

¿PUEDE EL DIRECTORIO CONTROLAR A SKYNET? REPENSANDO EL DEBER DE CUIDADO DEL DIRECTORIO EN EL SIGLO XXI

CAN THE BOARD CONTROL SKYNET? RETHINKING THE BOARD'S DUTY OF CARE IN THE TWENTY-FIRST CENTURY

Raúl Vizcarra Castillo*

Estudio Muñiz, Olaya, Meléndez, Castro, Ono & Herrera Abogados

This article explores the duty of care in the context of the company's board of directors, in close relation to artificial intelligence. Thus, it highlights the absence of a precedent system in Peruvian corporate law and advocates looking to the case of Delaware, a state that has established solid criteria to implement this duty. Thus, it emphasizes the importance of the board of directors keeping itself informed and establishing mechanisms to supervise the implementation of artificial intelligence, especially in the context of the technological advances in which we find ourselves.

Along these lines, a series of recommendations are established, such as the implementation of internal control mechanisms and the appointment of specialized directors. In addition, a re-reading of certain articles of the General Corporations Law is proposed in the light of this need for updating.

KEYWORDS: *Duty of care; duty of oversight; artificial intelligence; board of directors; Delaware jurisprudence.*

En este artículo se explora el deber de cuidado en el contexto del directorio de la empresa, en estrecha relación con la inteligencia artificial. Así, se resalta la ausencia de un sistema de precedentes en la legislación societaria peruana y se aboga por mirar el caso de Delaware, estado que ha establecido criterios sólidos para implementar este deber. De ese modo, se enfatiza la importancia de que el directorio se mantenga informado y establezca mecanismos para supervisar la implementación de la inteligencia artificial, especialmente en el contexto de avance tecnológico en el que nos encontramos.

En esa línea, se establecen una serie de recomendaciones como la implementación de mecanismos de control interno y designación de directores especializados. Además, se propone una relectura de ciertos artículos de la Ley General de Sociedades a la luz de esta necesidad de actualización.

PALABRAS CLAVE: *Deber de cuidado; deber de supervisión; inteligencia artificial; directorio; jurisprudencia de Delaware.*

* Abogado. Master of Laws (LL.M.) con especialización en Business Law por la University of California, Berkeley. Socio del área Corporativa y de M&A del Estudio Muñiz, Olaya, Meléndez, Castro, Ono & Herrera Abogados. Contacto: rvizcarra@munizlaw.com

Nota del Editor: El presente artículo fue recibido por el Consejo Ejecutivo de THÉMIS-Revista de Derecho el 15 de julio de 2023, y aceptado por el mismo el 12 de septiembre de 2023.

I. INTRODUCCIÓN

Si bien la inteligencia artificial es un concepto discutido desde la década del treinta con la conceptualización de la máquina de Turing, su impacto en la humanidad se ha manifestado en los últimos años con el crecimiento exponencial de las capacidades computacionales de los equipos informáticos. Al momento de elaborar esta nota, Chat GPT (*generative pre-trained transformer*) y los *large language models* han sido materia de discusión mediática y han presentado cuestionamientos básicos al futuro de la humanidad, al extremo que un grupo de expertos en inteligencia artificial y ejecutivos del sector tecnológico presentaron una carta abierta al público solicitando una pausa de por lo menos seis meses en el entrenamiento de sistemas de inteligencia artificial más poderosos que GPT-4. En un tono bastante sombrío, la carta indica que los laboratorios de inteligencia artificial están en “una carrera fuera de control para desarrollar e implementar mentes digitales cada vez más poderosas que nadie, ni siquiera sus creadores, pueden comprender, predecir o controlar de forma fiable” (Future of Life Institute, 2023)¹.

La inteligencia artificial, sin embargo, no es un concepto etéreo que apareció en la discusión pública por azar; son productos desarrollados por compañías o personas jurídicas con propósitos definidos y bajo un esquema que presume un control por parte de sus ‘creadores’. John McCarthy, quien fuera profesor de ciencias de la información en Stanford, definió la inteligencia artificial como

La ciencia y la ingeniería de fabricar máquinas inteligentes, especialmente programas informáticos inteligentes. Está relacionado con la tarea similar de usar computadoras para comprender la inteligencia humana, pero la IA no tiene que limitarse a métodos que son biológicamente observables (2007, p. 2).

Margaret Boden en su libro *Artificial Intelligence. A Very Short Introduction* complementa este concepto con una definición aparentemente sencilla:

“la Inteligencia Artificial (AI) busca que las computadoras hagan el tipo de cosas que las mentes pueden hacer” (2018, p. 1). Visto en su conjunto, y con las últimas notas mediáticas, hay una preocupación de que la inteligencia artificial vaya a sobrepasar la inteligencia humana y deje de ser una herramienta al servicio de la humanidad.

Más allá de cualquier referencia apocalíptica en el título de esta nota², este avance tecnológico tiene un impacto social ineludible y representa un reto de gobierno corporativo para cualquier directorio como órgano de dirección de la gestión empresarial. Por ejemplo, la *Competition and Markets Authority* del Reino Unido publicó el 19 de enero de 2021 una investigación denominada “*Algorithms: How they can reduce competition and harm consumers*” en la cual detallaron cómo el uso de algoritmos en grandes empresas tecnológicas pueden reducir la competencia mediante la exclusión de competidores (dando preferencia, por ejemplo, a los productos propios de una plataforma en desmedro de otros proveedores), o hacer discriminación de precios entre consumidores en base a la personalización³. En esa línea, Else y Pileggi ya habían adelantado que

La IA está permeando todas las industrias y los directores deben ser conscientes de los riesgos asociados con el panorama en constante evolución de dicha tecnología. Por lo tanto, es necesario al menos una comprensión básica de la IA y su aplicabilidad a la industria particular de una junta directiva para que los directores cumplan con sus deberes fiduciarios y para un gobierno corporativo eficaz (2019) [traducción libre]⁴.

Por otro lado, el Congreso peruano emitió el 5 de julio de 2023 la Ley 31814, Ley que promueve el uso de la inteligencia artificial en favor del desarrollo económico y social del país, en la cual se establecen una serie de principios para el desarrollo y uso de la inteligencia artificial, entre los cuales figuran lo referido a estándares de seguridad, el desarrollo ético de la inteligencia artificial y el cuidado de la privacidad de datos⁵. Esta norma, como es eviden-

¹ Véase a Equipo Editorial British Broadcasting Company (29 de marzo de 2023) para más información.

² La franquicia de cine Terminator de James Cameron tuvo a Skynet como la inteligencia artificial que se rebeló contra la humanidad e inició una lucha contra ella, buscando su extinción y el dominio de las máquinas.

³ Véase a Competition and Markets Authority (2021).

