

UNIVERSIDAD CATÓLICA SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO
FACULTAD DE DERECHO
ESCUELA DE DERECHO



**ANÁLISIS CONSTITUCIONAL – IUSFILOSÓFICO DEL
RECONOCIMIENTO DE CONVIVIENTES DEL MISMO SEXO COMO
DEUDOS DEL PERSONAL DE SALUD**

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO DE

ABOGADO

AUTOR

DIANA MARTINEZ YOMONA

ASESOR

ROSA DE JESUS SANCHEZ BARRAGAN

<https://orcid.org/0000-0002-7726-9775>

Chiclayo, 2022

**ANÁLISIS CONSTITUCIONAL – IUSFILOSÓFICO DEL
RECONOCIMIENTO DE CONVIVIENTES DEL MISMO SEXO
COMO DEUDOS DEL PERSONAL DE SALUD**

PRESENTADA POR:

DIANA MARTINEZ YOMONA

A la Facultad de Derecho de la
Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo

para optar el título de

ABOGADO

APROBADA POR:

Kathya Lisseth Vasallo Cruz

PRESIDENTE

Freddy Ronald Centurión Gonzales

SECRETARIO

Rosa de Jesus Sanchez Barragan

VOCAL

Dedicatoria

La presente investigación está dedicada con mucho cariño y amor a mis padres. Gracias, Nora Yomona Heredia y Milciades Martínez Peña por su apoyo incondicional, por confiar día a día en mí. Gracias por enseñarme con el ejemplo, que con mucho esfuerzo lograré cumplir todas mis metas y por creer en un amor para siempre.

Agradecimientos

Primero agradecer a Dios, por el don de la vida y bendecirme cada día. Asimismo, a mis padres por su esfuerzo constante. Por otro lado, agradecer a la Dra. Rosa de Jesus Sanchez Barragan y al Dr. Eduardo Acosta Yparraguirre por ser mis asesores, por su paciencia y dedicación en cada asesoría. Agradezco también a mis grandes amigos del alma, por el apoyo continuo a lo largo de toda la carrera universitaria.

Índice

Resumen	5
Abstract	6
Introducción	7
1. Revisión de literatura	8
2. Materiales y métodos	15
3. Resultados y Discusión	16
Conclusiones	25
Recomendaciones	26
Referencias	27
Anexos	30

Resumen

El matrimonio es una institución natural, regulada en el artículo 4° de nuestra Constitución Política; por otro lado, las uniones de hecho se encuentran amparadas en el artículo 5° del mismo cuerpo normativo. Ambas instituciones tienen algo en común, el vínculo permanente entre un varón y una mujer. En ese orden de ideas, es necesario señalar que en el año 2020 se publicó el Decreto Supremo 220-2020-EF por el cual, bajo el argumento de dar protección económica a deudos del personal de salud, se buscó dar beneficios propios de la institución matrimonial con el término “deudos” a una convivencia entre personas del mismo sexo que no poseen la naturaleza matrimonial. En base a lo manifestado, la presente investigación tiene por objetivo analizar la constitucionalidad del Decreto Supremo 220-2020-EF con relación a los deudos con referencia al artículo 5° de la Constitución Política. Para ello es necesario explicar los presupuestos iusfilosóficos y constitucionales de los artículos antes mencionados, estudiando el concepto de familia, convivencia y los efectos jurídicos de la misma; además, se analiza el fundamento iusfilosófico y constitucional que subyace detrás del Decreto Supremo 220-2020-EF, analizando el concepto del deudo en el Perú relacionándose con el deber jurídico de solidaridad. Conviene enfatizar que el presente trabajo de investigación no niega la existencia de derechos patrimoniales en una convivencia entre personas del mismo sexo; sin embargo, debe realizarse bajo otros mecanismos jurídicos, sin debilitar la institución natural del matrimonio. La presente investigación es de tipo cualitativa, descriptiva e interpretativa.

Palabras clave: matrimonio, uniones homosexuales, deudos del personal de salud, solidaridad jurídica.

Abstract

The marriage is a natural institution, regulated in article 4 of our peruvian Constitution; on the other hand, de facto unions are covered by article 5 of the same normative body. Both institutions have something in common, the permanent bond between a man and a woman. In that order of ideas, it's necessary to point out that in the 2020 the Supreme Decree 220-2020-EF was published by which, under the argument of giving economic protection to mourner of health staff, it was sought to give benefits of the matrimonial institution with the term "mourner" to a coexistence between people of the same sex who do not have the matrimonial nature. Based on what was stated, the present investigation aims to analyze the constitutionality of Supreme Decree 220-2020-EF in relation to the mourner on the recognition of same-sex partners, with reference to article 5 of the peruvian Constitution. For this it's necessary to explain the presuppositions legal, philosophical, and constitutional of the article, studying the concept of family, coexistence, and the legal effects of the same; in addition, it's analyzed the legal philosophical and constitutional foundation behind the Supreme Decree 220-2020-EF, analyzing the concept of the mourner in Peru in relation with the legal duty of solidarity. It should be emphasized that this research work does not deny the existence of economic rights in a coexistence between people of the same sex; however, it must be done under other legal mechanisms, without weakening the natural institution of marriage. The present investigation is of a qualitative, descriptive, and interpretive type.

Keywords: marriage, homosexual unions, mourner of health staff, legal solidary.

Introducción

El Decreto Supremo 220-2020-EF con fecha 08 de agosto de 2020, es la primera norma que sustenta una aproximación al reconocimiento de la convivencia entre personas del mismo sexo en nuestro país. La presente norma otorga la posibilidad de que los deudos del personal de la salud, fallecidos a consecuencia del COVID-19 puedan gozar de un apoyo solidario. En tal sentido, es importante analizar la correspondencia de derechos o beneficios entendidos como apoyo solidario de acuerdo con los términos utilizados por la norma, y el término deudos es aplicado solo para aquellos que provienen de una relación familiar, instituida sobre el matrimonio entre un varón y una mujer; de este modo, reviste de carácter fundamental el análisis de la patrimonialidad del deudo para lograr su correcto entendimiento. Ante esta realidad se plantea el siguiente problema de investigación: ¿Cuáles serán los presupuestos iusfilosóficos contenidos en el Decreto Supremo 220-2020-EF sobre el reconocimiento de convivientes del mismo sexo en relación con el artículo 5° de la Constitución Política del Perú?

