

INVESTIGACIONES NACIONALES

La idoneidad moral como requisito sine qua non para la autorización de una empresa del sistema financiero: Una mirada objetiva al criterio subjetivo del regulador

Moral suitability as a sine qua non requirement for the authorization of a company in the financial system: An objective look at the subjective criteria of the regulator

*“La razón nos engaña a menudo, la conciencia nunca.”
— Jean-Jacques Rousseau*

Gloria María Acosta Alvarez de Hoyle¹

Universidad Nacional Mayor de San Marcos

<https://orcid.org/0000-0001-9097-4084>

gloriamaria.acosta@unmsm.edu.pe

Presentado: 03/06/2022 - Aceptado: 08/07/2022 - Publicación: 31/07/2022

Resumen

El presente artículo plantea el inquietante cuestionamiento acerca de una exigencia normativa sobre “idoneidad moral” para la constitución de un tipo específico de empresa: las instituciones financieras. Se parte del análisis de las normativas relativas al Sistema Financiero y el Sistema de Seguro, las que integran bajo sus normas, entre otros, criterios de evaluación tales como el de idoneidad técnica y moral para el representante de una entidad financiera. En el mismo sentido, se analiza el concepto de “idoneidad moral” desde una perspectiva filosófica, Asimismo, de una revisión en Derecho Comparado, se realiza una revisión de legislaciones aplicables. Por último, compartimos una breve reseña de los principios de la moral pública, para finalmente dar una mirada legal a sentencias que han tratado cuestiones sobre idoneidad moral y ética en el Perú.

Palabras clave: Ética; gobierno corporativo; regulación financiera.

Abstract

This article raises troubling questions about the regulatory “moral suitability” requirements for a specific type of business: financial institutions. It is based on an analysis of the regulations relating to the financial and insurance systems which, among others, incorporate evaluation criteria such as the technical and moral suitability applied to the representative of a financial company. The concept of ‘moral suitability’ is analyzed from a philosophical point of view, and in the same way, the relevant legislation is evaluated in the review of comparative law. Finally, we share a brief approach of the principles of public morality and, finally, an analysis of the sentences that address the issues of moral and ethical relevance in Peru.

Keywords: Ethics; government corporate; regulation financial.

1. A manera de introducción

Nos cuestionamos por la naturaleza jurídica de una exigencia normativa de “idoneidad moral” para la constitución de un tipo específico de empresa: las instituciones financieras. Las mismas que resguardadas por un halo de conservadurismo estatal conllevan a una regulación exacerbada, siendo que no todas confluyen en la protección del ahorro público, por lo que nos preguntamos: ¿Es este un requisito subjetivo para desestimar una solicitud de licencia?

Resulta más que cuestionable esta exigencia ex ante, como un mecanismo cuasi de barrera burocrática, por lo que no ensalzaremos la falta de institucionalidad estatal, la cual resulta parte de nuestra “normalidad”, sino que más bien nos permitiremos abordar la exigencia de la idoneidad moral en algunas otras normas de la legislación peruana, las cuales resultan ser interpretadas con tendencia hacia lo subjetivo, por lo cual se hace cada vez más necesario analizar desde la concepción filosófica, la doctrina para dar soporte a las dudas sobre la aplicación normativa y la relación directa con los fines constitucionales.

A continuación, se presenta resumen de estudios recientes acerca de la evolución de la ética y moral, la inclusión de la aptitud o capacidad moral en los requisitos a nivel latinoamericano, con un afán de corresponder a esta válida inquietud ¿qué implica tener “idoneidad moral” para constituir una empresa dentro del sistema financiero en Perú?

2. Respecto de la Resolución SBS N° 00211-2021: REGLAMENTO DE AUTORIZACIÓN DE EMPRESAS Y REPRESENTANTES DE LOS SISTEMAS FINANCIERO Y DE SEGUROS

La Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, Ley N° 26702 (en adelante la Ley General) establece en el artículo 19° dentro de los requisitos para ser

organizador de una entidad financiera regulada “deben ser de reconocida idoneidad moral...”

Así también, el artículo 44° de la Ley General señala que para autorizar a un representante de una empresa no establecida en el país “la Superintendencia evalúa la idoneidad técnica y moral de la persona designada como representante...”.