⁴ Texto original:

AI is permeating all industries, and directors must be aware of risks associated with the ever-evolving landscape of such technology. Thus, at least a basic understanding of AI and its applicability to a board's particular industry is necessary for board directors to comply with their fiduciary duties and for effective corporate governance.

⁵ El artículo único del título preliminar que los principios para el desarrollo y uso de la inteligencia artificial son:

a) Estándares de seguridad basados en riesgos: Se promueve un enfoque basado en riesgos para el uso y desarrollo de la inteligencia artificial.

te, aplicaría a todos los ciudadanos involucrados en el uso de la inteligencia artificial en el Perú.

Con esta problemática en mente y la incipiente regulación antes comentada, toca cuestionarnos el deber de cuidado del directorio en la gestión empresarial (llamado *duty of care* en el derecho anglosajón) establecido en la Ley General de Sociedades, a efectos de establecer los estándares de conducta que deben seguir los directores con respecto a la inteligencia artificial, las buenas prácticas a implementar y los límites de responsabilidad de cada miembro, desde una perspectiva doctrinal, de derecho comparado y, por qué no, de sentido común.

II. EL DEBER DE DILIGENCIA O CUIDADO DEL DIRECTORIO

El deber de cuidado tuvo un desarrollo principalmente en el sistema del *common law* entendido como un deber fiduciario impuesto al director:

A tener un grado específico de cuidado cuando desempeña su función directoral; un deber que se aplica, entre otras cosas, al cuidado que se tiene al tomar una decisión o al monitorear el desempeño de la administración, y a las medidas tomadas por los directores para asegurarse de que sean capaces de comprender lo que sucede dentro de la corporación –para poder ser capaces de tomar decisiones efectivas,

o para poder identificar señales de alerta que indiquen un comportamiento gerencial ineficaz o sospechoso (Kershaw, 2021, p. 137) [traducción libre]⁶.

A su vez, este es un deber que es evaluado por las cortes bajo el estándar del *business judgment rule*⁷ (también llamada regla de protección de la discrecionalidad empresarial). La *business judgment rule* fue definida como:

Una presunción de que en la toma de decisiones empresariales los administradores de una sociedad actuaron de manera informada, de buena fe, y la sincera convicción de que la acción tomada fue en el mejor interés de la sociedad. Kaplan v. Centex Corp., Del.Ch., 284 A.2d 119, 124 (1971); Robinson v. Pittsburgh Oil Refinery Corp., Del.Ch., 126 A. 46 (1924). Esa decisión será respetada por los tribunales a menos que se demuestre la infracción del deber de diligencia. La prueba recaerá sobre la parte demandante que deberá establecer los hechos que refuten la presunción (Aronson v. Lewis, 1985) [traducción libre]⁸.

Si bien el sistema de derecho civil inicialmente consideró un modelo estándar de conducta de buen padre de familia, la especialización de la práctica mercantil derivó en un estándar de ordenado comerciante⁹, lo que se plasmó en el artículo 171 de la LGS, cuando hace referencia a que:

b) Enfoque de pluralidad de participantes: Se promueve la participación de personas naturales y jurídicas u organizaciones e instituciones públicas y privadas en el debate para el desarrollo de políticas orientadas a la regulación sobre el uso de la inteligencia artificial en el país.

c) Gobernanza de internet: Se promueve el desarrollo y aplicación de principios, normas, reglas, procedimientos de toma de decisión y programas que determinan la evolución y el uso de internet por parte del Estado, instituciones del sector privado y la sociedad civil participando desde sus respectivos roles.

d) Sociedad digital: Se valora la información y el conocimiento obtenido mediante el acceso, uso y desarrollo de tecnologías digitales en todas sus dimensiones, y se impulsa la seguridad, la confianza, la economía digital, la conectividad digital, el talento, la innovación, la educación y la identidad digital, así como el aprovechamiento de las tecnologías emergentes en favor del bienestar social y económico de la ciudadanía.

e) Desarrollo ético para una inteligencia artificial responsable: Se considera que la ética es la base fundamental para identificar de forma precisa el marco de responsabilidades en el uso de este tipo de sistemas que conforman la industria 4.0.

f) Privacidad de la inteligencia artificial: La inteligencia artificial no debe transgredir la privacidad de las personas, debe actuar de manera segura para lograr un impacto positivo y de bienestar en los ciudadanos.

⁶ Texto original:

To take a specified degree of care when she performs her directorial role; a duty which applies, inter alia, to the care that is taken when making a decision or when monitoring the performance of management, and to the steps taken by the directors to ensure that they are capable of understanding what is happening within the corporation –in order to be capable of making effective decisions, or to be able to identify red flags indicating ineffective or suspicious managerial behaviour.

⁷ Véase a Cornell University (2022) para una definición del término.

⁸ Texto original:

It is a presumption that in making a business decision the directors of a corporation acted on an informed basis, in good faith and in the honest belief that the action taken was in the best interests of the company. Kaplan v. Centex Corp., Del.Ch., 284 A.2d 119, 124 (1971); Robinson v. Pittsburgh Oil Refinery Corp., Del.Ch., 126 A. 46 (1924). Absent an abuse of discretion, that judgment will be respected by the courts. The burden is on the party challenging the decision to establish facts rebutting the presumption (1971).

⁹ Véase a Ramos Herranz (2006).

Los directores desempeñan el cargo **con la diligencia de un ordenado comerciante y de un representante leal**.

Están obligados a guardar reserva respecto de los negocios de la sociedad y de la información social a que tengan acceso, aun después de cesar en sus funciones (1997) [el énfasis es nuestro].

Esto, a su vez, sigue la normativa española del Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas aprobado por Real Decreto Legislativo 1564/1989, que ya establecía en su artículo 127.1 que los “administradores desempeñarán su cargo con la diligencia de un ordenado empresario y de un representante leal”.

Nos encontramos, entonces, frente a un concepto jurídico indeterminado basado en un estándar del ‘ordenado comerciante’ (concepto para el deber de cuidado) y ‘representante leal’ (concepto para el deber de lealtad). Alcalde Rodríguez (2013, pp. 137-138) desarrolla la función de la diligencia como término jurídico indeterminado –siguiendo, a su vez, a Pérez Carrillo– y nos indica que este tiene tres componentes:

- a) Es una ‘fuente autónoma de obligaciones de los administradores’; es decir, genera responsabilidad en sí misma y sirve como mecanismo para asignar culpa a los directores en las obligaciones de indemnización que puedan tener a su cargo;
- b) Sirve como criterio de interpretación de las obligaciones impuestas por otras fuentes a los directores; y
- c) Cumple el papel de ‘cuantificación o medida de la atención o cuidado exigible en el ejercicio de la administración’; este último particularmente relevante para los fines de esta investigación.