Debido a esta situación problemática, se creyó conveniente explicar los presupuestos iusfilosóficos y constitucionales del artículo 5 de la Constitución Política del Perú y analizar los fundamentos iusfilosóficos y constitucionales que subyacen detrás del Decreto Supremo 220-2020-EF, de manera que se pueda determinar la naturaleza jurídica de ambos dispositivos normativos, su carácter constitucional y los cambios en el ordenamiento jurídico que podría ocasionar su aplicación bajo una interpretación inadecuada.

En atención a los objetivos planteados, la presente investigación ha sido dividida en dos apartados: en el primero se desarrolla el análisis iusfilosóficos del status de los deudos del personal de salud, examinando el concepto de familia como institución natural necesaria para la integridad del Estado, los requisitos para reconocer la convivencia, la consanguinidad y afinidad como conceptos fundamentales para el derecho de sucesiones. En el segundo acápite, se realiza un análisis iusfilosófico del Decreto Supremo 220-2020-EF, bajo la perspectiva constitucional de la unión de hecho en el Perú y siguiendo la naturaleza jurídica del apoyo solidario previsto en la norma por parte de los funcionarios y servidores públicos del Poder Ejecutivo destinado de la disminución de sus ingresos mensuales. Y, por último, la importancia de realizar el presente trabajo es el análisis constitucional bajo la filosofía del derecho sobre la categoría patrimonial del concepto deudo en el derecho peruano, en base a los criterios de interpretación y la patrimonialidad del concepto.

1. Revisión de literatura

En el presente apartado se desarrolla el marco teórico-conceptual de la investigación, con el objetivo de presentar la bibliografía que fue considerada como antecedentes y posteriormente las bases teóricas.

1.1. Antecedentes del problema

En cuanto a los antecedentes de la presente investigación, es importante revisar las diferentes fuentes escritas, en este caso las tesis, seguido de la revisión de libros, revistas y artículos científicos, las cuales se relacionan con el trabajo de investigación, para lograr los objetivos que se plantean.

Díaz, R. (2019), en su tesis de pregrado titulada: “Convivencia de personas del mismo sexo: alternativas jurídicas en defensa de las instituciones del matrimonio y la familia” presentada en la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo. La autora niega la semejanza que puede existir entre la institución natural del matrimonio con la convivencia entre parejas homosexuales porque involucra el debilitamiento de las instituciones naturales más importantes tales como el matrimonio y la familia. Por ende, se debe encontrar distintas alternativas de solución, y también se pueda satisfacer las diversas necesidades de las parejas en mención cuando se encuentren en convivencia, para no caer en la discriminación por distinta orientación sexual.

Chirinos, A. (2017), en su tesis de pregrado titulada: “El enfoque de género y su injerencia en el ordenamiento jurídico peruano y sus políticas públicas” presentada en la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo. De esta manera, la autora explica la evolución del pensamiento que trae consigo a las corrientes, como la ideología de género. Asimismo, destaca como el legislador en su intento de salvaguardar distintos derechos confiere un gran contenido ideológico de género en las leyes, afectando de esta manera a dos grandes instituciones: la familia y el matrimonio.

Aspillaga, J. (2017), en su tesis de pregrado titulada: “Análisis social, económico y jurídico de un adecuado enfoque de familia desde la perspectiva de la política de estado 16 del acuerdo nacional para evitar su deconstrucción por la ideología de género” presentada en la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo. En dicha investigación, el autor enfatiza que el matrimonio y la familia se van deconstruyendo por corrientes ideológicas de género. Además, menciona lo importante que es la aplicación correcta del enfoque de la familia en las políticas públicas ya que se lograría proteger y fomentar estas instituciones naturales.

Jara, A. (2018) en su tesis de postgrado titulada “Fundamentos filosóficos – antropológicos presupuestos en la ideología de género” presentada en la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo. La autora precisa que, en el matrimonio homoparental se presenta claramente como los deseos y pasiones pueden estar sobre la razón; este tipo de uniones intenta redefinir la institución natural del matrimonio.

Collazos, I. (2020) en su tesis de pregrado titulada “Reconocimiento de derechos de las personas en base a su orientación sexual” presentada en la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo. De la presente investigación, conviene enfatizar que las personas

pertenecientes a la comunidad LGTB buscan el reconocimiento de “nuevos derechos fundamentales” tomando como base a su orientación sexual. Además, el matrimonio entre personas del mismo sexo genera un gran debate.

Arrieta, I. (2016) en su tesis de pregrado titulada “Matrimonio homosexual y adopción homoparental” presentada en la Universidad de Piura. La presente autora afirma que todos los seres humanos independientemente de su orientación sexual, somos seres dignos. Asimismo, no se puede crear “nuevos derechos” tan solo por quererlos, porque el derecho no se crea para determinados grupos de personas ni para situaciones en particular.

Bayona, A. (2016), en su tesis de postgrado titulada “Fundamentos iusnaturalistas para analizar la STC. N° 093-2006-PA/TC en lo referente a las nuevas estructuras familiares” presentada en la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo. La autora determina que las estructuras familiares con menos estabilidad son las que no están constituidas en el matrimonio. Cree necesario que, para adquirir estabilidad personal se necesita relaciones familiares estables. Sin embargo, al buscar dicha estabilidad puede ser confundida y relacionada solo con afecto e intercambio sexual.

Llancari, S. (2018), en su tesis de postgrado titulada “El reconocimiento de las uniones de hecho en el libro de familia del Código Civil peruano” presentada en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. De este modo, el autor precisa que nuestra legislación regula la unión de hecho en un sentido estricto (conservador), o también llamado concubinato propio. Conjuntamente, precisa que ciertas legislaciones comparadas entienden al concubinato propio como un acto jurídico y uno de los efectos jurídicos, es el origen de la familia.

Mío, J. y Paz, E. (2021), en su tesis de pregrado titulada “La unión de hecho y el derecho previsional en el Perú” presentada en la Universidad Señor de Sipán. En efecto, la unión de hecho se describe específicamente como libre y voluntaria, justificándose de esta manera los derechos y deberes derivados de estas uniones. Uno en particular, es el derecho a heredar.