En este mismo sentido, en el artículo 79° de la Ley General se menciona que los integrantes del Directorio de una entidad del sistema financiero deben reunir las condiciones de “idoneidad técnica y moral”.

Resulta importante anotar que la propia Ley General precisa en el numeral 4 del artículo 364° como requisito para ser Superintendente: “Tener conducta intachable y reconocida solvencia e idoneidad moral.” Propiciando de esta manera que la máxima autoridad de esta Superintendencia debe cumplir con el mismo requisito exigido para las instituciones que regula.

En esa misma línea, se publica la Resolución SBS N° 00211-2021: Reglamento de autorización de empresas y representantes de los sistemas financieros y de seguros, (en adelante El Reglamento) que declara como su *ratio legis* recoger el principio general de brindar protección al ahorrista, en el sentido que las instituciones del sistema financiero deben ser organizadas o administradas por personal idóneo;

Este Reglamento establece como Idoneidad Moral la siguiente definición:

“Idoneidad moral: también denominada solvencia moral. Calidad de los accionistas, directores, gerentes y principales funcionarios para actuar de manera íntegra en la empresa, reflejada en su conducta y trayectoria personal, profesional y/o comercial, incluyendo **y no limitándose a los criterios establecidos en el presente Reglamento**” (resaltado es nuestro)

Según el artículo 13° de dicho Reglamento se establecen los criterios para evaluar idoneidad moral, serían las relacionadas a su reputación o desempeño profesional, las relaciones judiciales que condenan un delito, cuando se formulan investigaciones relacionados a un suceso que tiene la potencialidad de ser un delito, cuando se encuentran sospechas fundadas respecto a la realización de delitos afines al terrorismo, entre otros.

Pese a que a nuestro criterio se estaría vulnerando en lo declarado en los literales c, d y e del artículo mencionado líneas atrás, el principio de presunción de inocencia declarado constitucionalmente señala que toda persona es considerada inocente hasta que no se haya declarado a través de la vía judicial su responsabilidad. Reconocemos que el sistema financiero se constituye en

la vía más común para la materialización de delitos como el lavado de activos en cualquiera de las etapas, sea de colocación, transformación o integración.

Nos llama especialmente la atención que el reglamento precisa que cualquiera de los puntos declarados en la evaluación no constituye en automática la falta de idoneidad moral, que ello responderá a una evaluación integral. Es decir que se realizará el impacto de los criterios antes señalados con la confianza, reputación, entre otros, de los sistemas supervisados.

Se rescata del reglamento que cualquier empresa postulante a ser regulada por la SBS, sea una FinTech o cualquier otra que quiera constituir una entidad financiera, tendrá una mayor certeza de los requisitos y los plazos aplicables e inclusive podrá conocer de antemano la expectativa del supervisor para su caso, incluso se destaca que se puedan generar de manera transparente reuniones entre inversionistas, organizadores u otros representantes con la Superintendencia, de tal manera que se pueda generar un proceso eficiente.

Al respecto anotamos que el Principio 5 del Comité de Basilea establece los criterios para la concesión de licencias, en donde señala que la autoridad autorizada para otorgar las licencias tiene, además, la legitimidad para establecer criterios y denegar las solicitudes de establecimientos que incumplen con dichos criterios y debe evaluar la idoneidad de los consejeros y altos directivos.

Los criterios de idoneidad y adecuación que se incluyen a criterio de dicho comité son específicamente los siguientes:

- (i) la capacitación y experiencia en operaciones financieras relevantes para las actividades que el banco prevé realizar y (ii) la inexistencia de antecedentes penales u opiniones negativas del regulador que inhabiliten al candidato para el desempeño de cargos de importancia en un banco.

Adicionalmente, el Fondo Monetario Internacional recomendó agregar, dentro de sus procesos, la preparación de reuniones con sus representantes más significativos para conseguir mejores elementos de discernimiento respecto a la idoneidad y experiencia, así como elaborar un juicio más completo respecto a la idoneidad colectiva de este órgano de gobierno.

Por otra parte, reconocemos el especial esfuerzo de la Superintendencia de mantenerse a la vanguardia de la regulación internacional, conforme a los principios de Basilea, en el sentido que ya desde hace una década viene desarrollando criterios para el buen gobierno corporativo de las instituciones financieras, desde la supervisión de la solvencia de entidades de crédito, gestión basada en riesgos, así como disposiciones en materia de organización

interna de las entidades, políticas de transparencia y obligaciones de información al mercado.