El sistema jurídico peruano, a diferencia de lo que ocurre en cortes del *common law* (por ejemplo, Delaware o Nueva York) o países vecinos como Colombia (a través de la Superintendencia de Sociedades) no tiene un sistema de jurisprudencia que den luces sobre el ‘buen accionar’ que deben seguir los directores y funcionarios de las compañías

en sus jurisdicciones para acogerse al beneficio de la *business judgment rule*¹⁰, por lo que nos toca hacer un ejercicio doctrinal y de derecho comparado para dar contenido a este concepto. Para estos fines nos vamos a enfocar en la jurisprudencia de las cortes del estado de Delaware al ser la jurisdicción más importante en los Estados Unidos de América para el desarrollo de actividad comercial, al contar con un gran desarrollo de jurisprudencia sobre deberes fiduciarios, una judicatura especializada en derecho comercial y un gran *expertise* administrativo para la pronta resolución de disputas comerciales (Romano, 1993, p. 39).

En esta línea, Cándido Paz Ares nos indica que:

El deber de cuidado –el deber de diligencia del ‘ordenado empresario’– exige que los administradores inviertan una determinada cantidad de tiempo y esfuerzo y desplieguen un cierto nivel de pericia en la gestión o supervisión de la empresa a fin de maximizar la producción de valor (2003, p. 204).

Si bien este concepto se va a interpretar conforme a las necesidades de cada negocio, la doctrina española ha intentado definirlo como:

El empresario que desarrolla su concreta actividad empresarial con la diligencia media exigible. Un ordenado empresario es la persona que tiene conocimientos, al menos, de la práctica comercial nacional, pudiendo contar, inclusive, con conocimientos de la práctica comunitaria e internacional, atendiendo a que es un profesional y a que se dedica habitualmente a estas tareas. Así, un ordenado empresario, además de ser un profesional, por ser característica inherente al propio concepto de comerciante, es un empresario, en consecuencia, su diligencia habrá de ser superior (Ramos Herranz, 2006, pp. 224-225).

Por otro lado, la jurisprudencia de las cortes de Delaware define el deber de cuidado como el deber de los directores de “informarse, antes de tomar una decisión comercial, de toda la información material que esté razonablemente a su alcance. Una vez informados de ello, deberán actuar con el debido cuidado en el desempeño de sus funciones” (Aronson v. Lewis, 1985) [traducción libre]¹¹.

¹⁰ En su famoso artículo *Saints and Sinners: How does Delaware Corporate Law work?*, Rock propone que el rol de la ley fiduciaria en Delaware es fungir como una serie de parábolas o fábulas que describen cómo debe actuar un funcionario. “The core of my claim is that we should understand Delaware fiduciary duty law as a set of parables or folktales of good and band managers and directors, tales that collectively describe their normative role” (1997, p. 1106).

¹¹ Texto original:

To inform themselves, prior to making a business decision, of all material information reasonably available to them. Having become so informed, they must then act with requisite care in the discharge of their duties.

En base a lo antes citado, el deber de cuidado va tomando forma en algunas pautas de conducta básicas de un director (distintas de las capacidades profesionales inherentes para asumir el cargo): (i) invertir tiempo y esfuerzo en el cargo; (ii) hacer esfuerzos para estar razonablemente informado; y (iii) obrar –entendido en el sentido de tomar decisiones o llevar a cabo acciones– de manera diligente en base a los esfuerzos desplegados.

III. EL DEBER DE CUIDADO Y EL *DUTY OF OVERSIGHT* BAJO LA JURISPRUDENCIA DE DELAWARE

A. El *duty of oversight* en base al precedente *In re Caremark International Inc. Derivative Litigation*

El deber de cuidado muchas veces pasa por saber hacer las preguntas correctas, más que por tener un conocimiento comprensivo de un tema. El miembro de un directorio no suele ser un ejecutivo a tiempo completo de la compañía pero suele tener *expertise*, experiencia y *seniority* para el cargo al que ha sido designado. Es famosa la opinión del juez Learned Hand en *Barnes v. Andrews* (1924) al respecto, cuando señala que “(l)os directores no son especialistas como los abogados o los médicos [...] Son los asesores generales del negocio y si fielmente dan a su cargo la responsabilidad que tienen, no sería lícito responsabilizarlos (por sus decisiones)” [traducción libre]¹².

En esa línea, el deber de cuidado de los directores se materializa en supervisar la inteligencia artificial que esté desarrollando su compañía. ¿Cómo hacer esto? Las cortes del estado de Delaware han derivado del *duty of care* un deber adicional: el deber de supervisión, también llamado *duty of oversight*. Esto fue desarrollado inicialmente en el caso *In re Caremark International Inc. Derivative Litigation*, emitido por la Corte de Chancery en el año 1996, de donde se derivaron los famosos ‘*Caremark duties*’ o ‘deberes Caremark’.

El caso *In re Caremark* (1996) se dio por la revisión de una transacción (*‘settlement’*) de una *derivative action*¹³ presentada en beneficio de Caremark International, Inc. (‘Caremark’) por sus accionistas, por supuesto incumplimiento de

los deberes fiduciarios de los directores de Caremark en relación con violaciones a leyes federales, estatales y regulaciones aplicables a los proveedores de servicios de salud por parte de los trabajadores de la compañía. Los trabajadores de Caremark habrían incurrido en prácticas ubicadas en zonas grises de diversas regulaciones respecto al pago a profesionales de la salud para recomendar productos de Caremark, y los directores no habrían cumplido con sus deberes de monitorear la ‘*performance*’ corporativa.

Si bien los hechos del caso demostraron que los directores llevaron a cabo auditorías, implementaron ciertos grados de recomendaciones y, en términos generales, no habrían incurrido en responsabilidad, la Corte desarrolló ciertos criterios para que el directorio implemente sistemas de monitoreo y, en base al cumplimiento de estos, se exima de responsabilidad:

A la luz de estos acontecimientos, en mi opinión, sería un error concluir que la declaración de nuestra Corte Suprema en el caso *Graham* sobre el “espionaje” significa que las juntas corporativas pueden cumplir con su obligación de estar razonablemente informadas sobre la corporación, sin asegurarse de que sistemas de información y reporte existen en la organización que están razonablemente diseñados para proporcionar a la alta dirección y a la propia junta directiva información oportuna y precisa, suficiente para permitir que la dirección y la junta, cada uno dentro de su alcance, lleguen a juicios informados sobre el cumplimiento de la ley por parte de la corporación y su desempeño empresarial.

Obviamente, el nivel de detalle apropiado para dicho sistema de información es una cuestión de criterio empresarial. Y obviamente también, ningún sistema de información y presentación de informes diseñado racionalmente eliminará la posibilidad de que la corporación viole leyes o regulaciones, o que los altos funcionarios o directores puedan, sin embargo, ser engañados o no detectar razonablemente actos sustanciales para el cumplimiento de la ley por parte de la corporación. Pero es importante que la junta ejerza un juicio de buena fe en cuanto a que el sistema de información y presentación de informes de la corporación, conceptualmente

¹² Texto original: “Directors are not specialists like lawyers or doctors [...] They are the general advisors of the business and if they faithfully give such ability as they have to their charge, it would not be lawful to hold them liable”.