Yarleque, Y. (2019), en su tesis de pregrado titulada “El registro de las uniones de hecho y la protección jurídica de los derechos patrimoniales” presentada en la Universidad de Piura. En pocas palabras, la autora de la presente investigación precisa que el reconocimiento de las uniones de hecho trae consigo un listado de derechos, entre ellos los llamados derechos sucesorios; tal precisión resulta importante para este artículo.

Álvarez, B. y Zárate, F. (2018) en su artículo titulado “Caso Armando Zorrilla: una búsqueda judicial de reconocimiento de la unión de hecho igualitaria en el Perú” publicado en la revista Actualidad Jurídica. Los autores citados señalan que se deben reconocer y protegerse diversas estructuras familiares, puesto que su contenido está relacionado al afecto y vida en común de todos sus miembros. Gracias a esta información se realizará un posterior análisis respondiendo la interrogante puesta como subtítulo de este apartado.

Varsi, E. y Chaves, M. (2018) en su artículo titulado “Legalidad del matrimonio entre personas del mismo sexo en el Perú” presentado en la Revista Gaceta Constitucional. Los autores citados anteriormente ratifican que no existe diferencia alguna entre las uniones heterosexuales y homosexuales porque ambas se encuentran basadas en la afectividad.

Teniendo en cuenta lo mencionado se puede decir que estos artículos están a favor de las uniones entre personas del mismo sexo, y serán aprovechados para discernir si es correcto o no el reconocimiento de este tipo de uniones en el ámbito constitucional.

Zuta, E (2018) en su artículo titulado “La unión de hecho en el Perú, los derechos de sus integrantes y desafíos pendientes” publicado en la Revista IUS ET VERITAS. La autora de la presente investigación expresa que, las uniones homosexuales deben ser reconocidas, para que los sujetos que intervienen tengan la posibilidad de gozar de sus derechos, sobre todo patrimoniales.

Valdivieso, E. y Acosta, E. (2020) en el capítulo titulado “La univocidad jurídica y carácter excluyente del matrimonio” se encuentra desarrollado en el siguiente libro: ¿Replanteamos el matrimonio? Debate en torno al matrimonio entre personas del mismo sexo, publicado por la Revista THEMIS. Ambos autores afirman que el término amor no se encuentra señalado como requisito para casarse o contraer matrimonio, dado que el derecho no puede estar reconocido en base a sentimientos. Este último antecedente, servirá para analizar constitucionalmente el reconocimiento de este tipo de uniones homoafectivas.

1.2. Base teórica

En este acápite se presenta los conceptos en los que se encuentra enmarcada esta investigación con el fin de proporcionar y facilitar su correcta comprensión.

1.2.1. Reconocimiento de convivientes del mismo sexo

Las uniones heterosexuales nunca podrían homologarse a las uniones entre personas del mismo sexo, según Tarazona y Oviedo (2017) “la propuesta de unión civil entre personas de un mismo sexo es contraria al orden natural, distorsiona la verdadera identidad de la familia, contradice la finalidad del matrimonio” (p. 79). Con lo citado anteriormente, se llega a la conclusión que las uniones entre personas del mismo sexo son contrarias a la naturaleza humana, y estrictamente no cumplen los fines naturales de la institución del matrimonio. Esta información servirá para el posterior análisis constitucional - iusfilosófico del Decreto Supremo 220-2020-EF, al ser la primera norma que reconoce este tipo de uniones. Por otro lado, Valdivieso y Acosta (2020) en relación con las inclinaciones afectivas y el derecho indican que:

Si se defiende el argumento que las personas homosexuales necesitan de una figura jurídica que ampare sus relaciones afectivas, podríamos decir- también- que todo afecto de una persona es fundamento suficiente para la legitimación del mismo por parte del Estado. Es decir, el fundamento del derecho no sería ya la condición de persona y su dignidad intrínseca, sino sus inclinaciones afectivas (p. 227).

En ese sentido, se afirma que el Estado no puede legitimar este tipo de uniones sobre las uniones heterosexuales, puesto que todo se volvería subjetivo basado simplemente en vínculos afectivos, en sentimientos y pasiones de un grupo de personas; dejando de lado lo trascendental: la condición de persona y su dignidad humana.

1.2.2. Deudos del personal de salud

El Decreto Supremo 220-2020-EF en su artículo 6° inciso 2, contiene el siguiente texto: “Se considera como personas beneficiarias de la entrega económica a los herederos forzosos y legales del personal de la salud, (...) también se consideran personas beneficiarias a los y las convivientes del mismo sexo del personal de salud fallecido”. La norma presenta el concepto de “deudo” identificándolo como beneficiario de una entrega económica tras el fallecimiento de un familiar o conviviente del mismo sexo. En consecuencia, este concepto servirá para entender la condición y el status jurídico de los “deudos” en el Perú.

Asimismo, el Decreto de Urgencia 063-2020 en su artículo 5° precisa que los recursos obtenidos de la reducción de ingresos mensuales de los funcionarios públicos “son destinados a financiar una entrega económica a favor de los deudos del personal de la salud fallecidos como consecuencia de sus actividades profesionales en la contención a la propagación y atención del COVID-19”. Con esta información, se precisará la naturaleza jurídica de la entrega del apoyo solidario de los servidores y funcionarios públicos del Poder Ejecutivo tras la disminución de sus ingresos mensuales.

1.2.2.1. Consanguinidad y afinidad

En relación al parentesco, Azpiri (2000, como se citó en Jara y Gallegos, 2020) lo define como la relación o unión familiar que existe entre dos o más personas, y es procedente de la misma naturaleza. Asimismo, puede existir parentesco por ley, es el caso de la adopción o el matrimonio. El parentesco al ser un vínculo jurídico origina efectos jurídicos; sobre todo de carácter civil, son derivados del derecho de familia (tutela, curatela, obligación alimenticia) y derecho de sucesiones (herederos forzosos, herederos legales).

Barros (como se citó en Jara y Gallegos, 2020) expone que, “se llama parentesco de consanguineidad el vínculo de sangre que existe entre dos personas que descienden de un tronco común. Este parentesco tiene su base en la misma naturaleza humana y reposa en la filiación” (p.12). Es correcto mencionar que dos personas o más son llamadas parientes por consanguineidad porque llevan la misma sangre, o descienden de un antepasado común.

