociedad Anónima Cerrada	14
1.4.1 Aspectos Técnicos de la microforma digital	17
1.4.2 Aspectos Jurídicos de la microforma digital	18
CAPÍTULO II: JUNTAS GENERALES DE ACCIONISTAS Y DIRECTORIOS NO PRESENCIALES DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA CERRADA EN LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES	22
2.1 Juntas Generales de accionistas y Directorios no presenciales en la Sociedad Anónima Cerrada	22
2.2 Las firmas digitales y microformas digitales aplicadas a las Juntas Generales y Directorios no presenciales en la Sociedad Anónima Cerrada	24
2.3 Problemática de las Juntas Generales de Accionistas y Directorio: Propuesta y cambios normativos propuesta normativa.....	30
CAPÍTULO III: JUNTAS GENERAL DE ACCIONISTAS Y DIRECTORIOS NO PRESENCIALES EN EL DERECHO COMPARADO	32

3.1 Chile.....	32
3.2 Colombia.....	33
3.3 España.....	33
Conclusiones	36
Referencias	37
Anexos	40



INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación titulado aplicación de la microforma digital en las Juntas Generales de Accionistas y Directorios no presenciales de la Sociedad Anónima Cerrada, se realiza dentro de un marco jurídico y tecnológico, por cuanto el desarrollo técnico genera diversos beneficios para el ser humano, como la implementación y uso de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TICs) en forma eficiente y segura para la sociedad, en especial entre los socios, directores y trabajadores al interior de una sociedad empresarial.

En la investigación consideramos que unos de los principales problemas que enfrentan las comunicaciones electrónicas entre los diversos órganos societarios, es la determinación del valor probatorio de los documentos electrónicos y la falta de seguridad en los sistemas de interacción digital debido a que la transmisión documental se realiza en entornos abiertos como Internet cuya característica es ser un medio inseguro, situación que puede ocasionar cambios en la voluntad societaria por las intrusiones, ataques internos o externos, y por efecto de la negación de la propia voluntad emitida en Juntas de Accionistas o en Sesiones de Directorio realizados por medios electrónicos.

En tal sentido la investigación promueve la aplicación de la microforma digital en las Juntas de Accionistas y Sesiones de Directores realizadas en entornos abiertos, con la intención de dar mayor seguridad a la transferencia de información societaria por medios electrónicos.

Asimismo, se analiza el contexto que facilite una adecuada transmisión y almacenamiento de las voluntades societarias expresadas en las Juntas de Accionistas y Sesiones de Directorio no presenciales con el adecuado valor probatorio, de tal forma que los accionistas y directores tengan la certeza que sus manifestaciones de voluntad se encuentran debidamente resguardadas frente a cualquier contingencia administrativa, fiscal o judicial.

El Derecho en el ámbito de las Nuevas Tecnologías de la Información y las Comunicaciones encuentran en la microforma digital un importante punto de conexión, que dote de adecuada seguridad al entorno societario de modo que fortalezca las relaciones entre los accionistas y directores de una Sociedad.

Por la incorporación de la microforma digital en materia societaria, tecnología vigente en nuestro país por más de 28 años, se genera una serie de circunstancias que facilitan la inclusión de documentos electrónicos, con fe pública y valor legal, situación que permite abaratar costos a las empresas durante el proceso de acreditación de identidades, voluntades, responsabilidades y procesos estandarizados en medios electrónicos.

Es oportuno resaltar que las propuestas de modificación normativa de la Ley General de Sociedades para el uso de medios electrónicos, favorecerá no sólo a la empresa sino a todos los sectores de la economía que requieran realizar operaciones electrónicas seguras con adecuado valor probatorio y fe pública, contribuyendo a la reducción de costos y externalidades negativas a que estén expuestas las sociedades, los accionistas y los directivos.

También traerá consigo un incremento de las operaciones societarias facilitando la transferencia de información segura al interior de la sociedad anónima cerrada, sobre todo cuando sus accionistas y directores enfrenten dificultades de acceso a las comunicaciones, se encuentren en distritos, provincias y departamentos alejados de la capital, o cuando los dueños y directivos se encuentren fuera del país, hecho que es común en la actualidad.

Los objetivos de nuestra investigación son: a) estudiar la microforma digital para su aplicación a las Juntas de Accionistas y Directorios no presenciales en las sociedades anónimas cerradas, b) analizar la microforma digital y su aplicación en la legislación societaria, c) conocer la interacción del Derecho Informático en la Ley General de Sociedades, y, d) proponer modificatorias para la aplicación de la Microforma Digital en la Ley General de Sociedades, en el ámbito de la Sociedad Anónima Cerrada.

El marco teórico de nuestra investigación se encuadra a partir del uso de las herramientas e instituciones del derecho societario y del derecho informático relativos al estudio de la microforma digital aplicable a las Juntas no presenciales de Accionistas y Directores, que ayuden a una eficiente comunicación y desarrollo de sus actividades, con adecuado valor probatorio, tomando como antecedente la legislación nacional y extranjera, existente sobre el particular, a fin de lograr mayor velocidad, integridad y seguridad en la transferencia de la voluntad de los miembros del órgano social.

Es necesario señalar que el problema de la aplicación de la microforma digital en el sistema jurídico peruano requiere de mucha investigación, por ello lo relevante de nuestro tema es determinar la mejor forma de aplicar la referida institución iusinformática a la materia societaria; entrelazando para tal efecto los conocimientos del derecho informático y el derecho societario. Se tendrá en consideración las experiencias legislativas que han incorporado la microforma en algún ámbito de quehacer social nacional.

Por lo tanto, el problema de investigación, antes referido, juega un rol fundamental en nuestro ejercicio profesional, el mismo que se fue generando desde nuestra designación como Secretario Técnico, luego Miembro del Consejo y finalmente Presidente del Consejo de Supervisión de Fedatarios Juramentados del Ministerio de Justicia hasta el año 2005, donde tuvimos la oportunidad de realizar investigaciones que nos llevó a profundizar los conocimientos sobre diversos aspectos del quehacer societario llegando al convencimiento que es posible aplicar la microforma digital, con especial incidencia en las Juntas no presenciales de Accionistas y Directores de la Sociedad Anónima Cerrada regulada en la Ley General de Sociedades, situación que posteriormente puede ser replicada a todas las sociedades.

Frente a tales circunstancias consideramos oportuno plantear las siguientes interrogantes: a) ¿Cuáles son las implicancias jurídico informáticas del uso de la Microforma Digital en las Juntas de Accionistas y los Directorios no presenciales de las sociedades?, b) ¿Cómo se otorga pleno valor probatorio a las Juntas de Socios y Directores no presenciales?, y c) ¿Cuáles son los aspectos jurídico informáticos requeridos para la implementación de la microforma digital en las Juntas de Accionistas y Directores no presenciales?

Sobre el particular, es necesario indicar que la importancia de nuestra investigación radica en la necesidad de facilitar el uso de los documentos electrónicos con valor probatorio durante la ejecución de Juntas de Accionistas y Sesiones de Directorios no presenciales, siendo imprescindible implementar adecuados mecanismos jurídicos que permitan su inserción en la Ley General de Sociedades.

A su vez, se estudiará la microforma digital para facilitar su aplicación a las Juntas de Accionistas y Sesiones de Directores en las sociedades anónimas cerradas peruanas. Seguidamente se analizará la microforma digital y su aplicación a la legislación

societaria, buscando conocer la interacción del Derecho Informático en la Ley General de Sociedades. Finalmente, se propondrán las modificaciones que necesarias para el uso de la Microforma Digital en las Sociedades Anónimas Cerradas.

Continuando con la metodología de investigación, se plantea la hipótesis general: en vista del importante avance legislativo en torno a la aplicación de la microforma digital prevista en la Ley N° 26612 (1996), que modificó el Decreto Legislativo N° 681 (1991), se deberá implementar la citada institución a las Juntas de Accionistas y Sesiones de Directorio no Presenciales de la Sociedad Anónima Cerrada con la finalidad de otorgar un marco jurídico adecuado para el desarrollo de operaciones electrónicas autenticadas, íntegras, seguras, no repudiables con responsables determinados, debidamente identificados, al amparo de la Ley General de Sociedades.

Para complementar nuestra investigación la hipótesis específica plantea que: la incorporación de la microforma digital en la Nueva Ley General de Sociedades otorga seguridad jurídica y técnica a las manifestaciones de voluntad al interior de las Sociedades Anónimas Cerradas; por lo tanto, los aspectos jurídico informáticos necesarios para una adecuada implementación de la microforma digital requiere la modificación de la Ley General de Sociedades en un sentido neutral, sin imponer determinada tecnología, fomentado el uso de plataformas tecnológicas seguras, que impidan que la manifestación de voluntad de los accionista y directores generada en forma no presencial, se vulnere, afecte o distorsione, debiendo para tal efecto ser resguardadas sin alteración, modificación, negación o mala utilización.

El marco teórico de nuestra investigación se encuadra a partir del uso de las herramientas e instituciones del derecho societario y el derecho informático relativas al estudio de la microforma digital aplicables a las Juntas no presenciales de Accionistas y Directores, que ayuden a una eficiente comunicación y desarrollo de sus actividades, con un adecuado valor probatorio y altos niveles de seguridad en las transferencias de la voluntad de los miembros del órgano social.

El muestreo de la problemática descrita y explicada en nuestra investigación se basará en el estudio doctrinario y legislativo que nos permita aplicar la microforma digital a la Sociedad Anónima Cerrada.

Finalmente, la metodología a aplicarse estará basada en el análisis iusinformático de la legislación nacional e internacional, así como en la doctrina especializada

relacionada con el tema de estudio, situación que nos permitirá plantear modificaciones legislativas a la Ley de Sociedades para una adecuada solución al problema de investigación, de tal forma que las empresas cuenten con la microforma digital para efectos de generar valor a las sociedades constituidas en el Perú, lo que permitirá motivar nuevas inversiones nacionales como internacionales y luchar eficientemente contra la corrupción.



CAPÍTULO I: ASPECTOS DEL DERECHO INFORMÁTICO APLICABLES A LA MICROFORMA DIGITAL APLICABLE A LAS JUNTAS GENERALES DE ACCIONISTAS Y DIRECTORIOS NO PRESENCIALES DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA CERRADA

En el ámbito de las relaciones del Derecho y la Informática, surge el Derecho Informático permitiendo la solución a los cuestionamientos y dificultades socio jurídicas generados por la aplicación y utilización de la informática en todos los ámbitos del quehacer social.

En dicho contexto, el Derecho Informático tiene a la microforma digital como una de sus instituciones más importantes para la solución jurídica de los problemas técnicos e informáticos que surgen en la realidad peruana, para fortalecer, entre otros aspectos, los emprendimientos societarios vinculados con el manejo del papel y los documentos electrónicos en general, en un medio de fe pública y valor legal; siendo la microforma digital de plena aplicación a inicios de nuevo milenio para el otorgamiento de seguridad en un ambiente donde prima el valor legal y la fe pública en las relaciones empresariales, especialmente en un contexto que permite generar procesos certificados que resguardan la voluntad societaria en las Juntas Generales de Accionistas y directorios no presenciales de la Sociedad Anónima Cerrada.

1.1 La microforma digital y la fe pública informática

La microforma, como documento electrónico generado en un entorno de valor legal y otorgamiento de fe pública, es una experiencia técnica y jurídica desarrollada especialmente en el Perú, con la finalidad de promover el desarrollo empresarial en un contexto competitivo que permitió adecuar el almacenamiento de documentos en formato papel con el mismo valor y eficacia jurídica, al contexto digital, vía la aplicación de severos y exigentes procesos de digitalización supervisados, los mismos que en sus inicios fueron acreditados por el Instituto Nacional de Investigación Tecnológica y Normas. Técnicas - ITINTEC, luego por el Instituto Nacional de Defensa de la

Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – INDECOPI y ahora en el siglo XXI, por el Instituto Nacional de la Calidad - INACAL.