¹³ Un *‘derivative suit’* o *‘derivative litigation’* bajo el derecho americano es una acción legal afín a la pretensión social de responsabilidad contemplada en el artículo 181 de la LGS, por la cual un accionista, en representación de la sociedad, inicia una acción legal contra un director, oficial o tercero, que haya faltado a los deberes inherentes al cargo. Esto, en tanto la propiedad sociedad no haya ejercido la propia acción de responsabilidad al momento que el accionista hizo la demanda correspondiente. Para más información, véase a Cornell University (2022).

y en diseño, adecuados para asegurar al directorio que la información apropiada llegará a su atención de manera oportuna como una cuestión de operaciones ordinarias, de modo que puede satisfacer su responsabilidad.

Por lo tanto, soy de la opinión de que la obligación de un director incluye el deber de intentar de buena fe garantizar que exista un sistema de información y presentación de informes corporativos, que la junta considere adecuado, y que no hacerlo en algunas circunstancias puede, en teoría al menos, responsabilizar a un director por las pérdidas causadas por el incumplimiento de las normas legales aplicables¹⁴ (1996) [traducción libre] [el énfasis es nuestro].

Por un lado, la corte introduce el concepto del *'duty of oversight'* (sin decirlo expresamente en la opinión) al indicar que una de las obligaciones de los directores es incorporar un sistema de información corporativa y monitoreo de buena fe que permita una adecuada obtención de información por parte de este, y cuyo incumplimiento pueda potencialmente generar la responsabilidad legal del órgano. Por otro lado, deja claro que el contenido de este sistema está sujeto al *'business judgment rule'*.

Asimismo, la decisión establece que teóricamente, un director puede incurrir en responsabilidad en caso de que, habiendo implementado un sistema de control, haya una falla sistemática o sostenida en el monitoreo por parte del directorio:

Generalmente, cuando un reclamo de responsabilidad del director por pérdida corporativa se basa en el desconocimiento de las actividades que generan responsabilidad dentro de la corporación, como en el caso Graham o en este caso, en mi opinión, solo una falla sostenida o sistemática del directorio en ejercer la supervisión, como una falla total de intentar asegurar que exista un sistema información y reporte razonable existirá la falta de buena fe que es condición necesaria para la responsabilidad. Esta prueba de responsabilidad por falta de buena fe, evidenciada por la falta sostenida o sistemática de un director en ejercer una supervisión razonable, es bastante alta. Sin embargo, una prueba exigente de responsabilidad en el contexto de la supervisión probablemente sea beneficiosa para los accionistas corporativos como tal, como lo es en el contexto de las decisiones de la junta directiva, ya que hace que sea más probable que personas calificadas trabajen en la junta directiva, al mismo tiempo que continúa actuando como un estímulo para el cumplimiento de buena fe de las obligaciones por parte de dichos directores [traducción libre]¹⁵.

En resumen, el test desarrollado por el caso *In re Caremark* (1996) establece que los directores serían responsables por un incumplimiento del deber de supervisión en caso de que:

- Hayan fallado absolutamente en la implementación de un sistema de información y reporte; o

¹⁴ Texto original:

In light of these developments, it would, in my opinion, be a mistake to conclude that our Supreme Court's statement in Graham concerning "espionage" means that corporate boards may satisfy their obligation to be reasonably informed concerning the corporation, without assuring themselves that information and reporting systems exist in the organization that are reasonably designed to provide to senior management and to the board itself timely, accurate information sufficient to allow management and the board, each within its scope, to reach informed judgments concerning both the corporation's compliance with law and its business performance.

Obviously the level of detail that is appropriate for such an information system is a question of business judgment. And obviously too, no rationally designed information and reporting system will remove the possibility that the corporation will violate laws or regulations, or that senior officers or directors may nevertheless sometimes be misled or otherwise fail reasonably to detect acts material to the corporation's compliance with the law. But it is important that the board exercise a good faith judgment that the corporation's information and reporting system is in concept and design adequate to assure the board that appropriate information will come to its attention in a timely manner as a matter of ordinary operations, so that it may satisfy its responsibility.

Thus, I am of the view that a director's obligation includes a duty to attempt in good faith to assure that a corporate information and reporting system, which the board concludes is adequate, exists, and that failure to do so under some circumstances may, in theory at least, render a director liable for losses caused by non-compliance with applicable legal standards [el énfasis es nuestro].

¹⁵ Texto original:

Generally where a claim of directorial liability for corporate loss is predicated upon ignorance of liability creating activities within the corporation, as in Graham or in this case, in my opinion only a sustained or systematic failure of the board to exercise oversight such as an utter failure to attempt to assure a reasonable information and reporting system exists will establish the lack of good faith that is a necessary condition to liability. Such a test of liability lack of good faith as evidenced by sustained or systematic failure of a director to exercise reasonable oversight is quite high. But, a demanding test of liability in the oversight context is probably beneficial to corporate shareholders as a class, as it is in the board decision context, since it makes board service by qualified persons more likely, while continuing to act as a stimulus to good faith performance of duty by such directors.

- Habiendo implementado este sistema, fallen de manera consciente en monitorear o supervisar su operación, de tal manera que impidan el acceso a la información de riesgos o problemas que requieran su atención.

Desde una perspectiva procedimental, debe tenerse en cuenta que, si bien estamos hablando de violaciones al deber de cuidado, las cortes de Delaware han establecido que esto se litigue como una violación al deber de lealtad en tanto que:

Para alegar una responsabilidad potencial suficiente para causar que los directores no puedan considerar una demanda y así justificar un reclamo derivado bajo la Regla 23.1, **la falta de supervisión debe ser tan extrema que represente una violación del deber de lealtad**. Esto, a su vez, requiere una alegación de scienter, demostrando mala fe en la mordaz formulación del entonces presidente del Tribunal Supremo Strine, un incumplimiento del deber de diligencia de buena fe (Construction Industry Laborers Pension Fund, et al. v. Mike Bingle, et al, C.A. 2021-0494-SG [Del. Ch. 2022])¹⁶ [traducción libre] [el énfasis es nuestro].

Esto permite superar cualquier limitación estatutaria a la responsabilidad de los directores que

pueda estar en el certificado de incorporación de la sociedad. Recordemos que el título octavo de la Delaware General Corporation Law, en su artículo § 102 (b) (7), permite incluir provisiones que limiten la responsabilidad personal de los directores y funcionarios por violaciones a sus deberes fiduciarios. Sin embargo, deja en claro que no pueden limitar la responsabilidad de los directores en caso de violaciones al deber de lealtad, acciones de mala fe (*'not in good faith'*) o intencionales o con conocimiento de incumplimiento de la ley, entre otros¹⁷.