En suma, pese a que se reconoce el gran esfuerzo de detallar criterios objetivos, consideramos que aún se mantendría una evaluación subjetiva, abierta a criterio del evaluador, para reconocer si se encuentra o no frente a una persona con idoneidad moral; por lo que considerando que la información de este tipo de resoluciones es reservada, guardando la confidencialidad de los actores, revisaremos una revisión de este aspecto a criterio legal y jurisprudencial en otros ámbitos de acción.

3. Respeto de la dinámica entre Ética vs Moral

La filosofía contemporánea contempla dos distinciones y definiciones para la ética y moral. Jürgen Habermas, en su análisis sobre la acción comunicativa y su fundamento racional, adopta conceptos de la fenomenología de Husserl, como el *Lebenswelt* (mundo de la vida) para referirse a todos los hechos culturales, de la persona o su entorno que no puede ignorar, siendo lo moral una dimensión de ese mundo. La ética, en cambio, es “una ciencia o disciplina filosófica que lleva a cabo el análisis del lenguaje moral y que ha elaborado diferentes teorías y maneras de justificar o de fundamentar y de revisar críticamente las pretensiones de validez de los enunciados morales” (De Zan, 2004, pág. 19), por tanto, la ética se considera una ciencia dentro de la filosofía y lo moral el objeto de estudio de la misma.

En la búsqueda del fundamento de las normas, la ética normativa está orientada hacia la moral crítica o racional, distinta de la ética descriptiva. La ética normativa va dirigida al cuestionamiento, de la búsqueda de lo justo y sus principios morales, por lo que prescinde de hipótesis empíricas analizadas por la ética descriptiva y sin embargo, refutables hasta con una simple observación de los hechos, lo que hace imposible todo contrato moralmente equitativo. (De Zan, 2004, pág. 96)

Kant se opone a la instrumentalización del individuo siguiendo la línea del utilitarismo o contractualismo y su primera fórmula sobre el imperativo moral señala lo siguiente: “obra según una máxima tal que puedas querer al mismo tiempo que se convierta en ley universal”, en primera persona porque cada individuo debe, de manera conciente, realizar esta autoevaluación respecto a cómo está obrando y si lo que realiza puede replicarse en las demás personas.

La segunda fórmula explicita el modo como debe entenderse la primera, es decir que debo observar el principio de la reciprocidad simétrica de las reglas del comportamiento por sí mismas, porque son las normas justas, y no de manera meramente instrumental,

para que los otros las respeten con respecto a mí (De Zan, 2004, pág. 96)

Para Max Weber, la ética seguida por Kant y la ética de las religiones constituían meras convicciones, por lo que contrapuso la ética de ser responsable por las propias acciones como aquella que debería regir en las decisiones, cuando los principios morales no deberían respetarse para obtener la forma correcta de ser y de obrar.

Según Weber, por su historia cultural los países anglosajones, recogen la idea del capitalismo al conjugar aquellos acciones y pensamientos que promueven el comportamiento razonado para hacer confluir medios con fines, para lograr crecimiento económico maximizando las ganancias.

Es por ello que siguiendo una base un tema especialmente resaltante que no dejamos de lado es la marcada diferencia en los países anglosajones adoptantes del Common Law, donde el “Trust” va mucho más allá de la mera confianza y donde una mentira, por ejemplo, puede ser catalogada como perjurio. En este sentido, nos cuestionamos ¿a qué nos referimos con idoneidad moral? si no se puede cumplir/probar una mentira.

4. Definición de idoneidad moral según legislación comparada

Siguiendo la línea de confidencialidad de información y datos, resulta claro que los resultados de evaluación únicamente son notificados a quienes lo solicitan, ello logra evitar una prensa negativa o una reacción de mercado irreversible; es así como preservando su reputación, el solicitante puede concentrar sus esfuerzos en fortalecerse. Es así que la revisión de lo que implica idoneidad moral para la autorización de una institución financiera se reserva en privado, por lo que corresponde nuestra revisión legislativa y reglamentaria según corresponde.