Por la trascendencia iusinformática que ha venido adquiriendo la microforma tiene diversas aplicaciones tanto en el ámbito público como privado; es importante destacar que desde sus inicios solo fue aplicada a la conversión de documentos soportados en formato papel a documentos generados en formato electrónico o digital, luego se avanzó hacia la configuración de una microforma digital más versátil que respondiera a los retos que imponían los procesos tecnológicos al Derecho, surgiendo en el mercado un nuevo ámbito de aplicación de la microforma, al que se le denominó microforma digital; es importante destacar que hasta la fecha el marco regulatorio la sigue nombrando como en sus inicios: microforma.

La denominación de microforma digital se debe a su nueva aplicación en las diversas operaciones electrónicas que se podían realizar, con el advenimiento de las tecnologías IP (Internet Protocol), es decir, con los nuevos protocolos aplicables al mundo de la interconexión de redes, siendo en Internet, el ámbito con mayor incidencia.

En ese orden de ideas, debemos resaltar que “[l]os protocolos de conectividad [pueden ser] implementados en diferentes ambientes y con infinidad de propósitos”. (Quiñonez Muñoz, 2019, pár 1)

En dicho contexto se denominó microforma digital al documento electrónico resultante del proceso de conversión documental nacido en formato electrónico, sin fe pública, mediante un simple escaneo sin mayores elementos de seguridad, el mismo que luego de realizar un proceso acreditado y certificado, en líneas de producción de digital a digital, se procedía a su transformación mediante el otorgamiento de fe pública y valor legal, dando por resultado la microforma digital, siendo su naturaleza un nuevo documento electrónico con las características señaladas, debemos resaltar que este nuevo documento, fue generado con la participación y presencia del fedatario juramentado o fedatario informático (como se le conoce en la práctica empresarial peruana).

En el sistema jurídico peruano, la fe pública informática puede ser otorgada tanto por notarios como abogados que se formaron como fedatarios juramentados conforme a las diversas exigencias legales y académicas señaladas en el punto 1.2 de la presente investigación. De no ocurrir tal supuesto, ninguno de los profesionales antes referidos

estará en la capacidad de producir microformas a consecuencia de las relaciones iusinformáticas concebidas para la dación de fe pública informática.

En tal sentido, debemos dejar constancia que si los profesionales antes citados no fueron capacitados y no estudiaron para ser dadores de fe pública en medios electrónicos, están impedidos por Ley para realizar tales actividades, situación que se hace extensiva a los que participan en los Programas de Formación de Fedatarios Informáticos que por diversas razones no aprobaron todos los cursos que exige la norma; situación que les impedirá juramentar ante la Corte Superior de Justicia, no pudiendo por tal situación, ser inscritos en el Registro Nacional de Fedatarios Juramentados del Ministerio de Justicia y Derecho Humanos para actuar como fedatarios juramentados.

Por lo tanto, es una realidad que:

Los operadores jurídicos, para estar en condiciones de actuar y enfrentar los nuevos problemas [legales] en entornos digitales, requieren estar capacitados [para tal efecto, debemos resaltar que] (...) [el fedatario juramentado o fedatario informático cumple a cabalidad las exigencias para [desarrollarse profesionalmente] en un contexto iusinformático] (Espinoza Céspedes, 2020, p. 41)

Por ejemplo, debemos resaltar que según la Ley del Notariado las actividades naturales del Notario son aquellas que se realizan ante él y en su presencia, en ese sentido, la propia calidad de Notario lo acredita para participar en los Programas de Formación de Fedatarios Juramentados; para el caso del Abogado que desea ser fedatario informático, para actuar en procesos iusinformáticos, tiene que cumplir como mínimo el contar con cinco años de ejercicio profesional para estar en capacidad de ingresar a los Programas de Formación de Fedatarios Juramentados.

En ese orden de ideas, es importante destacar que ambos profesionales deben cumplir su formación en los referidos Programas en los siguientes términos: los Notarios 75 horas, y los Abogados 150 horas, conforme lo establecido en el Decreto Supremo N° 013-2016-JUS modificado posteriormente por el Decreto Supremo N° 010-2019-JUS.

Respecto a la aplicación de la microforma es fundamental señalar que es una innovación iusinformática netamente peruana, sobre el particular, debemos destacar que no se encuentran referencias relativas a la microforma digital en otras regulaciones.

En el Perú la microforma es una creación del Decreto Legislativo N° 681 (1991), a partir de ahí en la realidad peruana se planteó un ámbito regulatorio de primer nivel que permitió la generación de un contexto normativo de calidad e innovador, de trascendencia total, porque generó un contexto normativo que reguló la utilización de la acotada institución iusinformática en el ámbito privado, primero y luego en el ámbito público con la dación del Decreto Legislativo N° 827 (1996).

La referida norma reguló el uso de todas aquellas tecnologías avanzadas en materia de archivo de documentos e información que fuera elaborada tanto en forma convencional como aquella creada por procedimientos informáticos en computadoras. La citada norma se dio en el marco de lo previsto por Ley N° 25327 (1991), que delegó en el Poder Ejecutivo la Facultad de legislar en materia de crecimiento de la inversión privada, a fin de que permitiera crear las condiciones necesarias para su desarrollo tanto jurídico como informático en los diversos sectores productivos del quehacer nacional.

El objetivo del Decreto Legislativo N° 681 (1991) se fundamenta en el otorgamiento de facilidades a las empresas interesadas en invertir en materia de conversión de documentos en soporte papel a documentos electrónicos mediante la regulación del uso de tecnologías avanzadas en materia de archivo de documentos e información, tanto para la documentación elaborada en forma convencional como para aquella generada o producida por sistemas, mecanismos o procedimientos informáticos en computadoras.

Con la finalidad de dotar al país de una regulación de avanzada que autorizara el uso de las microformas, se otorgó el reconocimiento del valor legal a los archivos conservados mediante documentos electrónicos denominados microformas, las mismas que son generadas por procedimientos técnicos de micrograbación o microfilmación, situación que facilitó el manejo y uso de la información con el consiguiente ahorro de espacio, tiempo y costos a las personas naturales y jurídicas en general, situación que permitió generar un contexto de eficiencia y alta productividad.

La importancia del Decreto Legislativo N° 681 (1991) radica, entre otros aspectos, en haber definido a la microforma como aquella:

Imagen reducida y condensada (o compactada) de un documento, que se encuentra grabada en un medio físico técnicamente idóneo, que le sirve de soporte material portador, mediante un proceso fotoquímico, electrónico o que emplee alguna otra tecnología de efectos equivalentes, de modo que tal imagen se conserve y pueda ser vista y leída con la ayuda de equipos visores, pantallas de video o métodos análogos; y pueda ser reproducida en copias impresas, esencialmente iguales al documento original.

El concepto previsto por la norma y descrito en el párrafo anterior marcó un hito importante en materia de la aplicación del Derecho Informático a las actividades empresariales, con especial incidencia en el Derecho Societario. Asimismo, es oportuno señalar que en la norma antes acotada se aprecia la interacción entre Tecnología y Derecho.

Posteriormente con la dación de la Ley N° 26612 (1996), se modificó la definición prevista para la microforma indicándose que esta nueva herramienta técnica es una:

Imagen reducida y condensada, o compactada, o digitalizada de un documento, que se encuentra grabado en un medio físico técnicamente idóneo, que le sirve de soporte material portador. La generación de la misma se puede realizar mediante un proceso fotoquímico, informático, electrónico, electromagnético, o que emplee alguna tecnología de efectos equivalentes, de modo que tal imagen se conserve y pueda ser vista y leída con la ayuda de equipos visores o métodos análogos; y que además pueda ser reproducida en copias impresas, esencialmente iguales al documento original.

Situación que en el nuevo marco regulatorio previsto en la Ley N° 26612 (1996), se expresó taxativamente, que se encuentran incluidos en el concepto de microforma: “(...) tanto los documentos producidos por procedimientos informáticos o telemáticos en computadoras o medios similares, así como los producidos por procedimientos técnicos de microfilmación siempre que cumplan los requisitos establecidos en la presente ley”

Es importante tener en cuenta que, al referirse a la ley, se está haciendo una clara alusión a lo previsto en el Decreto Legislativo N° 681 y además se incorporó la producción de microformas obtenidas de medios netamente digitales, habiendo denominado a tal actividad, micrograbación de digital a digital.

1.2 Microforma digital y el fedatario informático

En ambos supuestos, sea en el mundo físico o en el mundo electrónico durante el proceso de conversión tanto en el contexto de papel a digital o en el denominado proceso de conversión en entornos electrónicos (conocido como de digital a digital) surge la figura del fedatario juramentado, que es un profesional formado en Facultades de Derecho, que luego de cinco años de ejercicio profesional, está en capacidad seguir un curso especializado de 150 horas, quien luego de aprobar todos sus cursos, recibe un certificado de idoneidad técnica, que le permite juramentar ante el Presidente de la Corte Superior de Justicia o ante el Juez de primera instancia a quien se le otorgue dicha función.

Posteriormente, la institución que formó al Fedatario Juramentado procederá a solicitar su inscripción en el Registro Nacional de Fedatarios Juramentados del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, luego de todo ello, el Fedatario Juramentado se encuentra en capacidad de interactuar en los diversos procesos técnicos, jurídicos y organizacionales para la producción de microformas digitales, realizando para tal efecto, un trabajo metódico en líneas de producción de microformas digitales.

Dicho trabajo consiste en el “[s]ervicio residente de certificación de documentos digitales generados en el marco de un proceso acreditado de generación de microformas. Supervisión de cumplimiento de seguridad, asesoría para inspecciones y revalidaciones de certificación, asesoría para casuística relacionada a contenidos digitales”. (Cybersec Consult S.A., 2020)

En ese sentido, la microforma digital es un documento electrónico que presenta pleno valor legal, por haber sido generado en un entorno que facilitó el otorgamiento seguro de fe pública a partir de líneas de producción con elementos tangibles e intangibles, debidamente certificados y acreditados, situación que le otorga gran importancia iusinformática.

Debe tenerse presente, que según lo previsto por el sistema jurídico peruano el dador de fe pública en medios electrónicos bajo el régimen del Decreto Legislativo N°

681 es denominado fedatario juramentado, por lo que es necesario resaltar que en la aplicación de la práctica empresarial para la contratación del referido profesional se le ha denominado fedatario informático, por lo tanto, es una realidad que a nivel empresarial a los dadores de fe pública en medios electrónicos a partir de la producción de microformas se le denomina, independientemente que sean notarios o que sean abogados, como fedatarios informáticos.

La microforma digital para ser producida por el fedatario informático requiere la generación de una línea de producción certificada, compuesta por equipos acreditados a nivel de los elementos físicos (hardware) y en el ámbito de los elementos intangibles (software) tanto para el proceso de digitalización como para el proceso de firmado digital.

El proceso de digitalización se realiza en un entorno seguro, dotado de cámaras que permitan prever cualquier contingencia con los documentos a digitalizar, en un ámbito papel a digital, o documentos electrónicos que se les vaya a dar fe pública en un proceso de conversión de digital a digital.

En ese orden de ideas, es importante resaltar lo planteado en el pliego de absolución de consultas y observaciones relativa a la Adjudicación directa selectiva N° 022-2012-APN, es su primera convocatoria “contratación del servicio de digitalización de documentos con valor legal” donde se planteó que:

De acuerdo a lo señalado en el artículo 13° de la Ley de Contrataciones del Estado, concordado con el artículo 11° del Reglamento, establece que la definición de los requerimientos técnicos mínimos es de exclusiva responsabilidad de la Entidad, sin mayor restricción que la de permitir la mayor concurrencia de proveedores en el mercado, debiéndose considerar criterios de razonabilidad, congruencia y proporcionalidad. Así, los requisitos técnicos mínimos cumplen con la función de asegurar a la Entidad que el postor ofertará lo mínimo necesario para cubrir adecuadamente la operatividad y funcionalidad de la obra requerida.

En ese sentido el perfil requerido para el profesional: Coordinador del servicio, ha sido establecido de manera clara en los Términos de Referencia, de acuerdo al servicio requerido.