B. In re Caremark (1996) en la práctica. Las recientes decisiones de Marchand v. Barnhill (2019) e In re Boeing Co. Derivative Litigation (2021)

Mientras que los *claims* por la violación de los deberes fiduciarios bajo In Caremark (1996) fueron llamados en el propio caso “la teoría más difícil en el derecho de sociedades por el cual un demandante puede ganar un fallo” [traducción libre]¹⁸, las cortes de Delaware han tenido decisiones que han permitido que cada vez más acciones judiciales (*'derivative actions'*) lleguen a una etapa de litigio y no sean desestimadas inicialmente sin entrar a evaluar los méritos del reclamo. Claramente hay

¹⁶ Texto original:

To plead potential liability sufficient to cause directors to be unable to consider a demand and thus justify a derivative claim under Rule 23.1, therefore, **the lack of oversight pled must be so extreme that it represents a breach of the duty of loyalty**. This in turn requires a pleading of scienter, demonstrating bad faith—in then-Chief Justice Strine’s piquant formulation, a failure to fulfill the duty of care in good faith [el énfasis es nuestro].

¹⁷ El artículo § 102 (b) (7) de la Delaware General Corporation Law establece literalmente lo siguiente:

(b) In addition to the matters required to be set forth in the certificate of incorporation by subsection (a) of this section, the certificate of incorporation may also contain any or all of the following matters:
[...]

(7) A provision eliminating or limiting the personal liability of a director or officer to the corporation or its stockholders for monetary damages for breach of fiduciary duty as a director or officer, provided that such provision shall not eliminate or limit the liability of:

- (i) A director or officer for any breach of the director’s or officer’s duty of loyalty to the corporation or its stockholders;
- (ii) A director or officer for acts or omissions not in good faith or which involve intentional misconduct or a knowing violation of law;
- (iii) A director under § 174 of this title;
- (iv) A director or officer for any transaction from which the director or officer derived an improper personal benefit; or
- (v) An officer in any action by or in the right of the corporation.

No such provision shall eliminate or limit the liability of a director or officer for any act or omission occurring prior to the date when such provision becomes effective.

An amendment, repeal or elimination of such a provision shall not affect its application with respect to an act or omission by a director or officer occurring before such amendment, repeal or elimination unless the provision provides otherwise at the time of such act or omission.

All references in this paragraph (b)(7) to a director shall also be deemed to refer to such other person or persons, if any, who, pursuant to a provision of the certificate of incorporation in accordance with § 141(a) of this title, exercise or perform any of the powers or duties otherwise conferred or imposed upon the board of directors by this title.

All references in this paragraph (b)(7) to an officer shall mean only a person who at the time of an act or omission as to which liability is asserted is deemed to have consented to service by the delivery of process to the registered agent of the corporation pursuant to § 3114(b) of Title 10 (for purposes of this sentence only, treating residents of this State as if they were nonresidents to apply § 3114(b) of Title 10 to this sentence).

¹⁸ Texto original:

Most difficult theory in corporation law upon which a plaintiff might hope to win a judgment (In re Caremark International Inc. Derivative Litigation, 698 A.2d 959 [Del. Ch. 1996]).

un riesgo cada vez mayor hacia los directores –al menos en aquellas corporaciones sujetas a la ley del Estado de Delaware– de tener responsabilidad por una violación del *duty of oversight*.

El caso de *Marchand v. Barnhill* (2019), se refiere a la demanda de responsabilidad presentada por ciertos accionistas de Blue Bell Creameries USA, Inc. (en adelante, Blue Bell), uno de los mayores productores de helados de los Estados Unidos, contra ciertos directores de la compañía luego de que, en el año 2015, esta tuviera un brote de listeria en sus instalaciones, la cual generó el ‘recall’ de sus productos, cierre de producción de todas sus plantas, el cese de un tercio de sus trabajadores y la muerte de tres personas por el consumo de los productos infectados con listeria. Como consecuencia de esto, la compañía tuvo una crisis de liquidez y se vio forzada a aceptar una transacción de *private equity*.

Los demandantes alegaron que Blue Bell, a pesar de ser un negocio cuyo *core* era el desarrollo de helados y productos lácteos, no implementó mecanismos para supervisar el control y cumplimiento de medidas referidas a la salud, seguridad y controles sanitarios, siendo que no tuvo conocimiento de los brotes de listeria a tiempo y tuvo un mal manejo de la crisis correspondiente. En este caso, la Corte falló a favor de los demandantes, indicando que:

Aunque Caremark puede no exigir tanto como algunos comentaristas desearían, sí requiere que un directorio haga un esfuerzo de buena fe para implementar un sistema razonable de monitoreo y reporte sobre los riesgos centrales de cumplimiento de la corporación. En el caso de Blue Bell, la seguridad alimentaria era esencial y crítica para sus objetivos. La denuncia alegaba hechos que respaldaban una inferencia razonable de que no existía ningún sistema a nivel del directorio de seguimiento o reporte sobre seguridad alimentaria [traducción libre]¹⁹.

Como podemos ver, la Corte Suprema de Delaware considera que deben implementarse sistemas de monitoreo y reporte razonables en las compañías, en particular en aquellos donde el cumplimiento

es esencial (como son actividades directamente relacionadas al giro principal del negocio). Esto permite que un directorio tenga información razonable para poder tomar sus decisiones y, eventualmente, acogerse al *business judgment rule*. La Corte de Chancery siguió este mismo criterio en *In re The Boeing Co. Derivative Litigation*, en una opinión del 7 de septiembre de 2021.

En este caso, accionistas de The Boeing Company (en adelante, Boeing) demandaron al directorio de la compañía y a ciertos ejecutivos de la compañía por una pérdida de valor en Boeing producto de los problemas con la aeronave 737 MAX, la cual tuvo dos accidentes fatales en octubre de 2018 (el accidente de Lion Air) y en marzo de 2019 (el accidente de Ethiopian Airlines). En una opinión detallada, la Corte coincidió con los argumentos de los demandantes: que el directorio de la compañía, entre otros, no había establecido comités o procesos respecto al monitoreo de la seguridad de sus aeronaves (que, como hemos visto en *Marchand v. Barnhill* (2019), representa un componente crítico de la compañía)²⁰, ni había obrado respecto a ‘red flags’ sobre el potencial riesgo de operar el Boeing 737 MAX. Así, concluyó que:

La cuestión concreta que hoy se plantea ante este Tribunal es si los accionistas de Boeing han alegado que la mayoría de los directores de la Compañía enfrentan una probabilidad sustancial de responsabilidad por las pérdidas de Boeing. **Esto puede deberse a que los directores no establecieron un sistema de reporte para la seguridad de los aviones, o a que hicieron la vista gorda ante una ‘red flag’ que representa problemas de seguridad de las aeronaves. Concluyo que los accionistas han alegado ambas fuentes de responsabilidad de la junta directiva. Los accionistas podrán interponer el reclamo de falta de oversight [supervisión] en representación de la Compañía contra el directorio.** Pero los accionistas no han podido alegar que la junta directiva sea incapaz de mantener un reclamo contra los directivos de Boeing. También se desestima la demanda de los accionistas contra el directorio, en relación con su manejo del retiro y compensación

¹⁹ Texto original:

Although Caremark may not require as much as some commentators wish, it does require that a board make a good faith effort to put in place a reasonable system of monitoring and reporting about the corporation’s central compliance risks. In Blue Bell’s case, food safety was essential and mission critical. The complaint pled facts supporting a fair inference that no board-level system of monitoring or reporting on food safety existed.