Según Rodríguez (2018) considera que, “el matrimonio produce parentesco de afinidad entre cada uno de los cónyuges con los parientes consanguíneos del otro” (p. 22). El autor menciona que este tipo de parentesco es originado por la institución del matrimonio ya que existe un vínculo con la familia del cónyuge.

Este apartado servirá para determinar si los deudos del personal de salud incluidos los convivientes del mismo sexo tienen algún grado de parentesco con el causante; en consecuencia, ser beneficiados por dicha entrega económica.

1.2.2.2. Fundamentos del derecho sucesorio

Según Fernández (2019) el fundamento del derecho sucesorio radica en “el derecho civil son el derecho de propiedad, el derecho de familia, el derecho de obligaciones y el desarrollo del crédito del comercio y el interés del Estado de dar cabida al patrimonio por razones de seguridad jurídica” (p. 35). El autor precisa que, el derecho sucesorio es parte

del derecho civil, integrante del derecho privado. Comprende bienes (derecho de propiedad), derechos y obligaciones (derecho de obligaciones) que son de naturaleza privada ya que no le pertenecen al Estado. Este último pretende dar seguridad jurídica al patrimonio del causante.

El derecho de familia también es parte del fundamento de la existencia de los derechos sucesorios; este último tiene la necesidad de dar protección a la familia porque tras la muerte del causante debe generar la transmisión del patrimonio, de esta manera un vínculo material y moral más fuerte con la sociedad. Con estas precisiones se analizará porqué los deudos, en estricto los convivientes del mismo sexo, deben ser beneficiarios de la entrega económica. Además, identificar si el deudo puede ser relacionado como un heredero del causante.

1.2.3. El matrimonio como institución natural:

El matrimonio es una institución natural, y no una institución positiva; en ese sentido, Hervada (como se citó en Ramos y Regalado, 2017) precisa que:

El matrimonio es preexistente a cualquier legalidad y anterior a cualquier legalización. Ni la legalidad ni la legalización crean o constituyen el matrimonio; su función consiste en regular, dar publicidad y otorgar seguridad jurídica a lo que ya existe antes que ellas por naturaleza (p. 29).

De esta forma, el hombre tiene por recibido al matrimonio como institución natural, por su propio modo de ser propiamente por la naturaleza humana; no es una institución creada por las leyes. Delimitan que no se podría justificar de algún modo las uniones entre personas del mismo sexo, dejando de lado la propia naturaleza humana; porque el matrimonio es una institución natural, no una creada por los legisladores, ni la cultura.

De forma semejante, tenemos a Hervada (2000, como se citó en Angulo, 2019) señalando el carácter natural y sacramental de esta institución, “las propiedades esenciales del matrimonio, el principio de finalidad, la razón del bien del matrimonio, el matrimonio y la persona humana, el sacramento del matrimonio, la santidad del matrimonio, la estructura jurídica del matrimonio” (p. 15).

El autor presenta un fundamento extenso y desarrollado acerca de la institución del matrimonio que tiene carácter natural y este puede elevarse a carácter sobrenatural porque se habla como sacramento. De esa unión surgen los distintivos propios del matrimonio que son: la indisolubilidad y la unidad.

1.2.3.1. El matrimonio en su dimensión sexual como bien intrínseco

El matrimonio debe entenderse como un fin en sí mismo y no como un medio; en cuanto a su dimensión sexual se da mediante actos reproductivos y este es un bien humano intrínseco. Se forma un único principio reproductivo, en los seres humanos, “el acto reproductivo es realizado no por miembros individuales de la especie, sino por una pareja, formando una unidad orgánica” (George, 2009, p. 16). El autor menciona que este principio

solo se puede evidenciar en parejas heterosexuales, puesto que forman una unidad orgánica, una sola carne; en el caso de las parejas homosexuales, estaría en contra de este principio, porque no pueden formar una unidad física y orgánica.

1.2.3.2. El Derecho al matrimonio

Uno de los fundamentos a favor del matrimonio homosexual, se dirige a la vulneración del derecho al matrimonio. Entonces, cabe preguntarse si es cierta o no tal afirmación. Definitivamente es importante partir con la siguiente idea, el matrimonio es una institución natural y se constituye entre un varón y una mujer. De esa manera, Sandoval menciona que:

Nadie les impide que contraigan matrimonio, ese derecho no les está prohibido, (...) como se ha dicho, la única manera de ejercerlo en nuestro ordenamiento es llevándolo a cabo con una mujer, si se es varón, y con un hombre si se es mujer. Lo anterior, no por un capricho del legislador, sino porque el matrimonio es un instituto natural cuyos elementos han sido simplemente reconocidos jurídicamente, y no uno producto de una invención jurídica (2016, p. 16)

De manera análoga, Valdivieso y Acosta (2020) sostienen que, “el derecho a contraer matrimonio se deriva de la necesidad de la especie humana, no del individuo en sí mismo; por tanto, es un derecho renunciable y depende de la voluntad del individuo” (p. 221). Cabe resaltar que, al depender de la voluntad del sujeto no quiere decir que las parejas homosexuales puedan contraer matrimonio; pues este tipo de uniones no cumple con los requisitos necesarios para celebrarlo, uno de ellos es la complementariedad.

En esa misma línea, George (2009) indica que, “el matrimonio es un tipo de bien que puede ser elegido y participado plenamente sólo por personas que tengan una idea básica sensata y sólida de él y lo elijan sobre la base la razonabilidad de esa idea” (p. 43). Con esto quiere decir que el contraer matrimonio es elegido libremente, siempre y cuando se tenga conocimiento que el matrimonio es un fin en sí mismo y no actúa como un medio para la satisfacción de pasiones o sentimientos de los sujetos.

1.2.3.3. Inclinação a la unión conyugal

Para contraer matrimonio, se debe tener en cuenta la inclinación a la unión conyugal, el ser humano tiene esta inclinación a la unión conyugal por su naturaleza, es decir se desarrolla entre un varón y una mujer. Al afirmar que ambos forman la comunidad primaria de la especie humana, hace referencia a la familia. Asimismo, Finnis como se citó en Riveros “plantea que el hombre es un ser familiar, antes que político. Para Finnis el deseo de sociabilidad se ve más satisfecho en la unión conyugal que en las relaciones ciudadanas” (2016, p. 46). El hombre es un ser social, sin embargo, antes de participar en sociedad lo hace en su familia. Se precisa que, esta inclinación natural que tiene el hombre se evidencia de mejor manera en la unión conyugal, siempre y cuando el matrimonio sea un fin en sí mismo.