En España se ha previsto desde Circular 2/2016 que sean las propias instituciones que mantengan instrucciones, dentro de su regulación, adecuados para realizar la selección y evaluación permanente para asegurar que sus miembros ostenten reconocida honorabilidad comercial y profesional, y conocimientos, competencias y experiencia de acuerdo a las actividades que realizan. Además, toda esa información es puesta a disposición de la autoridad competente, que evalúa que cumplan dichos requisitos previa a su inscripción en el Registro correspondiente.

En Colombia por ejemplo, la agencia de supervisión identifica el riesgo en cuanto a su cantidad y calidad para el ingreso al mercado financiero, incluyendo una condición financiera frágil o un reducido apoyo por parte de la compañía principal; así también consideran la concentración en formas de

financiamiento para el banco propuesto y concentración del otorgamiento de préstamos en nuevos negocios del sector financiero.

La idoneidad se cuenta entre los principios de actuación del servidor público, contemplados en la ley que incluye el Código de Ética de la Función Pública², instrumento que la define como la aptitud técnica, legal y moral exigible como condición esencial para el acceso y ejercicio de la función pública, cuyo debido cumplimiento dependerá de la capacitación permanente del servidor público, quien procurará obtener una formación sólida acorde a la realidad de su entorno.

La Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras de Fondos de Pensiones (en adelante, SBS) aclara lo que se puede entender como idoneidad moral en su Resolución SBS N° 114-2004, Anexo 1, numeral e): “Idoneidad moral de los accionistas, directores, gerentes y principales funcionarios. - Está relacionada con la inexistencia de antecedentes negativos de gestión o de haber sido sancionado administrativa o penalmente, así como con la ausencia de incumplimientos de pagos de naturaleza comercial, financiera y tributaria en los últimos 5 años o con la inexistencia de otros actos que implican deshonestidad y/o conductas dolosas”. En síntesis, tres situaciones podrían afectar la elegibilidad para esos cargos, según el criterio plasmado en las disposiciones de la institución, a la que se suma el Reglamento para Elección de Representantes en el Directorio de las Cajas Municipales de Ahorro y Crédito (CMAC), aprobado mediante Resolución SBS N° 5788-2015, el cual señala en el artículo 5.b), que entre los requisitos para ser designado director: “No contar con antecedentes negativos de gestión ni haber sido sancionado administrativa o penalmente por ello, no haber incurrido en otros actos que impliquen deshonestidad o conductas dolosas que pongan en riesgo la confianza del público u otros actos que signifiquen la falta de idoneidad moral”.

Con el mismo espíritu, el artículo 16 de la Ley de Tránsito chilena³, equipara el cumplimiento del requisito de idoneidad moral con el hecho de no haber sido condenado previamente por determinados delitos, cuasidelitos o infracciones determinadas.

La Corte Constitucional colombiana, en caso emblemático acerca de la adopción por parejas homosexuales (Sentencia C-814 del año 2001), establece que la idoneidad moral no está relacionada con la orientación sexual y si lo está con la moral social y el interés superior de los menores a tener una familia, ya que el concepto de *idoneidad moral*, no debe interpretarse de manera aislada sino “en el contexto de los instrumentos que hacen parte del bloque de constitucionalidad”, aludiendo a la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile⁴, en el cual se exhorta a abandonar prejuicios, propios de concepciones tradicionales de

familia, al igual que todas aquellas especulaciones, presunciones, estereotipos o consideraciones generalizadas sobre características personales así como preferencias culturales, a la hora de juzgar la conveniencia de encargar o no a determinada persona, el cuidado y custodia de un niño. (Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), 2012)

El artículo 16 de la Constitución Nacional argentina⁵, es muy claro conceptualmente en cuanto a que, en esa nación “todos sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad”, poniendo énfasis en esta cualidad como superior frente a cualquier otra en relación a la igualdad laboral.

5. Principios de la moralidad pública

El individuo y la sociedad están unidos por un vínculo normativo, cuyo fundamento de legitimación está completamente separado de la eticidad existencial, de hecho, si la moralidad pública de esa integración, formara parte de su sistema político, se comprobaría que la eticidad existencial está presente “en la privaticidad de los sistemas de interacción individuo-individuo del mundo de la vida” (Alútiz, 2002, pág. 435). Habermas, Durkheim y Rawls, coinciden en cuanto a que la democracia es la vía más representativa de una moralidad pública con base en principios racionales, aunque cada uno refiera el proceso de legitimación hacia un modelo político en particular: el nacional-republicano para Durkheim, el liberal para Rawls y el deliberativo o “republicanismo kantiano” de Habermas.