²⁰ Esto puede apreciarse en la siguiente cita:

At the pleading stage, the existence of the Audit Committee, Corporate Audit group, and ERV process cannot support the conclusion that the Board established any committee or process charged with direct responsibility to monitor airplane safety. To the contrary, the Board did not establish the Airplane Committee, which was explicitly tasked with overseeing airplane safety, until April 2019; the Airplane Committee was the first Board committee to formally request information about the cause of the crashes (2019).

del director ejecutivo (2019) [traducción libre] [el énfasis es nuestro]²¹.

Casos como *Marchand v. Barnhill* (2019) e *In re The Boeing Co. Derivative Litigation* (2021) muestran una tendencia de las cortes de Delaware a permitir acciones de responsabilidad contra directores en tanto no cumplan con el deber de *oversight* establecido en el caso *In re Caremark* (1996), en particular si se refieren a supervisar actividades directamente relacionadas al giro principal del negocio.

IV. RECOMENDACIONES PARA EL MANEJO DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL POR EL DIRECTORIO

Como hemos visto, el deber de *oversight* establecido en el caso *In re Caremark* (1996) implica no solo la implementación de mecanismos de supervisión de ciertos riesgos del negocio, sino también que estos sean monitoreados de forma efectiva por el directorio. *Marchand v. Barnhill* (2019) e *In re The Boeing Co. Derivative Litigation* (2021) recalcan que tanto el mecanismo como el uso efectivo del mismo son particularmente relevantes cuando se refieren al *core* del negocio.

Por otro lado, el artículo 171 de la LGS indica que el directorio debe desempeñarse en el cargo con la diligencia de un “ordenado comerciante y de un representante leal”. Nos toca ahora, entonces, dar contenido a ese concepto jurídico indefinido de ‘ordenado comerciante’ a la luz del derecho comparado y de los avances tecnológicos a los que se enfrentan nuestros ejecutivos.

Dada la era digital en la que estamos, muchas compañías están en proceso de transformación digital, entendido esto como “el proceso mediante el cual las empresas incorporan tecnologías en sus negocios para impulsar un cambio fundamen-

tal” (Accenture, 2023) [traducción libre]²². Como consecuencia de esto, surgen nuevas tecnologías como la ‘*big data*’, los ‘algoritmos’, los ‘*large language models*’, entre otros; además de la ‘inteligencia artificial’ ya comentada. La implementación de estas tecnologías implica un reto y un riesgo para el directorio, por lo que merece ser revisada a partir de las lecciones del derecho corporativo y las buenas prácticas de gobierno corporativo.

Enfocándonos en la inteligencia artificial, materia de este artículo, Cunningham *et al.* (2023) resumen muy bien los retos al considerar la implementación de la inteligencia artificial generativa:

A medida que las herramientas de IA generativa proliferan y se incorporan a productos de búsqueda y datos que ya se utilizan ampliamente, los directores deben considerar (1) el grado en que la información que reciben de la gerencia, los auditores, los consultores u otros puede haber sido producida utilizando IA generativa y (2) si pueden y deben utilizar herramientas de IA generativa como una oportunidad para respaldar sus deberes y actividades como directores. Para ambos fines, los directores deben ser conscientes, al igual que los funcionarios y empleados de la empresa, de los riesgos asociados con el uso y la dependencia de la empresa de la IA generativa [traducción libre]²³.

Como podemos ver, el directorio afronta el reto no solo de verificar la implementación de la inteligencia artificial, sino también de (i) evaluar cuánta información generada por inteligencia artificial recibirá para la toma de sus decisiones, considerando las limitaciones y sesgos propias de las IA; así como, (ii) evaluar si el directorio debe usar la inteligencia artificial como un apoyo en el cumplimiento de sus deberes y actividades. Para los fines de este artículo, nos enfocaremos en las labores de implementación y supervisión efectiva de la inteligencia artificial.

²¹ Texto original:

The narrow question before this Court today is whether Boeing’s stockholders have alleged that a majority of the Company’s directors face a substantial likelihood of liability for Boeing’s losses. **This may be based on the directors’ complete failure to establish a reporting system for airplane safety, or on their turning a blind eye to a red flag representing airplane safety problems. I conclude the stockholders have pled both sources of board liability. The stockholders may pursue the Company’s oversight claim against the board.** But the stockholders have failed to allege the board is incapable of maintaining a claim against Boeing’s officers. The stockholders’ other claim against the board, regarding their handling of the chief executive officer’s retirement and compensation, is also dismissed [el énfasis es nuestro].

²² Texto original:

Digital transformation is the process by which companies embed technologies across their businesses to drive fundamental change.

²³ Texto original:

As generative AI tools proliferate and are incorporated into search and data products already in wide use, directors should consider both (1) the degree to which information they receive from management, auditors, consultants, or others may have been produced using generative AI and (2) whether they can and should use generative AI tools as an opportunity to support their duties and activities as directors. For both purposes, directors must be mindful, like company officers and employees, of risks associated with the company’s use and reliance on generative AI.

A continuación, basados en las recomendaciones de Eichenberg y Rotenberg (2022), así como de Cunningham *et al.* (2023) ya citados, señalamos las principales recomendaciones para los miembros del directorio a efectos que puedan cumplir con su deber fiduciario de cuidado y obrar como un 'ordenado comerciante'.

A. Comprensión de la inteligencia artificial

Resulta necesario que los directores inviertan en tener un conocimiento básico y comercial de cómo funciona la inteligencia artificial en términos generales y cómo se aplica respecto a su industria. De esta manera, el directorio podrá conocer qué riesgos evaluar o considerar, tanto en las actividades de su compañía como en los mecanismos de supervisión a implementar en la misma (en cumplimiento de las recomendaciones del precedente In re Caremark de 1996 y derivados). En particular, el directorio debería tener claro que:

- Si bien la inteligencia artificial es una máquina, no es objetiva. Es una creación humana sujeta a los sesgos y prejuicios de sus programadores.
- La inteligencia artificial es tan buena como la data que se le suministra. Sobre la base de este universo de información y al propio aprendizaje de la inteligencia artificial es que generará respuestas, por lo que estas pueden ser inexactas, incompletas o con sesgos muy marcados²⁴.