1.2.4. La familia como institución natural

La naturaleza social del hombre se desarrolla en la familia, entendida como una institución natural. Luego, a causa de esta última o grupo de familias, hay sociedad. De manera análoga, Pantoja y Andrade (2016) precisan que, “[l]a familia es una institución natural que existe antes que el Estado o cualquier otra comunidad, constituye la célula básica de la sociedad y se conforma como elemento angular del desarrollo social”. Conviene destacar que, la familia al ser una institución natural es anterior a la creación del Estado; este último debe protegerla y promoverla porque la familia constituye un eje transcendental en la mejora y desarrollo de la sociedad, por ende, en el mismo Estado.

Por último, el iusnaturalismo respecto de la familia señala que “ésta tiene una estructura fija, basada en la naturaleza humana. Así nos dice que el primer núcleo social (hombre y mujer), la primera y más básica comunión, sociedad o comunidad humana y natural es la familia y el matrimonio” (Bayona, 2016, p. 33). Como se ha mostrado, la familia está instituida sobre el matrimonio. Es conveniente que ambas instituciones naturales sean promovidas y protegidas por el Estado, ya que cumplen con los fines naturales del hombre.

1.2.5. La convivencia

Para el reconocimiento de la unión de hecho se debe seguir ciertos requisitos, y estos se encuentran recogidos en el Código Civil en su artículo 326°, el primer párrafo contiene el siguiente texto:

La unión de hecho, voluntariamente realizada y mantenida por un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, para alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio, origina una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de sociedad de gananciales, en cuanto le fuere aplicable, siempre que dicha unión haya durado por lo menos dos años continuos.

Resalta estos signos jurídicos:

- Es voluntaria: Solo existe la unión de hecho o concubinato si hay libre consentimiento de las partes. Además, los convivientes no deben tener algún impedimento legal para celebrar el matrimonio.
- Es heterosexual: con una interpretación literal de la norma, se refiere solo a la unión entre una mujer y un varón.
- Implica el deber de cohabitación: este presupuesto precisa que los convivientes deben compartir el mismo techo, como mínimo por dos años consecutivos.
- Supone notoriedad: La unión de hecho o concubinato no debe ser oculto, menos de manera secreta. Por tanto, existen testigos que puedan confirmar tal unión.

1.2.6. El deber jurídico de solidaridad

Los seres humanos son seres sociales por naturaleza, por tanto, se desarrollan en sociedad, porque es el medio que les proporciona satisfacción a necesidades básicas como alimentación, vivienda, vestido, entre otras necesidades humana. En ese orden de ideas, Santo Tomás, citado por Tabra, precisa que “la práctica de la virtud de la justicia es muy

valiosa, porque le permite al hombre interrelacionarse socialmente sin generar perjuicio alguno a unos o a otros, ya que siempre busca el bien de cada uno” (2017, p. 32). De esta manera, el ser humano renuncia a todo carácter individualista egoísta en búsqueda del bienestar del otro, y consecutivamente a favor de la comunidad. En ese sentido, este acto de renuncia es la solidaridad, “lo que nos permite creer que la virtud de la justicia se practica por medio de la solidaridad. Es decir, el ejercicio de la solidaridad es requisito en la búsqueda del bien del otro y, por ende, del bien común” (Tabra, 2017, p. 32).

Por otro lado, en la época moderna se encuentra Immanuel Kant como se citó en Tabra, expresa lo siguiente:

La solidaridad es la permanente búsqueda de la felicidad de la persona, de modo que esta contribuya a la felicidad de las personas a su alrededor. A partir de ello es posible concluir que la idea kantiana de solidaridad está enfocada en los niveles personal y grupal. En el primero se muestra el ejercicio de la virtud del hombre hacia otros libremente o por influencia de la ley, en tanto que en el segundo aparece como la unión de los seres humanos para alcanzar las metas comunes, necesarias para garantizar una adecuada convivencia en el mundo. En el primer caso es un deber, en el segundo es el deber de procurar la noción de “unidad” necesaria para alcanzar metas comunes para los seres humanos (2017, p. 45).

En ese sentido, el ser humano siempre anhela cumplir sus fines personales, por ello la solidaridad es el elemento que permite abandonar cierto carácter egoísta, por un sentido del deber con el otro, siendo entendida a nivel social.

2. Materiales y métodos

La presente investigación, contiene el tipo de investigaciones documentales, teóricas o bibliográficas, se tiene en cuenta el análisis de su objeto de estudio con el soporte de bases teóricas y bases conceptuales, encontrados en fuentes bibliográficas, tanto físico como de forma virtual, es decir, libros, revistas académicas, tesis o algún otro material escrito. Se utilizó el método analítico y de esta manera realizar un estudio minucioso del objeto de investigación en sus componentes (unión de hecho diferenciándose con la convivencia entre parejas del mismo sexo y el deber jurídico de solidaridad) y la técnica del fichaje (fichas textuales, fichas resumen y fichas bibliográficas) para estructurar el fundamento y/o bases teóricas de la investigación. En ese orden de ideas, el procedimiento que fue utilizado involucra: redacción de la situación problemática, el planteamiento del problema, y los objetivos (general y específicos), propuesta de la hipótesis, compilación y selección de documentos en relación con el trabajo de investigación. Por último, se ha elaborado la redacción del artículo con las conclusiones y sus respectivas recomendaciones.

3. Resultados y Discusión

El desarrollo de la investigación se encuentra orientado por los siguientes criterios:

3.1. Presupuestos constitucionales y iusfilosóficos del artículo 5° de la Constitución Política del Perú

El siguiente apartado será concerniente al análisis de la familia como institución natural bajo el enfoque iusfilosófico y constitucional dado que esta institución es importante para el nacimiento del propio Estado, si la familia se destruye el Estado no existirá. Posteriormente, se desarrolla la perspectiva constitucional de la unión de hecho en el Perú.