Asimismo, la experiencia mínima de 8 años en acreditación, normalización y certificación y/o en micrograbación de papel a digital.

No admitimos dicha observación, puesto que consideramos indispensable que el postor cuente con dicha experiencia en el ámbito de las Normas Técnicas Peruanas

La situación antes prevista es discriminatoria respecto a los fedatarios informáticos recién inscritos en el Registro Nacional de Ministerio de Justicia, quienes están en capacidad y facultados para otorgar fe pública en medios electrónicos, sin ninguna restricción, por lo tanto, exigir ocho (08) años de experiencia crea una barrera de acceso al mercado, favoreciendo a los dadores de fe con muchos años de ejercicio profesional, generándose un contexto diferenciador, donde la Ley no señala ni plantea diferencias.

En dicho contexto, el fedatario informático por el hecho de su inscripción en el referido registro es el responsable de lo que ocurra en una línea de producción de microformas, por lo tanto, debe estar en capacidad de verificar que no exista la posibilidad de sustracción o alteración de documentos, debiendo prever que los documentos bajo su responsabilidad y custodia no sean alterados o modificados en el marco del cumplimiento de las Normas Técnicas Peruanas (NTP).

Asimismo, el fedatario informático debe tener presente y verificar permanentemente que las instalaciones donde se producirán las microformas sean seguras, de tal forma que existan problemas previsibles de inundaciones, derrumbes, caídas del suministro eléctrico, etc., por lo tanto, debe evitarse que las plataformas de producción de microformas estén debajo de tuberías de agua o desagüe; también deben preverse la ocurrencia de fuego, contando para tal efecto con detectores de humo y equipos químicos contra incendios, por supuesto, no deberá utilizarse agua.

Todo lo indicado debe estar debidamente descrito en el manual de producción de microformas digitales, el mismo que debe estar en concordancia con el plan de producción de microformas, diario, que guía el accionar de los operarios de la línea de producción y permite generar sistemas de control en tiempo real.

1.3. Microforma digital y la firma digital

La microforma digital, por su propia naturaleza, es un documento electrónico generado a partir de una imagen de un documento original preparado y digitalizado en una línea de producción bajo la responsabilidad del Fedatario Informático, todo ello le permite al documento electrónico obtenido (microforma) tener el mismo valor que el original.

Para efectos de otorgar un nivel superior de seguridad a las microformas digitales, el fedatario informático procede a firmarlas digitalmente en un entorno controlado y seguro, conocido como Infraestructura de Clave Pública, por sus siglas en inglés como PKI (Public key Infrastructure).

En el entorno PKI, los mecanismos de seguridad son validados por un par de claves, una clave pública y una clave privada. Es importante tener en cuenta que la clave pública debe ser remitida con el documento electrónico firmado para su validación y apertura; por otro lado, la clave privada permite que la microforma digital sea firmada por el fedatario informático.

Para la emisión del certificado digital y del par de claves, el fedatario juramentado acude a una entidad de registro para ser identificado plenamente, luego la entidad de registro envía una solicitud a la entidad de certificación, dando fe que el fedatario informático fue válidamente identificado, lo que le permite actuar en el mundo electrónico. Después de ello, la entidad de certificación emite el par de claves (una clave pública y una clave privada) a nombre del fedatario juramentado.

Posteriormente, la entidad de certificación emitirá un certificado digital, procediendo a entregar el software para el firmado digital, el token criptográfico o la tarjeta inteligente criptográfica para efectos que puedan proceder con el firmado de las microformas. En algunos casos, los fedatarios juramentados deberán adquirir lectoras para sus tarjetas criptográficas, las mismas les permitirán dar diversos servicios de fedatación en el mercado nacional.

La intervención del fedatario juramentado en un entorno PKI otorga seguridad al proceso de elaboración de las microformas digitales, por generarse una actuación iusinformática donde el fedatario juramentado asume un rol garante con las responsabilidades penales, administrativas y civiles que correspondan.

La interacción entre el Derecho y las Tecnologías de la información permitió un gran proceso de innovación tecnológica con fuerte sustento legal en el Perú, lo que da

como resultado la vinculación entre el desarrollo del Derecho Informático, la aplicación de la firma digital y la generación de microformas con la participación del Fedatario Informático, hecho que genera el desarrollo de plataformas de producción de documentos electrónicos con valor legal, seguros, para su interacción en el ciberespacio.

El valor de las microformas digitales radica tanto en la seguridad que generan, la conservación documental que permiten y la aplicabilidad empresarial que facilitan para la explotación de los datos e informaciones contenidas en ellas.

En ese sentido, el uso de los elementos físicos y lógicos que generan documentos firmados digitalmente se presentan por la utilización de los certificados digitales, el par de claves (pública y privada), el software de firma digital y la memoria USB criptográfica (Token), que nos permite acreditar e identificar plenamente al firmante que interactúa en medios electrónicos. Este sistema tiene su limitación en la vigencia del certificado digital, en su cancelación o en su posible revocación, para almacenar un documento firmado digitalmente con valor probatorio y fe pública, en el sistema jurídico peruano necesariamente se requiere recurrir al uso de las tecnologías pertinentes para el almacenamiento de archivos, con la finalidad de generar una microforma digital con pleno valor legal. (Espinoza, 2019).

El uso de las microformas nos solucionan los problemas y las carencias inherentes a la tecnología de firmas y certificados digitales, por lo que es una realidad indiscutible, que para efectos del almacenamiento de documentos firmados digitalmente que requieran su permanencia en el tiempo con valor legal y fe pública estos deberán ser almacenados mediante microformas, respetando todos los procedimientos normativos previsto en el sistema jurídico vigente, todo ello aunado al uso de firmas digitales longevas que permitan acreditar la vigencia de los certificados digitales al momento del firmado.

El Estado con la finalidad de promover el desarrollo del gobierno electrónico seguro, hoy gobierno digital, deberá favorecer el desarrollo de la firma digital en íntima relación con el uso de las microformas; en tal sentido, el reglamento de la Ley de Firmas y Certificados Digitales sabiamente logró realizar tan necesaria vinculación técnica y jurídica.

En ese orden de ideas, la relación entre firma digital y microforma se va aclarando toda vez que el almacenamiento de documentos electrónicos firmados digitalmente requieren de un almacenamiento seguro, con valor probatorio y fe pública, en un marco

de responsabilidad por las actividades técnicas y jurídicas realizadas durante el proceso de producción de microformas, responsabilidades que bajo el sistema legal vigente recaen en el Fedatario Informático o Fedatario Juramentado con Especialización en Informática, como señalan las normas sobre la materia. (Espinoza, 2019).

1.4. Aspectos fundamentales del derecho informático en relación con la microforma digital para su aplicación a las Juntas Generales de Accionistas y Directorios no presenciales en la Sociedad Anónima Cerrada

Durante el surgimiento de la interacción entre el Derecho y la Informática, se configuró el Derecho Informático, rama del Derecho que plantea diversos aspectos fundamentales para la aplicación y generación de la microforma digital en el contexto societario, específicamente resaltan los siguientes principios:

a) Principio de Neutralidad

Que permite utilizar cualquier tipo de tecnología para efectos de la generación de las microformas con la única exigencia que satisfagan los requisitos legales. No importando para tal efecto el proveedor o la marca.

Este principio es un facilitador tecnológico para el desarrollo de la microforma digital en el Perú, al dejar al libre albedrío de los interesados el tipo de tecnología a utilizar, se busca evitar la imposición legal de ciertas tecnologías que impidan la competencia del sector.

Por lo tanto, este principio fomenta la utilización de las tecnologías más adecuadas y relevantes para la implementación de las líneas de producción de microformas.

En dicho contexto el principio de Neutralidad Tecnológica admite la creación y utilización de toda aquella tecnología necesaria para la implementación de la microforma digital, sin dar preferencia, generar restricciones o generar espacios de discriminación respecto de cualquiera de ellas.

b) Principio de Autenticación

En el mundo electrónico la determinación de la identidad digital es complejo, hecho que se supera con el uso del principio de autenticación que facilita la determinación de la real identidad de quien se encuentra realizando acciones en el mundo electrónico, de tal forma que cada actividad u operación en el ciberespacio se encuentra vinculada con la identidad digital, que previamente se identifica en el contexto de las diversas

operaciones electrónicas, asumiendo el Fedatario Informático la autoría y participación en el proceso de elaboración de la microforma digital.

c) Principio de Integridad

Es aquel principio que permite que las microformas no sean modificadas, de tal forma que la voluntad expresada en los documentos originales y el proceso de conversión del papel o de documento electrónico a microforma digital no sean alterados en ninguna parte del proceso de digitalización con valor legal.

d) Principio de no Repudio

Las microformas firmadas digitalmente por el fedatario informático en un entorno PKI, no podrán ser repudiadas o negadas por el dador de fe pública, ni por las personas que interactúen con las microformas digitales.

e) Principio de Trazabilidad

Por las particularidades del proceso de producción de microformas digitales la trazabilidad surge de manera natural, es decir, que se puede realizar un seguimiento continuo de las acciones generadas en cada una de las etapas que permiten la elaboración de los documentos electrónicos con valor legal; actividad que se realiza desde el inicio de la producción hasta el final de la misma, siendo posible acreditar cada una de las etapas de su confección, además permite conocer quiénes fueron los directamente involucrados en su elaboración.

1.4.1. Aspectos Técnicos de la microforma digital

Los aspectos técnicos de la microforma digital requieren de la implementación de una plataforma de producción de documentos electrónicos con valor legal, conocida como plataforma de producción de microformas digitales, para tal efecto los equipos y el software necesario requieren de la implementación de hardware, software y redes adecuadas con las exigencias que señalan las Normas Técnicas Peruanas.

En ese sentido, para efectos de la adquisición del hardware se requiere de los respectivos contratos de compraventa, de tal forma que se esté en capacidad de acreditar la propiedad de los equipos tangibles.

En relación con el software para efectos de su acreditación se requiere contar con las licencias de uso a nombre de la persona natural o jurídica que implementa la línea de

producción de microformas, cuidando que no existan restricciones contractuales para la utilización de los elementos intangibles en el ámbito regional peruano.

1.4.2. Aspectos jurídicos de la microforma digital

El cumplimiento del marco regulatorio de la microforma digital por parte del Fedatario Informático se realiza en el contexto de lo dispuesto por el Decreto Legislativo N° 681 (1991), que implementó la microforma de papel a digital, que luego fue modificado por la Ley N° 26612 (1996), a partir de la cual se permitió la aplicación de la microforma de digital a digital.

Las normas antes referidas son aplicables en un sentido general, pero debido a las dudas sobre su implementación en el ámbito público, se aprobó el Decreto Legislativo N° 827 (1996), de tal forma que las entidades públicas no tengan inconvenientes para la implementación de plataformas de producción de microformas en el contexto de sus funciones institucionales, con la finalidad de crear valor a favor de los administrados.

En vista del citado Decreto, los archivos oficiales de las entidades públicas, señaladas en el mismo, están en capacidad de ser convertidos al sistema de microformas y microarchivos, por lo tanto, conforme a lo establecido en su artículo N° 12 debe cumplirse lo siguiente:

- a) La conversión de los archivos oficiales al sistema de microarchivos, deberá aprobarse por Resolución Viceministerial o por Resolución del funcionario de mayor jerarquía de la Entidad.
- b) La dependencia pública debe contar con un local adecuado, dotado con los equipos técnicos idóneos aprobados por el INDECOPI o, en su defecto, contar con el servicio técnico contratado con una empresa especializada y calificada debidamente autorizada de conformidad con lo dispuesto por el Decreto Legislativo N° 681, sus normas modificatorias y Reglamentarias.
- c) En un plazo que no excederá de 120 días desde la fecha de publicación del presente Decreto Legislativo, las dependencias públicas que acuerden convertir sus archivos oficiales al sistema de microarchivos, deberán contar con dos fedatarios juramentados que sean, a su vez funcionarios de cargo del archivo oficial de la misma entidad. El cargo de Fedatario no es incompatible con el

ejercicio simultáneo de cargos de director, subdirector, jefe y otros niveles ocupacionales de la dependencia.