B. Establecimiento de mecanismos de reporte y de supervisión, así como la verificación periódica de los mismos

El directorio debe velar, por un lado, porque la compañía tenga mecanismos de reporte respecto a temas de inteligencia artificial; esto es, que haya canales a través de los cuales el directorio reciba información suficiente al respecto y, por otro lado, porque la compañía cuente con mecanismos de supervisión respecto al desarrollo de la implementación de la inteligencia artificial.

Esto permite, por un lado, que el directorio esté adecuadamente informado sobre el desarrollo de

las iniciativas de inteligencia artificial en la compañía y, por el otro, ejercer el deber de 'supervisión' u 'oversight' respecto a estas iniciativas.

Esto sería, además, consistente con el estándar de seguridad basado en riesgos para el uso y desarrollo de la inteligencia artificial promovido en la Ley 31814.

C. Verificación de las capacidades del personal que supervisa la inteligencia artificial

El directorio deberá considerar que el personal que desarrolla y supervisa las actividades relacionadas con la inteligencia artificial a nivel ejecutivo en la compañía cuente con las capacidades técnicas y profesionales suficientes para estos fines.

1. Implementación de mecanismos de control interno

El directorio, en conjunto con la gerencia y equipos especializados dentro de la compañía, deberá verificar que se implementen mecanismos de control interno suficientes. Al respecto, recalamos que la Ley 31814 enfatiza entre sus principios rectores, que la inteligencia artificial debe desarrollarse con un enfoque ético y velar de no trasgredir la privacidad de las personas.

En esta línea, como detallan Cunningham *et al.* (2023),

La IA generativa procesa y retiene las interacciones de los usuarios como datos de entrenamiento, lo que tiene como objetivo mejorar la calidad de su producción en versiones futuras, pero también implica riesgos y consideraciones de privacidad y ciberseguridad, incluida la divulgación no intencionada de información confidencial y otros datos. Por lo tanto, los directores corporativos deben tener cuidado de evitar que la IA generativa se utilice de manera que pueda comprometer dicha confidencialidad o crear exposición legal [traducción libre]²⁵.

2. Designación de directores o asesores especializados

Para las compañías donde la inteligencia artificial es una parte sustancial del modelo de negocio es

²⁴ "Second, generative AI results may be inaccurate, incomplete, or biased (with bogus AI information or output commonly called 'hallucinations')." (Cunningham *et al.* (2023)).

²⁵ Texto original:

Generative AI processes and retains user interactions as training data, which is intended to improve the quality of its output in future versions, but also implicates privacy and cybersecurity risks and considerations, including the unintended disclosure of confidential information and other data. Corporate directors must therefore take care to avoid generative AI being used in ways that could compromise such confidentiality or create legal exposure.

recomendable designar a un director familiarizado con la inteligencia artificial o contratar a asesores independientes con conocimiento especializado.

V. CONCLUSIONES

Como hemos visto a lo largo del presente artículo, el deber de cuidado es un deber jurídico indefinido que tiene que interpretarse e implementarse según los mejores estándares de la época. Si bien contamos con cierto desarrollo doctrinal del cuidado que debe tener el directorio en sus funciones (Ramos Herranz, 2006, pp. 224-225), este por sí solo no brinda suficiente información respecto a las pautas y prácticas que debe seguir el directorio. A diferencia de otras jurisdicciones, nuestro sistema jurídico no tiene un sistema de precedente en prácticas de derecho societario que ‘cuenta una historia’ sobre cómo debería comportarse el directorio (Rock, 1997, p. 1106), por lo que debemos recurrir al *case law* de Delaware, que ha desarrollado un sólido set de criterios, prácticas y recomendaciones para implementar el deber de cuidado (In re Caremark (1996) y derivados).

En esa línea, y frente a los avances tecnológicos, corresponde que el directorio actualice su conocimiento y establezca mecanismos para estar informado sobre la implementación de la inteligencia artificial y poder supervisarla efectivamente.

Considerando esto, corresponde hacer una relectura tanto del artículo 171 de la LGS, así como del artículo 173 de la misma norma:

Artículo 173.- Información y funciones

Cada director tiene el derecho a ser informado por la gerencia de todo lo relacionado con la marcha de la sociedad. Este derecho debe ser ejercido en el seno del directorio y de manera de no afectar la gestión social.

Los directores elegidos por un grupo o clase de accionistas tienen los mismos deberes para con la sociedad y los demás accionistas que los directores restantes y su actuación no puede limitarse a defender los intereses de quienes los eligieron (1997).

Como hemos visto, parte del deber de cuidado del director es estar adecuadamente informado para la toma de decisiones. Por un lado, esto implica que el directorio conozca —aunque sea conceptualmente— la tecnología subyacente en discusión, sepa hacer las preguntas adecuadas sobre su uso, conozca la información generada por esta y la forma de su

implementación. Por el otro, implica que el directorio establezca mecanismos de reporte respecto de la implementación de la inteligencia artificial, así como mecanismos de supervisión sobre cómo se ha implementado esta nueva tecnología.

De esta manera, el directorio puede tomar decisiones suficientemente informadas sobre la inteligencia artificial en el negocio de la compañía, con el objetivo de generar un incremento del valor de la misma y, en consecuencia, tener una mejor defensa frente a acciones de responsabilidad que puedan tomar los accionistas de la sociedad contra ellos en caso no estuviesen de acuerdo con las decisiones tomadas.

Esto último es particularmente relevante considerando que el Anteproyecto de la Ley General de Sociedades llevado a cabo por el grupo de trabajo aprobado mediante la Resolución Ministerial 0108-2017-JUS, siguiendo las propuestas de Paz Ares (2003), ha establecido un *safe harbour* similar al *business judgment rule* americano²⁶, al considerar en el artículo 154 del referido anteproyecto lo siguiente:

Artículo 154.- Protección de la discrecionalidad empresarial en el ejercicio del cargo

1. En el ámbito de las decisiones estratégicas y de negocio, sujetas a la discrecionalidad de los directores, los niveles requeridos de diligencia se entenderán cumplidos cuando el director haya actuado de buena fe, sin conflicto de interés en el asunto objeto de decisión, con información razonablemente suficiente según las circunstancias y siguiendo un procedimiento adecuado, independiente y transparente para la toma de decisión. En este marco, los directores no incurrirán en responsabilidad en caso de actuar de conformidad con lo indicado en el párrafo anterior, incluso si finalmente las decisiones que adoptaron no resultaron las más convenientes para la sociedad.