3.1.1. Análisis iusfilosófico del artículo 5° de la Constitución Política del Perú

El Estado peruano protege y promueve la familia y el matrimonio, promulgando leyes y políticas públicas que cumplan con los requisitos sustanciales, por ser instituciones naturales que cumplen con los fines naturales del hombre y del Estado mismo. En tal sentido, Hervada (2000) afirma que la familia existe antes que el Estado, constituyéndose como un elemento básico de la sociedad.

Es conveniente resaltar que, la familia está instituida sobre el matrimonio. En este aspecto, Hervada afirma que la familia tiene una estructura estable y duradera, basada en la naturaleza humana. Teniendo en cuenta que, según George (2009) el matrimonio se origina de la unión entre una mujer y un varón con un fin procreativo y por la perpetuidad de la especie humana.

En ese orden de ideas, se denomina institución en sentido amplio, a todo elemento social que contiene no solo una existencia objetiva sino también una función perenne dentro de un grupo o de toda la humanidad; debido a que resulta ser un fin objetivo y permanente del grupo. Es decir, la institución es una realidad que trasciende a los seres humanos que la integran. Por tanto, el matrimonio y la familia son instituciones naturales que tienen como fin objetivo seguir a la naturaleza humana; siguiendo el pensamiento de Hervada (2000) la naturaleza del matrimonio como institución es objetiva, es decir, no es creado por el poder político o la voluntad del cónyuge, y no es un contrato. Por el contrario, es la unión entre una mujer y un varón debido a la unidad de su naturaleza sexual.

La relevancia social y jurídica de esta institución natural, se encuentra amparada en la Constitución Política del Perú en su artículo 4° bajo el siguiente contenido “(...) protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales fundamentales de la sociedad” (Abad, 2016, p.142). La protección constitucional del matrimonio tiene efectos importantes: al reconocer el matrimonio y la familia como instituciones naturales y fundamentales de la sociedad se constituye un límite normativo, tanto para el legislador como para el juez; en tal sentido, evitar la afectación al contenido esencial de estas instituciones naturales. El siguiente efecto, indica que el Estado debe ser promotor del matrimonio debiéndose orientar a la protección de la familia, estableciendo una garantía constitucional.

De igual forma, el matrimonio tiene su estructura jurídica y es dividido en tres categorías: la esencia, las propiedades esenciales y el fin. Según Hervada (2000) “se entiende que el matrimonio es un vínculo jurídico (esencia) uno e indisoluble (propiedades esenciales), que se especifica por unos fines determinados (procreación y educación de los hijos, mutua ayuda y remedio de la concupiscencia)” (p.152). Se precisa que, la esencia del matrimonio vista como vínculo jurídico, se desprenden derechos y deberes, formando el núcleo primario constitutivo y específico de la estructura; sin embargo, la esencia del matrimonio es siempre la unión de un varón y una mujer vinculados entre sí.

Asimismo, un hombre y una mujer siempre serán los sujetos de la relación jurídica matrimonial; en virtud de que, es una unión por medio de la integración de las diferencias naturales propias de la distinción de sexos: feminidad y virilidad. En ese sentido, el vínculo jurídico tiene por características que sea único, mutuo, total y sobre todo pleno. Hervada afirma que la unión matrimonial encuentra su fundamento total en la propia naturaleza humana y se manifiesta en el amor conyugal.

Entre tanto, los derechos y deberes de los cónyuges nacen con el consentimiento mutuo, desde ese momento se inicia el vínculo jurídico. Además, se debe recalcar que se encuentran delimitados y configurados por el Derecho natural. Este conjunto de derechos y deberes que provienen del vínculo manifestado en la vida conyugal son mutuos, permanentes, continuos, exclusivos e irrenunciables.

De este modo, se debe tomar en consideración que la familia como institución natural es importante para el Estado, y no por ser la mejor expresión del amor sino porque la familia es el nacimiento del propio Estado. En tal sentido, Valdivieso y Acosta (2020) indican que “si se defiende el argumento que las personas homosexuales necesitan de una figura jurídica que ampare sus relaciones afectivas” (p. 227); en otras palabras, el fundamento del derecho serían las inclinaciones afectivas o el amor, y no la dignidad intrínseca de la persona. Por tanto, en la actualidad se estaría reconociendo y hasta promoviendo la diversidad de orientaciones sexuales para evitar “la discriminación”. En síntesis, el Estado no tiene fundamentos para crear legalmente alguna figura jurídica para el reconocimiento del matrimonio entre personas del mismo sexo y que estos sean generadores de familias.

Por estas razones, George (2009) afirma que el matrimonio solo puede ser elegido por personas que tengan una idea sensata y sólida de esta institución jurídica y sobre todo lo elijan sobre la base de la razonabilidad. Con esto quiere decir que la decisión de casarse es elegida libremente, siempre y cuando se tenga conocimiento que el matrimonio es un fin en sí mismo y no actúa como un medio para la satisfacción de pasiones o sentimientos de los sujetos intervinientes.

El matrimonio es una institución que brinda cohesión y estabilidad entre los miembros que integran la familia, y se constituye por el acuerdo libre de voluntades entre un varón y una mujer. Se consagra de esta manera su fin trascendental, la satisfacción de las necesidades naturales, además del plano sexual se amplía y desarrolla al plano espiritual y material. Teniendo en cuenta la trascendencia jurídica, social y económica de la familia, existe la preocupación por parte del Estado de instaurar lo más conveniente para esta institución y consecutivamente para el mismo Estado, dado que la familia es conocida como la célula básica de nuestra sociedad. En ese sentido, para asegurar el desarrollo de manera correcta de los fines naturales de la familia es con la promoción del matrimonio. De este

modo, los fines principales del matrimonio son la procreación y la formación de los hijos, con ello como fin secundario el apoyo mutuo entre los cónyuges realizando una vida en común; en consecuencia, produce estabilidad y duración.

3.1.2. Análisis constitucional del artículo 5° de la Constitución Política del Perú

El siguiente apartado presenta los presupuestos constitucionales de la unión de hecho en el Perú, siguiendo la línea iusfilosófica explicada en la sección anterior.