El objeto formal (de la ética) es la rectitud moral o moralidad de los actos bondad propia de las acciones libres, la rectitud de la voluntad libre del hombre, que depende de su obediencia o desobediencia al orden o [a la] ley natural” (Conte-Grand, 2019, pág. 115)

Resulta entonces válido replantearse si un rango elevado, un ente supervisor, por ejemplo, puede ser quien se embarque en la empresa de evaluar la moralidad de una persona determinada. ¿Quién define si es o no idóneo moralmente? Si ello evoluciona con el tiempo y la sociedad, o si se trata más bien de una falacia a partir de un criterio netamente subjetivo.

Bajo una lógica pasiva los sujetos se tendrían que constituir en un sometimiento de normas “normalizadas socialmente” para poder acoplarse así dicho entorno cultural, geográfico y hasta temporal

Si ahondamos en un orden positivista, y haciendo nuevamente referencia a la jurisprudencia colombiana, la moralidad pública podría ser considerada como un parámetro de la constitucionalidad. En este sentido, la exigencia de un buen desempeño es una exigencia para la elección y nombramiento en ciertos cargos públicos, acreditada con el propósito de ejercer la función

pública correspondiente y satisfacer la finalidad de la ley a la que se procura dar cumplimiento.

Siendo la evaluación de si una persona es o no idónea o no moralmente, resulta sumamente compleja y con la finalidad de no ahondar en criterios ius filosóficos, nos permitiremos precisar a manera de generar analogías sentencias publicadas sobre este tema, las mismas que corresponden a funcionarios públicos. Coincidimos con el lector si considera que se refiere a un criterio descriptivo meramente; sin embargo, dada la naturaleza de nuestra evaluación consideramos válida la comparación de criterios y sobre todo apoyarse en la verosimilitud que de alguna manera el contar con la disposición de dinero público puede conllevar la vulneración de un bien jurídico protegido por lo que de manera sistémica si es viable la analogía de compararlos con las sentencias que revisaremos a continuación.

6. Sentencias relacionadas a la idoneidad moral

6.1. EXP. N° 03485-2012-PA/TC PUNO, de 10 de marzo de 2016

En el expediente bajo revisión, los implicados señalan que se les habría iniciado un procedimiento disciplinario debido a la información que contenía en su email y un video utilizados para ventilar una actitud “vergonzosa” difundido mediante comunicación digital por una persona que según RENIEC no se encuentra registrada. En este sentido, se define que es Inconstitucional la apertura de dicho proceso disciplinario por no contar con medios probatorios idóneos, ya que los que se presentaron en el caso contaban con una evidente vulneración al derecho de intimidad por parte de ellos involucrados.

Por otra parte, se denuncia la violación del principio de tipicidad y el derecho a la defensa puesto que la resolución que los sanciona, no es expresa cuál es la actitud considerada deshonrosa en el caso y que con una simple narración de lo ocurrido en el video es que inician el procedimiento disciplinario. (RESOLUCIÓN N° 071 -2005-MP-FN-JFS) También señalan que no respetó el principio de legalidad, debido a que falta que se habría cometido no figura en un dispositivo legal vigente.

La conducta cuestionada fue objeto de investigación en virtud del literal g) del artículo 23 o del Reglamento de Organización y Funciones de la Fiscalía Suprema de Control Interno del Ministerio Público, según el cual sería sancionado el funcionario que cometiera una conducta deshonrosa, cuando la actividad que desarrolle desprestigie de alguna manera la imagen del Ministerio Público.

El Tribunal Constitucional peruano en el procedimiento disciplinario contra funcionario público del (EXP. N. 0 03485-2012-PA/TC PUNO, 2016) ha interpretado que el derecho a la vida privada protege un círculo más amplio

de actividades y relaciones que no pueden calificarse como íntimas, pero que merecen también protección frente a intromisiones externas. En este sentido el Tribunal, de manera mayoritaria, considera que la información relativa a la vida privada de un funcionario público puede alcanzar relevancia pública cuando las acciones en la que se podría imputar responsabilidad o verse afectado más allá de un proceso disciplinario, tendría relación con las funciones que la propia persona realiza, o cuando estas acciones exceden la confianza depositada su cargo, ello se vería reflejado en cuanto exceda las competencias de su propia función, regido por el principio de legalidad.