Durante el plazo de 120 días antes señalados, las entidades públicas podrán contratar los servicios de Fedatarios debidamente autorizados conforme a lo dispuesto por el Decreto Legislativo N° 681, sus normas modificatorias y complementarias, que no sean funcionarios de la referida dependencia.

En tal sentido se puede apreciar que de acuerdo con el Artículo 3° de la norma acotada se regula una exigencia debido al tiempo, a partir del cual los expedientes administrativos deben estar al alcance del ciudadano, en los términos siguientes:

Las dependencias públicas que se acojan a lo establecido por el presente dispositivo quedan obligadas a mantener al alcance del público, los expedientes originales en trámite hasta después de 12 meses de su terminación.

Vencido el plazo mencionado en el párrafo anterior, los expedientes y documentos que por obligación legal o por conveniencia del servicio tengan que ser conservados pueden ser sustituidos por las correspondientes microformas mantenidas en microarchivos autorizados conforme al presente Decreto Legislativo.

Las entidades públicas, constituyen un ámbito importante para la aplicación de las plataformas de producción de microformas para la generación de valor público al servicio del ciudadano, preparando a las instituciones estatales para su inserción en el contexto del gobierno digital de acuerdo con lo previsto por el Decreto Legislativo N° 1412 (2018).

Por otro lado, es importante resaltar que en función de lo señalado por el Artículo 5° del Decreto Legislativo N° 827 (1996) debe tenerse en cuenta que:

La documentación del Archivo General de la República, así como de los Archivos Regionales y Archivos Locales cuya conservación en original no se considere necesaria para preservar su valor histórico y cultural, puede ser

sustituida por las correspondientes microformas, con las precauciones y conforme a las pautas que, para tal efecto, señale el Ministerio de Justicia.

Aun cuando la dependencia pública decida mantener los documentos en originales, queda obligada a tomar microformas de ellos, las mismas que deberán conservarse en local aparte, protegidas de todo riesgo de siniestro como medida de seguridad.

En dicho contexto se resalta la importancia de convertir a microformas los archivos nacionales, conservándose los originales de los documentos históricos, los mismos que también se encontrarán respaldados por microformas, situación que prevé que tales archivos se conserven y puedan ser consultados por todos los investigadores peruanos y extranjeros, a partir de documentos electrónicos con valor legal, aspecto que preservará la seguridad de los documentos históricos obrantes formato papel de los depredadores que permanentemente están robando y hurtando nuestro patrimonio. Situación similar es aplicable al patrimonio documental histórico de las sociedades anónimas cerradas.

Finalmente, es importante destacar lo dispuesto por el Artículo 6° del mencionado Decreto Legislativo plantea que:

Toda eliminación de documentos resultante de la aplicación del presente Decreto Legislativo deberá ceñirse al procedimiento legal establecido para las eliminaciones de documentos en general previstos en las leyes especiales aplicables al Sector Público Nacional y por Decreto Legislativo N° 681, sus normas modificatorias y reglamentarias. En caso de incumplimiento de esta disposición, se aplicarán las sanciones administrativas y penales correspondientes.

Lo mencionado es trascendente para el fortalecimiento del Decreto Legislativo N° 681 (1991) como norma matriz de la producción de microformas digitales en el Perú, por lo que antes de iniciar el proceso de eliminación documental debe consultarse al Archivo General de la Nación sobre los documentos con valor histórico que requieran ser enviados a la referida entidad para su custodia definitiva.

La Ley 27444 y su TUO, regulan la implementación de la microforma en el procedimiento administrativo general, fomentándose una real modernización del Estado peruano, concordante con lo previsto en el Decreto Legislativo N° 827 (1996), sus normas modificatorias y reglamentarias, en íntima relación con lo previsto por el Decreto Legislativo 1412 (2018) en cuanto a la interacción de la microforma con el Gobierno Digital.

Por lo tanto, la aplicación de la microforma digital en el ámbito administrativo, para efectos tramitación o posterior archivo, de expedientes debe tenerse en cuenta lo previsto en el Artículo 153.3 de la Ley 27444 y ahora regulado en el artículo 164.3 del TUO de la referida norma, todo ello en relación con el contexto de intangibilidad vinculado con el manejo y tratamiento de los expedientes, se plantea lo siguiente:

Artículo 164.- Intangibilidad del expediente

164.1 El contenido del expediente es intangible, no pudiendo introducirse enmendaduras, alteraciones, entrelíneas ni agregados en los documentos, una vez que hayan sido firmados por la autoridad competente. De ser necesarias, deberá dejarse constancia expresa y detallada de las modificaciones introducidas.

164.2 Los desgloses pueden solicitarse verbalmente y son otorgados bajo constancia del instructor y del solicitante, indicando fecha y folios, dejando una copia autenticada en el lugar correspondiente, con la foliatura respectiva.

164.3 Las entidades podrán emplear tecnología de microformas y medios informáticos para el archivo y tramitación de expedientes, previendo las seguridades, inalterabilidad e integridad de su contenido, de conformidad con la normatividad de la materia.

(...)

CAPÍTULO II: JUNTAS GENERALES DE ACCIONISTAS Y DIRECTORIOS NO PRESENCIALES DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA CERRADA EN LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES

2.1 Juntas Generales de Accionistas y Directorios no presenciales en la Sociedad Anónima Cerrada

El Derecho Informático como rama del Derecho que se encarga de proponer las soluciones jurídicas a los problemas generados por el uso de la informática y las tecnologías en general, fue proponiendo una serie de instituciones jurídicas informáticas que han sido recogidas por el Derecho Societario, entre las que destacan las Juntas no presenciales tanto a nivel de Directores como de Accionistas en las Sociedades Anónimas Cerradas.

El uso del papel en la sociedad viene generando una serie de problemas que van desde afectaciones ecológicas por la tala indiscriminada de árboles hasta el deterioro del soporte papel, el mismo que sufre modificaciones por el paso del tiempo, por lo que de no contarse con un adecuado respaldo, generará durante el transcurso de los años pérdida de información, sea por siniestros, por situaciones naturales o por la mano del hombre, como ocurrió en el almacén documental del MINSA hace unos años.

Debemos resaltar que el papel no es otra cosa que un tipo de soporte que permite contener datos e información, por lo que se propone el desarrollo de plataformas tecnológicas con adecuado soporte informático para la implementación de la microforma digital, como documento electrónico seguro para el uso de tales tecnologías al interior de las sociedades, expresamente para las Juntas de Accionistas y Sesiones de Directores no presenciales, de tal forma que los empresarios y sus directivos puedan optar entre reunirse en forma presencia o tradicional o hacerlo de manera electrónica con seguridad sustentada en un adecuado respaldo tecnológico.

Por los altos estándares de seguridad usados al confeccionarse las microformas, estas son por naturaleza seguras, de ahí la importancia de generar adecuadas políticas jurídicas que permitan su incorporación en el ámbito societario, recordemos que existen ya diversas ramas del Derecho nacional que vienen incorporando dicha institución con la

finalidad de generar operaciones seguras al transmitir datos e informaciones en medios electrónicos.

El otorgamiento de fe, en el marco de las microformas digitales, como se ha visto en el capítulo primero donde se analiza la participación del fedatario informático quien asume responsabilidad por la elaboración de documentos electrónicos fiables, aplicando los más estrictos mecanismos de seguridad para acreditar hechos societarios frente a futuros problemas jurídicos derivados de suplantación de identidad o negación de la voluntad societaria manifestadas en Juntas de Accionistas o Sesiones de Directorio..

Como todo elemento tecnológico las microformas son implementadas con adecuados mecanismos de seguridad para tal efecto son complementadas con las firmas y certificados digitales, aspectos técnicos que brindan un mayor nivel de seguridad a estas nuevas tecnologías, situación que genera un entorno viable para las Juntas de Accionistas y Sesiones de Directores realizadas en forma no presencial.

La microforma digital revolucionará la aplicación y uso de las manifestaciones de voluntad por medios electrónicos que se realicen al interior de las sociedades previstas en la Ley General de Sociedades - Ley N° 26887 (1997), en ese orden de ideas, consideramos oportuno que las microformas se regulen expresamente en la citada norma a fin de lograr su implementación generando un entorno de plena identificación y certeza para las operaciones societarias por medios electrónicos.

En dicho contexto las Juntas de Directores no presenciales, de acuerdo a lo previsto en el en el tercer párrafo del artículo 169, deber tenerse en cuenta que:

El estatuto puede prever la realización de sesiones no presenciales, a través de medios escritos, electrónicos, o de otra naturaleza que permitan la comunicación y garanticen la autenticidad del acuerdo. Cualquier director puede oponerse a que se utilice este procedimiento y exigir la realización de una sesión presencial.

Por otro lado, para efectos de las Juntas de Accionistas no presenciales, en la sociedad anónima cerrada, se prevé en el artículo 246, en relación a que:

La voluntad social se puede establecer por cualquier medio sea escrito, electrónico o de otra naturaleza que permita la comunicación y garantice su autenticidad.

Será obligatoria la sesión de la Junta de Accionistas cuando soliciten su realización accionistas que representen el veinte por ciento de las acciones suscritas con derecho a voto.

Como se aprecia, en ambos casos la constante es el uso del medio electrónico, debiendo preverse un mecanismo que garantice la autenticidad de la comunicación, la que puede acreditarse sin ningún problema con el uso de las microformas con valor legal y fe pública, situación que genera un entorno de seguridad informática a bajo costo.

El concepto de Juntas no presenciales juega un rol de importancia en el marco de las actividades societarias por cuanto permiten un ahorro de tiempo y costos cuando se requieren tomar decisiones en el ámbito societario en entornos transfronterizos o en ámbitos nacionales alejados.

En ese sentido, es importante apreciar que las sociedades realizan inversiones en todas partes de mundo, los socios y directores viajan alrededor del planeta para conseguir nuevos mercados, situación que los aleja de los sitios físicos donde se encuentran los domicilios sociales, siendo el uso de nuevas tecnologías de la Información una constante realidad en el ámbito mundial, de ahí que la incorporación de las microformas a la Ley de Sociedades marca una pauta importante en el desarrollo de las Juntas de Accionistas y sesiones de Directorio por medios electrónicos.

2.2 Las firmas digitales y microformas digitales aplicadas a las Juntas Generales de Accionistas y Directorios no presenciales en la Sociedad Anónima Cerrada

La aldea global es una realidad, de ahí la importancia de generar mecanismos adecuados para que las Juntas Generales de Accionistas y los Directorios no presenciales realizados por medios electrónicos, a distancia, puedan generarse con seguridad, confiabilidad, fe pública y adecuado valor probatorio.

La microforma como institución jurídica – informática es una solución peruana que se adapta eficientemente a la concepción de las Juntas de Accionistas y Directorios

no presenciales, los mismas que requieren de mecanismos de seguridad que eviten que la voluntad social sea alterada, cambiada, manipulada o negada.

Además de la seguridad, la microforma digital permite otorgar adecuado valor probatorio en el marco de un desarrollo societario armónico y eficiente, mediante la utilización de:

(...) mecanismos informáticos, (...) [con] la participación de un fedatario informático que auxili[a] en la creación de microformas de documentos análogos (strictu sensu) y reconoce la validez de los microarchivo [lugar de almacenamiento de las microformas] para acreditar el contenido de los documentos aun ante la destrucción del soporte original (...) (Díaz Limón, 2018, p. 33).

Internet es uno de los elementos más importantes del siglo XX, por que revolucionó la transferencia de datos e información a nivel mundial en cuestión de segundos, situación que generó un gran beneficio para las sociedades, que en su mayoría tienen accionistas y directores en todas partes del mundo.

Por la gran capacidad de transferencia de documentos electrónicos Internet se presenta como una herramienta indispensable para el desarrollo del ser humano, por lo tanto, la actividad societaria también se ve beneficiada por tal situación en vista que las compañías pueden poner sus productos a disposición de los consumidores a nivel mundial, y a su vez se genera la posibilidad que los accionistas y directores, al interior de las sociedades puedan comunicarse a distancia por medios electrónicos, generándose las Juntas y Sesiones no presenciales.