3.1.2.1. Perspectiva constitucional de la unión de hecho en el Perú

En ese contexto, siguiendo la realización de los fines naturales; en la actualidad es incuestionable la existencia de la unión de hecho en el Perú de modo tal que la ley no puede ignorarlo, y por ello es protegida constitucionalmente ya que se encuentra relacionada esencialmente al matrimonio y además constituye una forma familiar. La unión de hecho en la Constitución Política del Perú se encuentra regulado en su artículo 5°, en donde señala que es la unión estable entre un hombre y la mujer dando lugar a una comunidad de vida y de bienes.

Para el reconocimiento de las uniones de hecho en el Perú es necesario una serie de requisitos, entre ellos tenemos: que dicha unión debe ser heterosexual, en referencia a la unión entre un varón y una mujer; asimismo, debe ser voluntaria e implica el deber de cohabitación, es decir compartir el mismo hogar, mínimo por dos años consecutivos, debiendo existir notoriedad.

En ese sentido, uno de los elementos característicos de la unión de hecho es la cohabitación, se necesita que ambos sujetos: varón y mujer, tengan un domicilio en común; de tal forma, no es posible sostener la existencia de esta figura jurídica sin este requisito previo; para los distintos efectos que son parte del ámbito jurídico, uno de ellos los derechos sucesorios.

Entre los requisitos que constituyen la unión de hecho es la singularidad, esto trae consigo que la totalidad de elementos que constituye esta figura jurídica debe darse solamente entre los dos sujetos: mujer y varón. En este aspecto, la relación se hace duradera y con carácter de permanencia.

En síntesis, Jara y Gallegos (2020) afirman que “el concubinato es la unión permanente de un hombre y una mujer que, sin estar unidos por el matrimonio, mantienen una comunidad de habitación y de vida, de modo similar a la existe entre los cónyuges” (p. 46). En ese sentido, analizamos esta figura jurídica con relación al matrimonio porque la normatividad vigente y la Constitución Política del Perú nos manda de esta manera en su artículo 5° con su precepto “la unión estable de un varón y mujer, libres de impedimento matrimonial (...)”, es decir, es un matrimonio sin casarse o también llamado matrimonio de hecho.

Es preciso señalar, que según el artículo 2° de la Ley N° 30007, indica que “la unión de hecho da lugar a derechos sucesorios es requisito siempre y cuando se reúnan las condiciones señaladas en el artículo 326° del Código Civil y se encuentren vigentes al momento del fallecimiento de cualquiera de sus miembros”. Por otro lado, en relación con el tema abordado en la presente tesis sobre el reconocimiento de las uniones entre personas del mismo sexo trae consigo una “reconfiguración” de la institución del matrimonio sin importar su naturaleza; asimismo, un cierto reconocimiento de “nuevos derechos”, más adelante en el apartado final “Categoría patrimonial del concepto deudo en el derecho peruano” se abordará ampliamente.

3.1.2.2. Consanguinidad y afinidad como conceptos fundamentales para el derecho de sucesiones.

En ese orden de ideas, para analizar la patrimonialidad que se desprende del derecho de sucesiones; se debe precisar que cuando una persona fallece, el Estado protege a la familia del causante porque esta persona ha compartido con su familia (esposa, hijos, etc.) y este necesita el continuo sostenimiento de esa familia, es decir no perder una familia.

Uno de los conceptos que dan origen al derecho de sucesiones es gracias a los vínculos de consanguinidad y afinidad. El primero, es el vínculo que proviene de un tronco en común existente entre dos o más personas; además, posee como fundamento la naturaleza humana y posteriormente en el derecho de filiación. El segundo, es originado por la institución del matrimonio ya que existe un vínculo con la familia del cónyuge.

De esta manera, Fernández (2019) afirma que el fundamento del derecho sucesorio radica en el derecho de familia, puesto que otorga protección a la familia; tras la muerte del causante se debe generar la transmisión del patrimonio. De esta manera, cabe la pregunta sobre los deudos, en estricto los convivientes del mismo sexo, ¿deben ser beneficiarios de la entrega económica? Además, es importante identificar si el deudo puede ser relacionado como un heredero del causante.

Después de señalar los conceptos de herederos y legatarios, es factible las siguientes interrogantes: el término deudos se puede homologar a los conceptos de estas figuras jurídicas mencionadas, los deudos del personal de salud incluidos los convivientes del mismo sexo tienen algún grado de parentesco con el causante; en consecuencia, pueden ser beneficiados por la entrega económica estipulada por el Decreto Supremo 220-2020-EF. Se dará solución en el siguiente apartado.

3.2. Análisis iusfilosófico y constitucional del Decreto Supremo 220-2020-EF

Esta sección presenta los presupuestos iusfilosóficos y constitucionales del Decreto Supremo 220-2020-EF, donde se detalla acerca de los deudos del personal de salud como beneficiarios de la entrega económica y entre ellos se consideran a los convivientes del mismo sexo del personal fallecido.

3.2.1. Fundamentos iusfilosóficos subyacentes en el Decreto Supremo 220-2020-EF

Para el análisis iusfilosófico del Decreto Supremo 220-2020-EF, resulta necesario explicar el contenido de su artículo 6° “Los recursos obtenidos por reducción de ingresos mensuales o descuentos voluntarios son destinados a financiar una entrega económica a favor de los deudos del personal de la salud fallecidos a consecuencia del COVID-19”; en ese sentido, se debe tener en cuenta el inciso 2 del artículo mencionado:

6.2. Se considera como personas beneficiarias de la entrega económica a los herederos forzosos y legales del personal de la salud (...) también se consideran personas beneficiarias a los y las convivientes del mismo sexo del personal de salud fallecido conforme a los lineamientos que establece el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

De manera análoga, el Decreto Supremo señala que el monto económico hacia los deudos del personal de salud fallecido por consecuencia de la COVID-19, se realiza “por la división del total de los recursos obtenidos por la reducción y/o descuentos de ingresos mensuales bajo el Decreto de Urgencia N° 063-2020, entre el número del personal de salud fallecido” en el Estado de Emergencia durante el 12 de marzo hasta el 07 de setiembre del año 2020. La distribución del monto de la entrega económica se efectuó de acuerdo con el orden de prelación determinado en el artículo 816° del Código Civil peruano.