Por su parte, la CIDH reconoce estos criterios asociados a la conducta del funcionario (excepto el primer supuesto, claro), dado que demuestran la importancia del buen desempeño en sus actividades, aunque otros aspectos relativos a su capacidad o idoneidad moral también son determinantes por la seguridad que proyectan los trabajadores y entidades públicos en un Estado Democrático de Derecho como prueba del cumplimiento de las normas, la obtención de las metas de la entidad, entre otros.

La acusación de “conducta deshonrosa en su vida de relación social” al parecer sólo hacía referencia a la infidelidad de una de las partes, y por la otra, hasta se asevera en la resolución cuestionada que deben “conducir sus vidas por el camino correcto”, por tanto, al no precisar la conducta antijurídica, se ha producido la afectación del derecho a la comunicación previa; ello teniendo en cuenta que no se le comunicó previamente la motivación de la sanción administrativa.

En suma, se puso en evidencia que no solo se intervino ilegalmente en la intimidad de los implicados, además, se trató de juzgarlos con un tipo de moralidad superior respecto a las actuaciones que realizan en su fuero interno.

6.2. EXP. N° 02473-2012-SERVIR/TSC, de 15 de mayo de 2012

La impugnante interpuso un recurso de apelación contra la Resolución Rectoral que declaró infundado el recurso de reconsideración solicitado en desacuerdo con la sanción de suspensión sin goce de remuneraciones por incurrir en falta administrativa al falsificar recibos de pago de matrícula, lo cual constituye negligencia en el desempeño de sus funciones e infringe lo establecido normativamente, en cuanto a idoneidad y responsabilidad dos de los principios de actuación del servidor público. Recibidos los antecedentes y el oficio de remisión por el Tribunal del Servicio Civil para la resolución de la controversia, esa instancia se dispone a decidir, en función de su competencia para conocer recursos en materia de régimen disciplinario y como última instancia administrativa. (SERVIR, s.f.)

Se aprecia que, al momento de producirse los hechos materia de sanción, a la trabajadora le era aplicable el régimen disciplinario establecido por el Decreto Legislativo N° 276, Ley de Bases de Remuneraciones del Sector Público y de la Carrera Administrativa y su reglamento, así como cualquier otra disposición en la que se establecieran funciones y obligaciones. Se debía determinar si se cumplió el debido procedimiento cuando se calificó la misma conducta pasible en dos cuerpos normativos, en este caso, el Decreto Legislativo (por la negligencia) y el Código de Ética de la Función Pública (por la idoneidad y responsabilidad). La Sala considera que se vulneró el derecho al debido procedimiento administrativo, al haberse aplicado dos normas de naturaleza distinta para la tipificación de un mismo acto y, por ende, también se vulnera el derecho a la defensa, por cuanto ambas normas responden a situaciones jurídicas distintas, lo que impide a la impugnante ejercer una defensa adecuada. Se anulan las actuaciones para retrotraer el procedimiento al momento de la emisión de la resolución sancionatoria a fin que la Universidad Nacional de Trujillo tome en cuenta al momento de calificar la conducta que sólo puede aplicar un régimen disciplinario a la vez.

6.3. EXP. N.º 1184-2001-AA/TC, de 03 de junio de 2003

Un agente policial interpone una demanda de amparo, después de haber sido sancionado con el pase a disponibilidad por medida disciplinaria, previa situación de actividad hasta conminarlo al retiro finalmente, por supuestas faltas contra la moral, debido a que el demandante había convivido con una mujer que recibió condena a pena privativa de libertad en un proceso penal anterior cuya pena cumplió oportunamente. Sobre esta sanción, el Tribunal Constitucional señala: “no contiene ningún sustento de razonabilidad o sentido común, en tanto que no puede considerarse una falta o infracción una conducta propia del comportamiento humano, tan elemental como las relaciones afectivas y las consecuencias derivadas de ellas. Sostener que se desprestigia a la institución por el hecho de que un efectivo policial convive con una persona que en algún momento de su vida pudo tener problemas legales, supone no sólo negar la capacidad de autodeterminación personal de cada individuo, con la consiguiente negación de su dignidad humana, sino también la transgresión del derecho de toda persona, en algún momento condenada, a reeducarse, rehabilitarse y reincorporarse al seno de la sociedad, como se propugna desde la propia Constitución” (EXP. N.º 1184-2001-AA/TC, 2003).