En la actualidad, si bien no hay referencia exacta al uso de Internet en la Ley General de Sociedades, esta se puede usar por cuanto es una tecnología que facilita enormemente las comunicaciones, el problema radica en otorgarles la debida seguridad, para tal efecto, consideramos que es necesario utilizar las microformas digitales, las mismas que cuentan con una regulación específica y delimitada en el Perú.

Por lo tanto, se hacen necesarias determinadas modificaciones a la Ley General de Sociedades para la implementación de las microformas digitales a fin de otorgar seguridad, integridad, trazabilidad y versatilidad a las operaciones electrónicas generadas

al interior de las sociedades sobre todo cuando se manifiestan voluntades de los socios y directores en el marco de las Juntas y Sesiones no presenciales.

La aplicación del contexto electrónico en el ámbito societario, tanto por sus bajos costos, como por su facilidad de uso, se presenta como una necesidad impostergable para el desarrollo de las sociedades, en ese sentido, debemos realizar los esfuerzos necesarios para alcanzar tal objetivo, comenzando por ejemplo, con proponer la incorporación de las microformas digitales en la Ley General de Sociedades, así como se hizo con la firma digital para el voto societario, a fin de lograr adecuados niveles de seguridad en las operaciones societarias realizadas por medios electrónicos en nuestro país.

En la actualidad, en el entorno empresarial, se ha generado la cultura de utilizar las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones en las sociedades anónimas, situación que en definitiva favorece el desarrollo de la microforma digital para el otorgamiento de seguridad a las comunicaciones electrónicas en el ámbito societario y en nuestro país en general.

En dicho contexto, si bien los acuerdos societarios pueden tomarse en medios digitales utilizando documentos electrónicos firmados, nada garantiza que estos puedan ser manipulados, salvo que se implementen mecanismos de seguridad adicionales. Existen diversas formas de generar contextos seguros para las sociedades, uno de ellos es la utilización de estándares de seguridad (ISO u OSI), que disponen de siete niveles de seguridad en el contexto de la aplicación de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, siendo fundamental la interacción a nivel de hardware y software como ocurre con el sistema de microformas digitales.

Para garantizar que los acuerdos societarios cuenten con un adecuado nivel de seguridad al interactuarse por las redes de comunicaciones, consideramos que estos deben crearse a partir del uso de microformas digitales, las mismas que se generan con adecuados contextos de seguridad, situación que permiten la comunicación entre los socios, directores mediante documentos electrónicos, con total certeza mediante la utilización de las microformas digitales con sus respectivos mecanismos de seguridad, evitándose cualquier tipo de manipulación por intrusos del ciberespacio (hackers o crackers), socios, directores o cualquier interesado en desestabilizar a las sociedades.

La finalidad de usar microformas digitales en el marco de la Ley General de sociedades es permitir la generación de la publicidad de los acuerdos y decisiones

generados en las sociedades con adecuado respaldo legal. Dicha publicidad es la base para un desarrollo armónico de las sociedades, en tal sentido, la microforma digital ayudará mucho al crecimiento de las sociedades desde una perspectiva segura, donde los directivos y socios tenga la certeza y la confianza que sus declaraciones por medios electrónicos no se cambiarán, desarrollándose en un medio rápido, oportuno y eficiente.

En dicho contexto, si bien las firmas digitales permiten acreditar la manifestación de la voluntad de los otorgantes, entorno a la Infraestructura de Clave Pública, puede complicarse su utilización por parte de los accionistas y directores que se encuentren en provincias alejadas o fuera del país y que por diversas razones no deseen ingresar al entorno PKI.

En tal la situación la firma digital no es aplicable, surgiendo como elemento esencial, para las Juntas de Accionistas y las Sesiones de directorios no presenciales, las microformas digitales. Es una realidad que los documentos electrónicos y las manifestaciones de voluntad en las sociedades anónimas pueden convertirse a microformas para asegurar su adecuado valor probatorio, surgiendo la participación del fedatario juramentado como un tercero de confianza que no es propietario de la tecnología sino un simple usuario de estas.

Recordemos que las firmas digitales se incorporaron a la Ley General de Sociedades al regularse el Artículo 21-A, para efectos del voto electrónico o postal, en los siguientes términos:

Los accionistas o socios podrán para efectos de la determinación del quórum, así como para la respectiva votación y adopción de acuerdos, ejercer el derecho de voto por medio electrónico siempre que éste cuente con firma digital o por medio postal a cuyo efecto se requiere contar con firmas legalizadas.

Cuando se utilice firma digital, para ejercer el voto electrónico en la adopción de acuerdos, el acta electrónica resultante deberá ser almacenada mediante microforma digital, conforme a ley.

Cuando la sociedad aplique estas formas de voto deberá garantizar el respeto al derecho de intervención de cada accionista o socio, siendo responsabilidad del presidente de la junta el cumplimiento de la presente disposición.

La instalación de una junta o asamblea universal así como la voluntad social formada a través del voto electrónico o postal tiene los mismos efectos que una junta o asamblea realizada de manera presencial.

En tal sentido, existe una relación directa entre firma digital y microforma, dicho antecedente es fundamental para otorgar seguridad jurídica a las Juntas Generales y Sesiones de Directorio no presenciales, por lo que es necesario, proponer el uso de la microforma digital en dicho contexto, en vista de que los Socios o Directores no siempre están dispuestos a utilizar la firma digital, en otros casos, se les complica realizar los trámites para ingresar al contexto de la Infraestructura de Clave Pública para su interacción en el ámbito electrónico.

Por lo tanto, la microforma como institución jurídica – informática es una solución peruana que se adapta eficientemente a la concepción de las Juntas de Accionistas y a los Directorios no presenciales, instituciones que requieren de mecanismos de seguridad que eviten que la voluntad social sea alterada, cambiada, manipulada o repudiada.

Además de la seguridad, la microforma digital otorga adecuado valor probatorio en el marco de un desarrollo societario armónico y eficiente, donde se destierre por completo el temor respecto a que alguno de los socios o directores pretendan, en determinado momento, invalidar su voluntad societaria, si ello ocurriera, ocasionaría serios daños y perjuicios a las sociedades, problema, demoras y afectaciones surgidas en dicho contexto deberán ventilar judicialmente.

Unos de los aspectos fundamentales que nos llevan a modernizar la Ley de Sociedades es el hecho que la microforma digital tiene diversas aplicaciones tanto en el ámbito público como privado.

En el ámbito privado existen bancos y entidades financieras que vienen implementando plataformas de producción de microformas digitales para otorgar valor probatorio a sus grandes archivos documentales, por ejemplo, podemos citar al Banco de Crédito, Banco Continental, Banco de la Nación, etc.

Por otro lado, la ONP y las AFPs, también vienen haciendo trabajos de digitalización, para preservar la información bajo su responsabilidad, sobre todos por la cantidad de información financiera, contable y societaria que requieren manejar cada vez en mayor cantidad y a nivel transfronterizo.

Para el caso de la ONP, el proceso de producción de Microformas tuvo por finalidad:

- Contar con el Registro Único de la Cuenta Individual del Asegurado.
- Reducir el tiempo de atención de la solicitud de pensión.
- Generar los Certificados de Aportes para los asegurados en forma periódica.
- Reducir el número de impugnaciones y de procesos legales. (Saravia, H, 2015, p.24)

En el ámbito público la Comisión Nacional Supervisora de Empresas y Valores - CONASEV, hoy superintendencia del Mercado de Valores -SMV, generó una plataforma para el uso, tanto de la microforma digital como de la firma digital; SUNAT viene utilizando microformas digitales, con la finalidad de convertir los archivos en formato papel, de su almacén de Santa Anita, que contiene las declaraciones juradas de los contribuyentes.

2.3. Problemática de las Juntas Generales de Accionistas y el Directorio: propuesta y propuesta normativa.

La problemática que enfrentan las Juntas Generales de Accionistas y el Directorio es la falta de seguridad respecto a que la manifestación de voluntad de los socios o directores pueda cambiarse, en dicho contexto también surge el problema de la responsabilidad en relación con los participantes en las Juntas de Accionistas y Sesiones no presenciales del Directorio.

El tema de los costos que generan las firmas y certificados digitales de cada localidad en que se encuentren los accionistas o directores, es también importante sobre todo en zonas alejadas del interior del país o en el extranjero, a ello se integra el costo que implica investigar si la tecnología a utilizar se encuentra acreditada en el Perú.

En ese sentido, con la finalidad de superar los problemas antes expuestos se propone el siguiente cambio legislativo a nivel de la Ley General de Sociedades:

Artículo 169.- Acuerdos. Sesiones no presenciales

(...)

El estatuto puede prever la realización de sesiones no presenciales, a través de medios escritos, electrónicos, o de otra naturaleza que permitan la comunicación y garanticen la autenticidad del acuerdo. Cualquier director puede oponerse a que se utilice este procedimiento y exigir la realización de una sesión presencial. **Con la finalidad de garantizar la seguridad del medio empleado, el valor probatorio de las sesiones no presenciales y la autenticidad del acuerdo, deberán utilizarse microformas conforme a lo previsto en el Decreto Legislativo N° 681 y demás normas modificatorias, reglamentarias y complementarias.**

Por otro lado, para efecto de las Juntas de Accionistas no presenciales, consideramos importante proponer la incorporación de la microforma digital, proponiéndose el siguiente cambio normativo:

Artículo 246.- Juntas no presenciales

La voluntad social se puede establecer por cualquier medio sea escrito, electrónico o de otra naturaleza que permita la comunicación y garantice su autenticidad. **Con la finalidad de garantizar la seguridad del medio empleado, el valor probatorio de las Juntas no presenciales y la autenticidad del acuerdo, deberán utilizarse microformas conforme a lo previsto en el Decreto Legislativo N° 681 y demás normas modificatorias, reglamentarias y complementarias.**

Los cambios propuestos, que se muestran en negrita, buscan generar un entorno adecuado, seguro y eficiente para el desarrollo de las Juntas Generales de Accionistas y Sesiones del Directorio no presenciales; de tal forma que ellas, sirvan de incentivo para hacer que el Perú ingrese a la aldea global y al mundo interconectado en el ámbito ciberespacial con pleno resguardo de las manifestaciones de voluntad societaria generada a distancia por medios electrónicos.

CAPÍTULO III: JUNTAS GENERAL DE ACCIONISTAS Y DIRECTORIOS NO PRESENCIALES EN EL DERECHO COMPARADO

Luego de un riguroso análisis de las legislación comparada a nivel de Chile, Colombia y España no se encontró referencia alguna respecto al uso de las microformas digitales en materia societaria, esto debido a que el concepto de microforma digital es una institución regulada únicamente en el Perú, siendo la solución nacional adecuada para la seguridad relativa a la manifestación de la voluntad social en materia societaria, en vista que la microforma digital es una institución jurídica y técnica que otorga adecuado valor probatorio a las operaciones societarias realizadas por redes abiertas como Internet o cerradas como la Intranet.

3.1 Chile

Con la dación de Ley 20.382 (2009), en Chile se admitió que, para efectos del perfeccionamiento de toda aquella regulación que norma los gobiernos corporativos de las empresas se incorporó el voto a distancia en las sociedades anónimas, siempre que los derechos de los accionistas se encuentren debidamente acreditados y seguros.

Adicionalmente, la referida norma permitió la utilización de la firma electrónica para efectos del control de identidad de quienes interactúen en medios electrónicos.

Por otro lado, la Ley chilena N° 19.705 (2000), modificó el Artículo 47 de la Ley N° 18.046 (1999) en los términos siguientes:

Se entenderá que participan en las sesiones aquellos directores que, a pesar de no encontrarse presentes, están comunicados simultánea y permanentemente a través de medios tecnológicos que autorice la Superintendencia, mediante instrucciones de general aplicación. En este caso, su asistencia y participación en la sesión será certificada bajo la responsabilidad del presidente, o de quien haga sus veces, y del secretario del directorio, haciéndose constar este hecho en el acta

que se levante de la misma.