2. No se entenderán incluidas dentro del ámbito de discrecionalidad empresarial aquellas decisiones que involucren directamente o indirectamente a algún accionista, a algún director o gerente y personas vinculadas a estos. En particular, cuando se trata de permitir a estos realizar las operaciones prohibidas por el artículo 150 o cuando se trate de aprobar algún contrato o negocio con un accionista o con una persona o entidad vinculada a este, corresponderá a los directores dejar constancia de que al tomar la decisión, el directorio ha cumplido

²⁶ Véase el Anteproyecto de la Ley General de Sociedades (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, 2018).

con sus deberes de lealtad y diligencia, que el acuerdo adoptado es de beneficio para la sociedad y que se ha dado prioridad al interés social y seguido un proceso independiente y transparente (2003) [el énfasis es nuestro].

De esta manera, un directorio que cumpla con (i) tener un conocimiento básico de cómo funciona la inteligencia artificial en su industria; (ii) estar adecuadamente informado (y sepa discriminar respecto de la información que recibe); y (iii) haber sido diligente en la supervisión de temas críticos implementados o a ser implementados respecto a la inteligencia artificial en el negocio de la compañía, está cumpliendo con una reinterpretación moderna y funcional del deber de cuidado y, en particular, podría proteger sus acciones del escrutinio judicial²⁷.

Entonces, frente a la pregunta inicial, ¿puede el directorio controlar a Skynet? Queremos pensar –optimistamente– que, desde una perspectiva de gobierno corporativo, sí, en tanto cumpla con comprender qué es lo que se está creando dentro de su empresa e implemente, en mayor o menor grado, las recomendaciones antes expuestas. 🏛️

REFERENCIAS

- Accenture (2023). *What is Digital Transformation & Why is it Important?* Accenture. <https://www.accenture.com/us-en/insights/digital-transformation-index#:~:text=Digital%20transformation%20is%20the%20process,for%20employees%2C%20customers%20and%20shareholders>
- Alcalde Rodríguez, E. (2013). *La Responsabilidad de los Directores de Sociedades Anónimas. Responsabilidad Civil y Penal Administrativa*. Ediciones Universidad Católica de Chile.
- Boden, M. (2018). *Artificial Intelligence, A very short introduction*. Oxford University Press.
- Competition and Markets Authority (2021). *Algorithms: How they can reduce competition and harm consumers*. United Kingdom Government. <https://www.gov.uk/government/publications/algorithms-how-they-can-reduce-competition-and-harm-consumers/algorithms-how-they-can-reduce-competition-and-harm-consumers>
- Cornell University (2022). *Derivative Litigation*. En *Wex*. https://www.law.cornell.edu/wex/derivative_action
- Cornell University (2022). *Duty of Care*. En *Wex*. https://www.law.cornell.edu/wex/duty_of_care#:~:text=The%20duty%20of%20care%20is,corporation's%20stakeholders%20or%20broader%20society
- Cornell University (2022). *Suit*. En *Wex*. https://www.law.cornell.edu/wex/Shareholder_Derivative_Suit
- Cunningham, L., Maskin, A., & Carlson, J. (21 de junio de 2023). *Generative Artificial Intelligence and Corporate Boards: Cautions and Considerations*. *Harvard Law School Forum on Corporate Governance*. <https://corpgov.law.harvard.edu/2023/06/21/generative-artificial-intelligence-and-corporate-boards-cautions-and-considerations/>
- Eichenberg, S., Rotenberg, J., & Sabatier, C. (20 de diciembre de 2022). *Artificial Intelligence: The New Frontier for Board Oversight?* *NACD Boardtalk*. <https://blog.nacdonline.org/posts/artificial-intelligence-board-oversight>
- Else, S., & Pileggi, F. (12 de febrero de 2019). *Corporate Directors Must Consider Impact of Artificial Intelligence for Effective Corporate Governance*. American Bar Association. <https://businesslawtoday.org/2019/02/corporate-directors-must-consider-impact-artificial-intelligence-effective-corporate-governance/>
- Equipo Editorial de British Broadcasting Company (2023). La carta en la que más de 1.000 expertos piden frenar la inteligencia artificial por ser una “amenaza para la humanidad”. *British Broadcast Company*. <https://www.bbc.com/mundo/noticias-65117146>
- Future of Life Institute (2023). *Pause Giant AI Experiments: An Open Letter*. Future of Life Institute. <https://futureoflife.org/open-letter/pause-giant-ai-experiments/>
- Kershaw, D. (2021). *The Foundations of Anglo-American Corporate Fiduciary Law*. Cambridge University Press.

²⁷ Paz Ares considera que un directorio donde “(i) [...] los administradores hayan obtenido una información razonable sobre la decisión; (ii) a que hayan seguido los procedimientos formalmente establecidos para su adopción; y (iii) sobre todo, a que no tengan interés personal en cualquier consecuencia directa o colateral de la misma” pueden efectivamente remover sus acciones del ámbito de escrutinio judicial (2003, p. 226) [el énfasis es nuestro].

McCarthy, J. (2007). *What is artificial intelligence?* Stanford University. <https://www-formal.stanford.edu/jmc/whatisai.pdf>

Ministerio de Justicia y Derechos Humanos [MINJUS] (2018). *Anteproyecto de la Ley General de Sociedades*. <https://www.gob.pe/institucion/minjus/informes-publicaciones/1941768-anteproyecto-de-la-ley-general-de-sociedades>

Paz-Ares, C. (2003). La responsabilidad de los administradores como instrumento de gobierno corporativo. *Ius et Veritas*, (27), 202-246.

Ramos Herranz, I. (2006). El estándar mercantil de diligencia: El ordenado empresario. *Anuario de derecho civil*, 59(1), 195-226.

Rock, E. (1997). Saints and Sinners: How does Delaware Corporate Law work? *UCLA Law Review*, (44), 1009-1107.

Romano, R. (1993). *The Genius of American Corporate Law*. The AEI Press.

LEGISLACIÓN, JURISPRUDENCIA Y OTROS DOCUMENTOS LEGALES

Aronson v. Lewis, 473 A.2d 812 (C.S. Delaware 1985).

Barnes v. Andrews, 298 F.614 (S.D.N.Y. 1924).

Construction Industry Laborers Pension Fund, et al. v. Mike Bingle, et al, C.A. 2021-0494-SG (Del. Ch. 2022)

Delaware Code, Tit. 8, Ch. 1 (General Corporation Law).

In re Caremark International Inc. Derivative Litigation, 698 A.2d 959 (Del. Ch. 1996).

In re The Boeing Co. Derivative Litigation, C. A. 2019-0907-MTZ (Del. Ch. 2021).

Ley 26887, Ley General de Sociedades, Diario Oficial *El Peruano*, 5 de diciembre de 1997 (Perú).

Ley 31814, Ley que promueve el uso de la inteligencia artificial en favor del desarrollo económico y social del país, Diario Oficial *El Peruano*, 5 de julio de 2023 (Perú).

Ley de Sociedades Anónimas (R.D.L. 1989, 1564) (España).

Marchand v. Barnhill, 212 A.3d 805 (C.S. Delaware 2019).