Se puede analizar del caso en ese sentido que la moral no puede juzgarse desde el punto de vista meramente subjetivo ni peor usarlo como fundamento para sancionar otro tipo de acto.

Por último, cabe señalar que la idoneidad debe ser de suma importancia a la hora de juzgar a los altos directivos y es conveniente para una adecuada administración del riesgo empresarial. A pesar de ello, debemos precisar

que a nuestro criterio la cultura organizacional no solo propone mejorar el sistema regulatorio, además, ayuda a identificar deficiencias al interior de las instituciones financieras.

A manera de conclusión:

A nuestro criterio resulta relevante diferenciar la ética, de la moral, tanto como distinguir ética y moral del derecho; no es el caso denotar criterios filosóficos a partir de una razón subjetiva que claramente podría depender de un único funcionario público, a saber: La persona representante de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP.

Los Derechos Humanos son universales en tanto los entendamos dirigidos y exigibles a todos por igual, no por considerarles una norma de aplicación estricta a pesar de su grado supranacional, tan es así que nos hemos apoyado en el criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos para desarrollar un criterio válido de “idoneidad moral”

La fragilidad de una resolución subjetiva ante la falta de fiabilidad por asuntos de acción humana, nos hemos cuestionado sobre las implicancias de riesgo de la potestad del regulador y su irreversibilidad de las resoluciones administrativas emitidas sancionando la falta de esta llamada idoneidad moral.

Si bien, la idoneidad moral ha sido contemplada en la legislación como un requisito para el ejercicio de cargos públicos a fin de conciliar, es cierto que, la educación acreditada, los valores y principios intrínsecos de la persona junto al desarrollo de las aptitudes y competencia.

El regulador no podría deslindar su revisión completamente de la vida privada de las personas a evaluar, tal como hemos detallado en los casos evaluados, puede partir como base del apoyo social y emocional que necesita una persona para cumplir los compromisos morales inherentes a cualquier profesión, en particular la del ejercicio de funciones en la que se compromete dinero público, por lo que el dirigir una institución del sistema financiero cuenta con una relevancia razonable para realizar la evaluación correspondiente.

Ahora bien, hemos detallado evaluaciones objetivas correspondientes a funcionarios públicos, a sabiendas que, si bien no ejercen la misma función, si resulta necesarios criterios predecibles para evitar un oseado de incertidumbres. Por lo tanto, interesa su atención y la valoración de los actos de esos funcionarios, en ese sentido justificada, incluso por el ejemplo ante la ciudadanía sobre el respeto a la ley y sus instituciones.

Referencias

Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 2009 del Ministerio de Transporte. (s.f.). Obtenido de Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 2009 del Ministerio de Transporte.