Por lo tanto, debemos resaltar que en Chile se admite el uso de medios tecnológicos como la firma electrónica avanzada para efectos de las votaciones a distancia en las sociedades anónimas, pero no se tiene una norma que permita el uso de la microforma digital, de acuerdo con la forma como se viene regulando en el Perú.

3.2. Colombia

En la República de Colombia el Artículo 19 de la Ley 1258/08, admite las reuniones por comunicación simultánea y por consentimiento escrito, lo que es equivalente a nuestras Juntas no presenciales, en los términos siguientes:

Se podrán realizar reuniones por comunicación simultánea o sucesiva y por consentimiento escrito. En caso de no establecerse mecanismos estatutarios para la realización de reuniones por comunicación simultánea o sucesiva y por consentimiento escrito, se seguirán las reglas previstas en los artículos 19 a 21 de la Ley 222 de 1995. En ningún caso se requerirá delegado de la Superintendencia de Sociedades para este efecto. art. 19

Luego del análisis de la legislación colombiana podemos señalar que en Colombia a la fecha no se ha desarrollado ni aprobado norma que contenga institución alguna con contenido jurídico parecido o similar a la microforma digital regulada en el Perú.

3.3. España

En el contexto regulatorio español se aprobó el Real Decreto Legislativo N° 1/2010, publicado el 2 de julio del mismo año, que permitió la aprobación del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, la que en su artículo ciento ochenta nueve (189), numeral dos (2) permite la votación electrónica de cualquier clase de junta, en tal sentido, los accionistas pueden actuar por medios electrónicos o mecanismo de comunicación a distancia a condición que se garantice indubitablemente la identidad del declarante.

Es decir, para efectos de identificar a los socios y directores, será necesario utilizar la firma electrónica avanzada asignada a cada uno de ellos, la misma que es equivalente a la firma digital que se exige en el sistema jurídico peruano.

La norma bajo análisis expresamente señala lo siguiente:

Artículo 189. Especialidades en el ejercicio de los derechos de asistencia y voto en las sociedades anónimas.

1. Para el ejercicio del derecho de asistencia a las juntas y el de voto será lícita la agrupación de acciones.

2. De conformidad con lo que se disponga en los estatutos, el voto de las propuestas sobre puntos comprendidos en el orden del día de cualquier clase de junta general podrá delegarse o ejercitarse por el accionista mediante correspondencia postal, electrónica o cualquier otro medio de comunicación a distancia, siempre que se garantice debidamente la identidad del sujeto que ejerce su derecho de voto.

3. Los accionistas que emitan sus votos a distancia deberán ser tenidos en cuenta a efectos de constitución de la junta como presentes.

Por otro lado, en el Artículo Quinientos Veintiuno (521) de la norma estudiada se regula la participación de los accionistas en la junta general puede realizarse por el ámbito electrónico inclusive utilizando cualquier tecnología que le permita realizar su participación a distancia, en tal sentido la norma acotada regula lo siguiente:

Artículo 521. Participación a distancia.

1. La participación en la junta general y el voto de las propuestas sobre puntos comprendidos en el orden del día de cualquier clase de junta general podrán delegarse o ejercitarse directamente por el accionista mediante correspondencia postal, electrónica o cualquier otro medio de comunicación a distancia, en los términos que establezcan los estatutos de la sociedad, siempre que se garantice debidamente la identidad del sujeto que participa o vota y la seguridad de las comunicaciones electrónicas.

2. De conformidad con lo que se disponga en los estatutos, el reglamento de la junta general podrá regular el ejercicio a distancia de tales derechos incluyendo, en especial, alguna o todas las formas siguientes:

- a) La transmisión en tiempo real de la junta general.
- b) La comunicación bidireccional en tiempo real para que los accionistas puedan dirigirse a la junta general desde un lugar distinto al de su celebración.
- c) Un mecanismo para ejercer el voto antes o durante la junta general sin necesidad de nombrar a un representante que esté físicamente presente en la junta.

Asimismo, es importante resaltar que el Real Decreto Legislativo N° 1/2010, admite adicionalmente el medio electrónico para Comunicaciones, conforme al artículo once (11), para el uso por notario en el contexto de la escritura de constitución de acuerdo al artículo cuatrocientos cuarenta (440), en el marco de la junta general, para efectos de las convocatorias con el correspondiente acuse de recibo, tal como lo establece el artículo cuatrocientos cuarenta y seis (446), etc.

Cómo se puede apreciar en el Texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital española no se contempla el uso de la microforma digital para efecto de las Juntas y Directorios no presenciales, situación que de aprobarse en nuestro país, permitiría generar un contexto de interacción adecuado para efectos de la emisión de la voluntad societaria a nivel Juntas y Directorios con mayores niveles de seguridad y con un tercero confiable que acredite la validez de los actos societarios por medios electrónicos.

Es importante resaltar que para efectos de la identificación de los accionistas y directores en el medio electrónico Real Decreto Legislativo N° 1/2010, tiene que ser debidamente concordado con la Ley 59/2003 de firma electrónica, la misma que fue aprobada el 19 de diciembre, su objeto contenido en el artículo primero “(...) regula la firma electrónica, su eficacia jurídica y la prestación de servicios de certificación (...)”

En dicho contexto, se deja constancia que luego del análisis del Real Decreto Legislativo N° 1/2010 y de la Ley 59/2003, relativa a la Firma Electrónica, no se regula ningún aspecto referido a la microforma digital.

CONCLUSIONES

El desarrollo tecnológico permite la generación de mecanismos técnicos que aseguren un alto nivel de confianza y seguridad para la implementación de las Juntas Generales de Accionistas y Directorios realizados por medios en el ámbito de la Ley General de Sociedades.

En la legislación peruana se desarrolló la institución Jurídico Informática denominada microforma digital, generada con altos estándares de seguridad para su aplicación eficiente en el mundo societario, con el consiguiente ahorro de costos a los miembros de las Juntas Generales de Accionistas y Directorios realizados en forma no presencial en la Sociedad Anónima Cerrada, con la finalidad de asegurar la integridad de las voluntades societarias emitidas por medios electrónicos.

La implementación de las microformas digitales, como documentos electrónicos seguros generan la existencia de un funcionario responsable de su desarrollo, implementación y acreditación ante procesos judiciales, hecho que le otorga un valor agregado que no se encuentra en otras legislaciones a nivel comparado, lo cual permite en el Perú la existencia del fedatario juramentado o fedatario informático como responsable ante cualquier afectación a los acuerdos realizados por medios electrónicos sin la presencia física en el país de accionistas y directores.

En vista que la microforma digital cumple los requisitos de seguridad adecuados para resguardar la voluntad social generada por medios electrónicos, es necesario modificar la Ley General de Sociedades para su incorporación en las Juntas de Accionistas y directores generadas en forma no presencial en las Sociedades Anónimas Cerradas.

REFERENCIAS

- Autoridad Nacional Portuaria. (2012). Pliego de absoluciónde consultas y observaciones adjudicación directa selectiva N^a 022-2012-APN (primera convocatoria) “contratación del servicio de digitalización de documentos con valor legal” Recuperado de <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:8w9uIYE7HIAJ:zonasegura.seace.gob.pe/mon/docs/procesos/2012/200121/2271607/244205251radA4288.doc+&cd=1&hl=qu&ct=clnk&gl=pe>
- Altmark, D. (1988) Informática y Derecho. Aportes de la Doctrina Internacional. Buenos Aires: Depalma.
- Azpilcueta, H. (1987). Derecho Informático. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Barriuso Ruiz, C. (1996). Interacción del Derecho y la Informática. Madrid: Dykinson.
- Buther, J. (1994). Contingency Planning and Disaster Recovery Strategies. South Carolina: Computer Technology Research.
- Caballar Falcón, J.A. (1997). El Libro de las Comunicaciones del Pc; técnica, programación y aplicaciones, Serie Computec, 320. México: Alfa Omega.
- Calvo Beca, R. (1984). Diccionario Ingles Español Informático Electrónico y general. 2da. Edición. Revisada y ampliada. Madrid: Idea e Imagen.
- Cybersec Consult S.A. (2020). Asesoría en Certificación de Líneas de Producción de Microformas. Recuperado de <https://www.cybersec.com.pe/servicio/certificacion-lpam/>
- Cobb, S. (1994). Manual de Seguridad para su Pc, y redes locales. Madrid: Mc Graw Hill.
- Correa, C. (1987). Derecho Informático. Buenos Aires: Depalma.
- Dávora Rodríguez, M.A. (1993). Derecho Informático. Pamplona: Arazmendi.
- Decreto Legislativo N° 681 (14 de octubre de 1991). Recuperado del sitio de internet del Sistema Peruano de Información Jurídica <http://spijlibre.minjus.gob.pe/normativa>.
- Decreto Legislativo N° 827 (05 de junio de 1996). Recuperado del sitio de internet del Sistema Peruano de Información Jurídica: <http://spijlibre.minjus.gob.pe/normativa>.
- Decreto Legislativo N° 1412 (13 de setiembre de 2018). Recuperado del sitio de internet del Sistema Peruano de Información Jurídica: <http://spijlibre.minjus.gob.pe/normativa>.

- Decreto Supremo N° 013-2016-JUS. Recuperado del sitio de internet del Sistema Peruano de Información Jurídica: <http://spijlibre.minjus.gob.pe/normativa>.
- Decreto Supremo N° 010-2019-JUS. Recuperado del sitio de internet del Sistema Peruano de Información Jurídica: <http://spijlibre.minjus.gob.pe/normativa>.
- Díaz Limón, J.A. Incorporación de la prueba cibernética e informática: electrónica y digital. Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal N° 47. Enero – junio de 2018. Bogotá. Colombia. Recuperado de <http://publicacionesicdp.com/index.php/Revistas-icdp/article/viewFile/475/pdf>
- Dvorak, J.C. y Anis Nick. (1992). Telecomunicaciones para Pc. Modems, Software, BBS, Correo Electrónico e interconexión. Madrid: Mc Graw Hill.
- Drummond, R. y N. Cox. (1995). Guía lam times de Correo Electrónico, soluciones específicas para la interconectividad. Madrid: Mc Graw Hill.
- Espinoza Céspedes, J.F. (2000). Contratación Electrónica, Medidas de Seguridad y Derecho Informático. Lima: RAO.
- Espinoza Céspedes, J.F. (2019). Recuperado de https://www.asider.pe/la-firma-digital-y-su-relacion-con-la-microforma_87.html
- Espinoza Céspedes, J.F. (2020). El Sistema Peruano de Información Jurídica: un aporte eficiente a la revolución digital y el trabajo en un contexto de sistematización jurídica. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla, México. E-ISSN: 1870 - 2147. Nueva época. Vol. 14, núm. 45, enero - junio 2020 / p.p. 27-53. Recuperado de <https://www.revistaius.com/index.php/ius/article/view/601/728>
- Ley N° 25327 (17 de junio de 1991). Recuperada del sitio de internet del Sistema Peruano de Información Jurídica http://spijlibre.minjus.gob.pe/normativa_libre/main.asp.
- Ley N° 26612 (21 de mayo de 1996). Recuperada del sitio de internet del Sistema Peruano de Información Jurídica http://spijlibre.minjus.gob.pe/normativa_libre/main.asp.
- Ley N° 26887 (09 de diciembre de 1997). Recuperada del sitio de internet del Sistema Peruano de Información Jurídica http://spijlibre.minjus.gob.pe/normativa_libre/main.asp.
- Ley N° 18.046 (14 de Diciembre de 1999). Recuperada del sitio de internet del Sistema Peruano de Información Jurídica http://spijlibre.minjus.gob.pe/normativa_libre/main.asp.
- Ley N° 27444 (11 de abril de 2001). Recuperada del sitio de internet del Sistema Peruano de Información Jurídica http://spijlibre.minjus.gob.pe/normativa_libre/main.asp.
- Ley 59/2003 (19 de diciembre de 2003). Ley de firma electrónica. Recuperada del sitio de internet de la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2003-23399>

Ley 1258/08 (05 de diciembre de 2008). Recuperada del sitio de internet de la Secretaria del Senado de Colombia http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_1258_2008.html

Ley 19.705 (20 de diciembre del 2000). Recuperada del sitio de internet de la Biblioteca del Congreso Nacional de Chile <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=179295>

Ley 20.382 (20 de octubre del 2009). Recuperada del sitio de internet de la Biblioteca del Congreso Nacional de Chile <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1007297>

Núñez Ponce, J.C. Temas de Derecho Informático y Negocios Electrónicos. Lima: Jurídico Informáticas Núñez.