- Alúitz, J. (2002). *Las fuentes normativas de la moralidad pública moderna. Las contribuciones de Durheim, Habermas y Rawls*. España. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=113841>
- ASAMBLEA CONSTITUYENTE DE ARGENTINA. (s.f.). CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ARGENTINA. *CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ARGENTINA*. Obtenido de <http://www.sajj.gob.ar/nacional-constitucion-nacion-argentina-lnn0002665-1853-05-01/123456789-0abc-defg-g56-62000ncanvel>
- Bielsa, R. (1954). Derecho Constitucional. En R. Bielsa, *Derecho Constitucional* (pág. 703). Buenos Aires, Depalma. Obtenido de <https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:redede.virtuall.bibliotecas:livro:1954:000006032>
- Congreso de la República del Perú. (13 de Agosto de 2002). *Ley N° 27815, Ley del Código de Ética de la Función Pública*. . Obtenido de Diario Oficial “El Peruano” .
- Constitución de la Nación de Argentina. (1995). Boletín Oficial del 03/01/1995. En C. d. Argentina, *Ley 24.430*.
- Conte-Grand, J. (2019). La Ética de la Idoneidad: La ética pública y el rol de los operadores jurídicos. *CJJur*.
- Corte Constitucional de Colombia. (12 de Septiembre de 2012). *Demanda de Inconstitucionalidad contra el vocablo “moral” contenido en el artículo 68 del Código de la Infancia y la Adolescencia*. . Obtenido de Demanda de Inconstitucionalidad contra el vocablo “moral” contenido en el artículo 68 del Código de la Infancia y la Adolescencia. .
- Corte Constitucional de Colombia. (12 de Septiembre de 2012). *Demanda de Inconstitucionalidad contra el vocablo “moral” contenido en el artículo 68 del Código de la Infancia y la Adolescencia*. . *Sentencia C-70/12*. Colombia.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). (24 de Febrero de 2012). Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). *Custodia parenta y derecho LGBT, Atala Riffo y Niñas vs. Chile*. Chile.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (24 de febrero de 2012). *Custodia parental y derechos LGBT, Atala Riffo y Niñas vs. Chile*.
- De Zan, J. (2004). *La ética, los derechos y la justicia*. Montevideo: Fundación Kpnrad-Adenauer.
- EXP. N. 0 03485-2012-PA/TC PUNO (TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 10 de MARZO de 2016). <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2016/03485-2012-AA.pdf>
- EXP. N.º 1184-2001-AA/TC, 1184-2001 (Tribunal Constitucional 03 de Junio de 2003). Obtenido de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/01184-2001-AA.pdf>
- HUMANOS, C. I. (s.f.). OEA. Obtenido de OEA: <http://www.oas.org/es/cidh/>
- La comisión permanente del congreso de la república . (s.f.). *LEY DEL CÓDIGO DE ÉTICA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA*. Obtenido de LEY DEL CÓDIGO DE ÉTICA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA: <https://www.mimp.gob.pe/files/transparencia/CET/ley27815.pdf>
- RESOLUCIÓN N° 071 -2005-MP-FN-JFS. (s.f.). *Reglamento de Organización y Funciones de la Fiscalía Suprema de Su*.
- SBS. (2015). *RESOLUCIÓN SBS N° 5788-2015*. Obtenido de SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGUROS Y AFP: https://intranet2.sbs.gob.pe/dv_int_cn/1587/v2.0/Adjuntos/5788-2015.R.pdf
- SERVIR. (s.f.). *EXP. N° 02473-2012-SERVIR/TSC, de 15 de mayo de 2012*. Obtenido de http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_per_res03340.pdf
- SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGUROS Y AFP. (s.f.). *RESOLUCIÓN SBS N° 5788-2015*. Obtenido de SBS: https://intranet2.sbs.gob.pe/dv_int_cn/1587/v2.0/Adjuntos/5788-2015.R.pdf

Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires. (19 de Diciembre de 2007). Gerez, María Cecilia contra Dirección General de Cultura y Educación. Consejo Escolar Quilmes.

Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires. (2007). Gerez, María Cecilia contra Dirección General de Cultura y Educación. Consejo Escolar Quilmes. Amparo.

Transporte, M. d. (2009). Decreto con Fuerza de Ley N° 1. Obtenido de <https://www.leychile.cl/navegar?idNorma=1007469>

Notas al final

1 Directora Académica del programa de Derecho de posgrado de UNIFÉ y miembro del consejo directivo EPG UNIFE. Es abogada especializada en consumidor financiero. Cuenta con dos másters, uno en Gerencia de Administración y otro en Gestión Comercial y Dirección de Marketing. Es MBA, actualmente se encuentra doctorando en Derecho en la UNMSM. Especialista en género por ONU mujeres y auditora en el mismo tema por la OIT. Ex integrante de la mesa de trabajo para la Educación Financiera de Pymes con el Banco Mundial para el programa Perú 2021 y ex miembro del consejo consultivo Smart Campaign, iniciativa del BID FOMIN. Actual directora de SAWAY PERÚ, consultora y auditora de calidad y sostenibilidad en finanzas inclusivas y equidad de género.

2 Ley N° 27815. Artículo 6. Ley del Código de Ética de la Función Pública. Publicado en el Diario Oficial "El Peruano" del 13 de agosto de 2002.

3 Decreto con Fuerza de Ley N° 1 de 2009 del Ministerio de Transporte. Recuperado de <https://www.leychile.cl/navegar?idNorma=1007469>

4 Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Custodia parental y derechos LGBT, Atala Riffo y Niñas vs. Chile, 24 de febrero de 2012.

5 Ley 24.430. Constitución de la Nación Argentina. Boletín Oficial del 03/01/1995.