Quiñonez Muñoz, O. (2019). Internet de la Cosas (IoT). Recuperado de <https://books.google.com.pe/books?id=vnnEDwAAQBAJ&pg=PT10&dq=importancia+de+los+protocolos+de+internet+2019&hl=qu&sa=X&ved=0ahUKEwiyoDzt7prnAhVzLLkGHfWBBCoQ6AEIJDAA#v=onepage&q=importancia%20de%20los%20protocolos%20de%20internet%202019&f=false>

Saravia, H. (2015). Digitalización con Valor Legal (Micrograbación) ONP. Recuperado de <http://www.iimv.org/iimv-wp-1-0/resources/uploads/2015/01/HectorSaraviaTec2011.pdf>

Real Decreto Legislativo N° 1/2010, (2 de julio de 2010). Por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital. Recuperado del sitio de internet de la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2010-10544>



ANEXOS

ANEXO 1

Dictan normas que regulan el uso de tecnologías avanzadas en materia de archivo de documentos e información tanto respecto a la elaborada en forma convencional cuanto la producida por procedimientos informáticos en computadoras (Fuente: SPIJ)

***EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA
POR CUANTO:***

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 de la Constitución Política, el Congreso de la República, mediante Ley N° 25327, ha delegado en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar, entre otros asuntos, en materia de crecimiento de la inversión privada, creando las condiciones necesarias para el desarrollo de la misma en los diversos sectores productivos;

Que es conveniente, para otorgar facilidades a las empresas, regular el uso de tecnologías avanzadas en materia de archivo de documentos e información tanto respecto a la elaborada en forma convencional cuanto la producida por procedimientos informáticos en computadoras;

Que el reconocimiento de valor legal a los archivos conservados mediante microformas, con procedimientos técnicos de micrograbación o microfilmación permitirá considerable ahorro de espacio y costos en las empresas, colaborando a su eficiencia y productividad;

Que es preciso aprovechar debidamente los adelantos de la tecnología, en beneficio de las actividades empresariales, alentando así las inversiones y mejorando sus rendimientos;

Con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros;

HA DADO EL DECRETO LEGISLATIVO SIGUIENTE:

I. PRELIMINAR

Artículo 1.- En esta ley, las expresiones que a continuación se indica tienen los significados siguientes:

1) MICROFORMA: Imagen reducida y condensada (o compactada) de un documento, que se encuentra grabada en un medio físico técnicamente idóneo, que le sirve de soporte material portador, mediante un proceso fotoquímico, electrónico o que emplee alguna otra tecnología de efectos equivalentes, de modo que tal imagen se conserve y pueda ser vista y leída con la ayuda de equipos visores, pantallas de video o métodos análogos; y pueda ser reproducida en copias impresas, esencialmente iguales al documento original.

2) MICRODUPLICADO: Reproducción exacta o copia del elemento original que contiene microformas, efectuada sobre un soporte material similar, en el mismo tamaño y formato; y con efectos equivalentes.

3) MICROGRABACION: Proceso técnico por el cual se obtienen las microformas, a partir de documentos originales en papel o material similar; o bien directamente de los medios en que se almacena información producida por computadora.

4) MICROARCHIVO: Conjunto ordenado y codificado de los elementos materiales de soporte portadores de microformas grabadas, provisto de sistemas de índice y medios de recuperación que permiten encontrar, examinar visualmente y reproducir en copias exactas los documentos almacenados como microformas.().*

(*) Artículo sustituido por el Artículo 1 de la Ley N° 26612, publicada el 21-05-96, cuyo texto es el siguiente:

"Artículo 1.- En esta Ley, las expresiones que a continuación se indica tienen los significados siguientes:

1) **MICROFORMA:** Imagen reducida y condensada, o compactada, o digitalizada de un documento, que se encuentra grabado en un medio físico técnicamente idóneo, que le sirve de soporte material portador, mediante un proceso fotoquímico, informático, electrónico, electromagnético, o que emplee alguna tecnología de efectos equivalentes, de modo que tal imagen se conserve y pueda ser vista y leída con la ayuda de equipos visores o métodos análogos; y pueda ser reproducida en copias impresas, esencialmente iguales al documento original.

Están incluidos en el concepto de microforma tanto los documentos producidos por procedimientos informáticos o telemáticos en computadoras o medios similares como los producidos por procedimientos técnicos de microfilmación siempre que cumplan los requisitos establecidos en la presente ley.

2) **MICRODUPLICADO:** Reproducción exacta del elemento original que contiene microformas, efectuada sobre un soporte material idóneo similar, en el mismo o similar formato, configuración y capacidad de almacenamiento; y con efectos equivalentes.

3) **MICROGRABACION:** Proceso técnico por el cual se obtienen las microformas, a partir de los documentos originales en papel o material similar; o bien directamente de los medios o soportes electromagnéticos, digitales u otros en que se almacena información producida por computador u ordenador.

4) **MICROARCHIVO:** Conjunto ordenado, codificado y sistematizado de los elementos materiales de soporte o almacenamiento portadores de microformas grabados, provisto de sistemas de índice y medios de recuperación que permiten encontrar, examinar visualmente y reproducir en copias exactas los documentos almacenados como microformas."

Artículo 2.- Se rigen por esta ley los efectos legales y el mérito probatorio de las microformas, de las copias fieles autenticadas de ellas y de sus microduplicados, siempre que en su preparación se cumplan los requisitos prescritos en los artículos que siguen.

II. FEDATARIOS:

Artículo 3.- Son competentes para actuar como funcionarios de la fe pública(*) **NOTA SPIJ**, para los efectos de esta ley:

a) Los notarios públicos.

b) Los fedatarios públicos y particulares juramentados comprendidos en el artículo 4.

Estos profesionales se consideran depositarios de la fe pública y mantienen en todo momento su independencia de las empresas a las que ofrecen sus servicios.

*CONCORDANCIAS: D.S. N° 004-2007-PCM, Cuarta Disposición Final
R. SBS N° 5860-2009, Art. 11*

Artículo 4.- Para ser fedatario juramentado, apto para desempeñar las funciones previstas en esta ley, ha de cumplirse los siguientes requisitos:

a) Reunir las condiciones exigibles para postular a plaza de notario público, y acreditarlo ante el Colegio de Abogados de la jurisdicción.

b) Haber obtenido el diploma de idoneidad técnica, de acuerdo a las pautas que señale el reglamento.

c) Inscribirse y registrar su firma en el Colegio de Abogados de la jurisdicción.

d) Prestar juramento ante el Presidente de la Corte Superior o ante el magistrado a quien éste delegue esta atribución.

Los notarios públicos solamente tienen que cumplir el requisito indicado en el inciso b) y presentar el respectivo título en su colegio notarial.

"Los Fedatarios Públicos y Particulares juramentados deberán, periódicamente, una vez obtenido el certificado de idoneidad técnica, tener una capacitación continua a través de cursos, seminarios de actualización y especialización que serán organizados por el Colegio de Abogados y/o por el Colegio de Notarios de su jurisdicción() NOTA SPIJ, en concordancia con lo establecido en Artículo 6 del D.S. N° 009-92-JUS. Esta obligación deberá ser cumplida en forma constante por los Fedatarios Públicos y Privados y generará el puntaje que precise el reglamento, para efectos de su ratificación cada cinco años. La ratificación será realizada por el Colegio de Abogados y/o Notarios que emitió el certificado de idoneidad técnica, previa evaluación académica, conforme el procedimiento precisado en el Reglamento."(*)*

() Párrafo añadido por el Artículo 2 de la Ley N° 26612, publicada el 21-05-96.*

*CONCORDANCIA: R. N° 004-2003-JUS-CSF-JEI-P
R. SBS N° 5860-2009, Art. 11*

III. PROCESOS TECNICOS Y FORMALES:

Artículo 5.- Los procedimientos técnicos empleados en la confección de las microformas, sus duplicados y sus copias fieles deben garantizar los resultados siguientes:

a) Que las microformas reproducen los documentos originales con absoluta fidelidad e integridad.

b) Que las microformas obtenidas poseen cualidades de durabilidad, inalterabilidad y fijeza superiores o al menos similares a los documentos originales.

c) Que los microduplicados sean reproducciones de contenido exactamente igual a las microformas originales y con similares características.

d) *Que a partir de las microformas y de los microduplicados pueden recuperarse, en papel u otro material similar, copias fieles y exactas del documento original que se halla micrograbado en aquellas.*

"e) *Que las microformas bajo la modalidad de documentos producidos por procedimientos informáticos y medios similares tengan sistemas de seguridad de datos e información que aseguren su inalterabilidad e integridad. Asimismo, cuando en esta modalidad de microformas se incluya signatura o firma informática, ésta deberá ser inalterable, fija, durable y comprobable su autenticidad en forma indubitable; esta comprobación deberá realizarse por medios técnicos idóneos.*"(*)

(*) *Inciso añadido por el Artículo 3 de la Ley N° 26612, publicada el 21-05-96.*

Artículo 6.- Para garantizar los procesos técnicos y los resultados de idoneidad y calidad referidos en el artículo 5, debe cumplirse las normas técnicas internacionales que adopte e incorpore el ITINTEC; o las normas técnicas nacionales que apruebe el citado instituto.

El ITINTEC otorga certificados de cumplimiento de estas normas y de idoneidad técnica a quien acredite contar con los medios técnicos adecuados.(*)

(*) *Artículo sustituido por el Artículo 4 de la Ley N° 26612, publicada el 21-05-96, cuyo texto es el siguiente:*

"Artículo 6.- Para garantizar los procesos técnicos y los resultados de idoneidad y calidad referidos en el Artículo 5 de la presente Ley, debe cumplirse las normas técnicas internacionales que adopte o incorpore el INDECOPI, o las normas técnicas nacionales que apruebe el citado instituto.

El INDECOPI otorga certificados de cumplimiento de estas normas y de idoneidad técnica a quien acredite contar con los medios técnicos adecuados. Para estos efectos, por Decreto Supremo del Sector Industria, deberá normarse los requisitos y procedimientos para el otorgamiento del certificado de idoneidad técnica para la confección de las microformas, tanto en la modalidad de microfilmado como en la modalidad de documentos, procedimientos informáticos o medios similares."

CONCORDANCIA: D.S. N° 002-98-ITINCI

Artículo 7.- Los procesos de micrograbación se deben efectuar bajo la dirección y responsabilidad de uno de los depositarios de la fe pública referidos en el artículo 3.

Durante el procedimiento, se seguirá las reglas que siguen:

a) *Al iniciarse el proceso de micrograbado, el funcionario de la fe pública que lo supervisa deja constancia de ello en un acta, con los datos necesarios para identificar la labor que se realiza y el archivo que se va a grabar.*

b) *Cuando se termine de micrograbar los documentos que colman la capacidad de la unidad del medio técnico que recibe y conserva las microformas, el funcionario sienta otra acta en que deja constancia del número de documentos micrograbados y un índice sintético de ellos. También anota cualquier deficiencia o particularidad observada durante la grabación.*

c) El reglamento establece las precauciones análogas que deben usarse en caso de micrograbación tomadas directamente de los medios cibernéticos, así como el procedimiento técnico para aplicarlas.

d) Una vez procesada y lista cada grabación, el notario o fedatario la verifica; sienta acta de conformidad, en un libro ad-hoc; y entrega testimonio de ella al interesado.

e) Las actas referidas en los incisos a) y b) serán micrograbadas como primera y última imagen, respectivamente, de la unidad soporte de las microformas. Las actas originales las conserva el notario o fedatario, quien las archiva y manda encuadernar periódicamente. De estas actas otorga testimonio a los interesados.

f) Los testimonios de actas referidos en los incisos d) y e) deben ser archivados en orden por los interesados, quienes los deben hacer encuadernar por períodos, al menos anualmente.

g) Este proceso se aplica en la grabación sobre cada una de las unidades de soporte en que se almacenan las microformas, sean rollos, cintas, microfichas u otros medios técnicos apropiados.

IV. EFECTOS LEGALES:

Artículo 8.- Los medios portadores de las microformas, obtenidos con arreglo a lo dispuesto en esta Ley, sustituyen a los expedientes y documentos originales micrograbados en ellos, para todos los efectos legales.

Estos medios han de ser archivados, clasificados, codificados y ordenados con las mismas o mejores condiciones de seguridad y método exigibles a los archivos convencionales de documentos en papel.

Siempre que las disposiciones legales exijan la conservación de documentos y archivos por cierto plazo o hasta un término señalado, se entiende que tal obligación puede cumplirse mediante el mantenimiento de los archivos de microformas obtenidos conforme a esta ley.

La fecha en que el documento fue micrograbado, que consta en el acta de cierre de la grabación, extendida por quien da fe de ella, se reputa como fecha cierta.

Artículo 9.- Para la utilización en juicio o fuera de él de los documentos archivados conforme al artículo 8, el notario o fedatario expiden copias fieles de las correspondientes microformas, en papel o material similar que permita técnicamente su reproducción exacta; y autentican estas copias con su signo y firma, mediante sello ad-hoc, previa comprobación de que el medio físico soporte de la microformas es auténtico y no ha sido alterado.

Las copias de documentos así obtenidas tienen el mismo valor legal, en juicio o fuera de él, que los documentos originales que reproducen, sin modificar la calidad de instrumentos públicos o privados que ellos tuvieran, ni su mérito intrínseco.

La autenticación de la copia no implica legalización o comprobación de las firmas ni certificación de contenido.

Artículo 10.- Las copias autenticadas de instrumentos privados aludidas en el artículo 9 son idóneas para el reconocimiento judicial de su contenido y firma, con los mismos procedimientos y alcances que los documentos originales.

Los mandatos judiciales de exhibición de documentos pueden cumplirse presentando copia fiel de su microforma, obtenida de acuerdo con el artículo mencionado.

La tacha de estas copias autenticadas de documentos se ventilan con arreglo a las normas comunes. El peritaje y cotejo se practicarán con arreglo a lo dispuesto en el artículo 12.

Artículo 11.- Las copias autenticadas no sustituyen a los títulos valores originales para el efecto de despachar ejecución o de exigir la prestación incorporada en el título. En caso de pérdida, extravío, deterioro o destrucción del original, una vez cumplidos los trámites legales para la expedición de duplicado, el juez toma en cuenta la copia autenticada de la microforma del título, para establecer el contenido del duplicado que se expida.

Artículo 12.- Cuando se tache una copia fiel o copia certificada de documento obtenido de microformas existentes en un microarchivo, aduciendo su falsificación en el proceso de micrograbado o en la expedición de la copia fiel o de la copia certificada, los peritos que el juez designa para el examen o el cotejo han de tener las calidades previstas en el inciso b) del artículo 4.

El dictamen pericial establece si la copia fiel o la copia certificada han sido emitidas por funcionarios competentes conforme a esta ley y con los requisitos establecidos; y si están tomados de microformas o microduplicados obtenidos y archivados igualmente de acuerdo a esta ley. También se pronunciarán sobre si existe o se advierte alguna adulteración o irregularidad en la microforma o la copia fiel o copia certificada.

La carga de la prueba y las costas de ella son de la parte que tacha el documento, pero si la tacha es fundada la parte que las presentó las reintegrará, sin perjuicio de las demás responsabilidades que procedan.

Artículo 13.- Los microarchivos y los documentos contenidos en ellos son válidos para cualquier revisión de orden contable o tributario, así como para exámenes y auditorías, públicas o privadas. Pueden ser exhibidos ante los inspectores, revisores, auditores y autoridades competentes, directamente, mediante su presentación en pantallas o aparatos visores, sin requerirse copia en papel, salvo que tenga que ser presentados los documentos en algún expediente o en caso similar.

"Las microformas, los microduplicados y los documentos contenidos en ellos pueden ser utilizados en la transferencia electrónica de fondos, en la transferencia electrónica de datos informatizados (EDI) y otros servicios de valor añadido, conservando para todos sus efectos legales su valor probatorio."()*

() Párrafo añadido por el Artículo 9 de la Ley N° 26612, publicada el 21-05-96.*

V. ARCHIVOS PARTICULARES

Artículo 14.- Las empresas de derecho privado pueden organizar ellas mismas sus archivos mediante la tecnología de las microformas de que trata esta ley, con sujeción a las reglas siguientes:

a) Pueden acogerse a esta norma las empresas sometidas a la supervisión de la Superintendencia de Banca y Seguros, que sean autorizadas por ésta, una vez que ella compruebe que cuentan con los medios técnicos y con los

requisitos legales para el efecto. La infraestructura técnica puede ser propia o contratada con empresas calificadas conforme al artículo 6;

b) También pueden emplear por sí mismas el procedimiento, aquellas empresas sujetas a la supervisión de la Comisión Nacional Supervisora de Empresas y Valores (CONASEV) que, por el volumen de sus operaciones presentan anualmente sus estados financieros auditados. (*)

(*) Párrafo sustituido por el Artículo 4 de la Ley N° 27323, publicada el 23-07-2000, cuyo texto es el siguiente:

"b) También pueden emplear por sí mismas el procedimiento, aquellas empresas inscritas en el Registro Público del Mercado de Valores de la Comisión Nacional Supervisora de Empresas y Valores (CONASEV), que cuenten con la autorización de ésta, luego de comprobar la capacidad técnica y cumplimiento de los requisitos legales."

La CONASEV pueden autorizar a otras empresas, que presentan estados financieros completos, siempre que alcancen un volumen de operaciones significativos, según límite que fija la CONASEV.

En todos los casos la CONASEV ha de comprobar la capacidad técnica y cumplimiento de los requisitos legales, antes de otorgar su autorización.

c) Las empresas, para ser autorizadas, deben contar con los servicios permanentes de una notaría autorizada o de un fedatario juramentado, que se hace responsable del archivo de microformas.

El proceso de micrograbación, expedición de microcopias y formación y conservación de microarchivos a cargo de las empresas aludidas en este artículo y en el anterior, está sujeto a supervisión por la autoridad competente, que señala el reglamento. Este determina asimismo las sanciones, en caso de comprobarse infracción.

"Las personas jurídicas de derecho público interno, podrán ser autorizadas expresamente a organizar ellas mismas sus archivos mediante la tecnología de las microformas de que trata esta ley, con sujeción a las reglas y disposiciones que se emitan en forma reglamentaria por Decreto Supremo del Sector Justicia, resguardando la seguridad e integridad de los datos informáticos públicos o información microfilmada o digitalizada y la debida aplicación a la Administración Pública de las normas contenidas en la presente ley".(*)

(*) Párrafo añadido por el Artículo 10 de la Ley N° 26612, publicada el 21-05-96.

Artículo 15.- Las empresas e instituciones que no cuenten con sistemas de microarchivo propio, pueden recurrir a los servicios de archivos especializados, que se sujetan a las siguientes normas:

a) Deben tener a su disposición la tecnología y los equipos apropiados, aprobados por el ITINTEC, conforme al artículo 6;

b) Requieren contar con los servicios permanentes de una notaría autorizada o, al menos, de dos fedatarios juramentados;

c) Su organización es empresarial, y adoptan la forma de sociedad anónima;

d) Han de contar con locales adecuados;

"e) Han de obtener autorización de la CONASEV e inscribirse en un registro especial en dicha comisión, cumpliendo los requisitos que ella establece."(*)

(*) Párrafo sustituido por el Artículo 5 de la Ley N° 27323, publicada el 23-07-2000, cuyo texto es el siguiente:

"e) Obtener la autorización de CONASEV o de la Superintendencia de Banca y Seguros, respectivamente, e inscribirse en un registro especial que llevará cada institución, cumpliendo los requisitos que ellas establezcan, cuando las empresas que recurran a servicios de archivos especializados se encuentren dentro del ámbito de supervisión de dichas entidades. En el caso de empresas que se encuentren sujetas a la supervisión de la Superintendencia de Banca y Seguros y de CONASEV, que recurran a servicio de archivos especializados, obtendrán la autorización de la Superintendencia de Banca y Seguros y se inscribirá en su registro, en cuyo caso ésta remitirá a CONASEV copia de la documentación presentada para tales efectos."

Las notarías públicas pueden también organizar el servicio de microarchivo. Para el efecto, aparte del notario, deben contar en su personal permanente, al menos con un fedatario juramentado.

Los microarchivos a cargo de las notarías y empresas especializadas pueden conservarse en locales propios de ellas. También pueden mantenerse en locales proporcionados por los interesados, en las condiciones de seguridad que fija el reglamento.

CONCORDANCIAS: R. SBS N° 5860-2009 (Crean el Registro de Empresas especializadas en servicios de Microarchivos (REMA), modifican el TUPA de la SBS y el Reglamento de Sanciones y dictan otras disposiciones para conservación o sustitución de archivos), Art. 2

R. SBS N° 5860-2009, Art. 10

Artículo 16.- Es facultativo de sus propietarios la eliminación de documentos de los archivos particulares, una vez incorporadas sus microformas a los correspondientes microarchivos. Se prohíbe la incineración.

Toda persona, antes de eliminar los originales de la documentación que ha sido micrograbada, tiene la obligación de seleccionar, separar y conservar aquellas piezas que tengan valor histórico o cultural.

Para este efecto, antes de proceder a la eliminación de un lote de documentos, lo avisará por escrito al director del archivo regional o local, adjuntando un catálogo de aquéllos. El director, en un plazo de tres meses, puede señalar qué documentos deben ser entregados al archivo.

El propietario de ellos puede oponerse si considera que son documentos confidenciales cuya publicidad puede perjudicarlo.

Vencido el plazo, podrá disponer de los documentos, salvo de los señalados como históricos por el director del archivo.

CONCORDANCIA: R. SBS N° 5860-2009, Art. 14

Artículo 17.- Los cheques bancarios pagados pueden ser devueltos a los clientes en forma mensual o periódica, previa marca que los anule, sin los requisitos señalados en este artículo ni sujeción al plazo indicado.

CONCORDANCIA: R. SBS N° 5860-2009, Art. 14

Artículo 18.- Lo dispuesto en este capítulo no impide eliminar o devolver a los clientes los documentos cuya conservación no sea obligatoria conforme a ley.

CONCORDANCIAS: R. SBS N° 5860-2009, Art. 14

VI. PROTECCION PENAL

Artículo 19.- La falsificación, y la adulteración de microformas, microduplicados y microcopias, sea durante el proceso de grabación o en cualquier otro momento, se reprime como delito contra la fe pública, conforme a las normas pertinentes del Código Penal.

VII. DISPOSICION FINAL

Artículo 20.- Se derogan la Ley 13297 y el Decreto Ley 18917. Queda sin efecto toda otra norma legal, en cuanto se oponga a lo dispuesto por esta ley.

Artículo 21.- El presente Decreto Legislativo entrará en vigencia treinta (30) días después de su publicación en el Diario Oficial "El Peruano".

POR TANTO:

Mando se publique y cumpla dando cuenta al Congreso.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los once días del mes de octubre de mil novecientos noventa y uno.

ALBERTO FUJIMORI FUJIMORI,
Presidente Constitucional de República.

ALFONSO DE LOS HEROS PEREZ - ALBELA,
Ministro de Trabajo y Promoción Social.

Encargado de las Carteras de Justicia, Transportes y Comunicaciones y Economía y Finanzas.