De forma tal que, antes de señalar cuál es la naturaleza jurídica de la entrega económica, se debe precisar algunos conceptos y temas esenciales. El bien común es indispensable para el bienestar de las partes, en la medida en que del bien común depende el propio bienestar de los ciudadanos, según Aristóteles (citado por Simón, 2017) afirma que:

Aunque el bien del individuo y el de la ciudad sean el mismo, es evidente que será mucho más grande y más perfecto alcanzar y preservar el de la ciudad; porque, ciertamente, ya es deseable procurarlo para uno solo, pero es más hermoso y divino para un pueblo y para ciudades (p.42).

En ese sentido, en congruencia con lo señalado en el párrafo anterior se afirma que, “la ley es concebida por la tradición clásica como una disposición dirigida al bien común” (Simón, 2017, p. 44). Es decir, la ordenación de la ley al bien común no se constituye como una simple opción para el legislador, sino que pertenece a la esencia de la ley como su causa final. Existe cierto predominio del bien común sobre el bien netamente individual, y ello supone que la ley no es un simple decreto arbitrario, sino que constituye una “regla y medida” guiada por la recta razón. De esta manera, se precisa que el legislador no puede dictar medidas arbitrarias e injustas.

En ese orden de ideas, al analizar el Decreto Supremo 220-2020-EF se debe observar si la ordenación de esta norma es al bien común, como primer punto se tiene que no es una opción del legislador, sino que es parte esencial de la ley; además, debe estar guiada por la recta razón, y no por deseos o pasiones. En el presente caso, se tiene como beneficiarios de la entrega económica, algunos forman parte de la comunidad LGTB, que propugnan el reconocimiento de derechos en base a su orientación sexual. Es decir, esta norma no está guiada por la recta razón, sino por el deseo de un grupo de personas que intentan homologar la convivencia entre personas del mismo sexo con la unión de hecho regulada

constitucionalmente. En consecuencia, el legislador ha dictado una norma que no tiene como esencia el bien común, sino que está guiada el bien de un grupo de personas.

Por otro lado, el valor ético de solidaridad exige a toda persona o comunidad preocuparse por el bienestar del otro y, además ocuparse de procurar su bien propio. El reconocimiento como valor de la solidaridad, tiene una gran carga ética que la define, asumir e identificar como propio el interés de un tercero; en consecuencia, solo se puede entender el concepto de solidaridad con la comunidad.

De esta manera, cuando el ser humano quiere alcanzar sus fines personales y ayudar con los fines colectivos debe compartir objetivos o metas comunes con los demás. En ese sentido, el factor que da la posibilidad de abandonar el carácter egoísta es la solidaridad. Conviene señalar que, la solidaridad en Kant (citado por Tabra, 2017) “es la permanente búsqueda de la felicidad de la persona, de modo que esta contribuya a la felicidad de las personas a su alrededor” (p. 46). Por lo tanto, se concluye que la idea de solidaridad en Kant se encuentra basada tanto en el nivel personal como el grupal; el primero señala que los seres humanos ejercen la virtud libremente o bajo la influencia de la ley, mientras que el segundo precisa que los seres humanos se unen para lograr un objetivo común, necesariamente para asegurar la plena convivencia. En consecuencia, el primer caso es una obligación, en el segundo caso es el deber de buscar el concepto de “unidad” necesario para lograr el objetivo común para todos los seres humanos.

El criterio de solidaridad como unidad se establece en el vínculo común de los individuos y como grupo, para encaminarse a la felicidad común, porque de esta manera se logra satisfacer intereses personales y grupales. Asimismo, la sociabilidad o interacción social entre las personas se incluye en el proceso permanente de búsqueda de la felicidad del ser humano. Si se quiere alcanzar metas personales y cooperar con grupos, se debe compartir metas comunes con los demás. La solidaridad es lo que te hace soltar el carácter egoísta.

Por otro lado, la solidaridad en Kant es la búsqueda permanente de la felicidad humana, y contribuye a la felicidad de las personas que la rodean. En efecto, la unidad de los seres humanos para lograr un objetivo común es necesario para asegurar la plena convivencia en el mundo, teniendo como responsabilidad la búsqueda de "unidad" para lograr necesariamente el objetivo común de la humanidad.

Por último, bajo el análisis del deber de solidaridad subyacente en el Decreto Supremo 220-2020-EF, se puede afirmar que la presente norma no está encaminada a lograr un objetivo común para todos los ciudadanos. Si bien es cierto, el apoyo económico es justo y hasta cierto punto exigible porque el Estado no debe desamparar a las familias; sin embargo, en la presente norma no se establece el criterio de unidad que tiene como fundamento el deber jurídico de solidaridad, sino que satisface fines personales o fines de un grupo determinado. Además, el derecho siempre es objetivo y no se regula en base a deseos.

3.2.2. Fundamentos constitucionales subyacentes en el Decreto Supremo 220-2020-EF

En esa misma línea, en el contexto jurídico, la solidaridad es como un deber que surge de la sociabilidad o habilidades sociales del hombre. En el Estado social en el que vivimos,

el ordenamiento jurídico peruano prevé la solidaridad como un principio político con plena fuerza y vigencia jurídica, sin dejar de ser un valor moral o exigencia ética; y, lo más importante, ha ganado un rol adicional de valor integrante del orden axiológico constitucional, estrechamente coordinado con otros valores superiores del ordenamiento jurídico.

En ese sentido, como principio constitucional la solidaridad según Jiniesta (citado por Valdivieso, 2020) “les impone a los poderes públicos una serie de obligaciones y, en el caso de los gobernados, le otorga fundamento a un elenco relevante de derechos y situaciones jurídicas de ventaja” (p. 67). Con relación a la solidaridad se entiende como fundamento o base de las exigencias de los individuos frente al Estado para garantizar condiciones mínimas para que los ciudadanos tengan una vida digna. En síntesis, brinda la posibilidad de ser requerida o exigida, al menos frente al Estado, la solidaridad adquiere la dimensión de deber jurídico.

Siguiendo la línea filosófica y constitucional, la solidaridad como deber implica la necesidad de búsqueda de forma permanente de la felicidad en el ser humano, de manera individual y colectiva, para lo cual el hombre debe ajustar su conducta al imperativo categórico según Kant. En ese sentido, el concepto del deber es actuar en libertad por el cumplimiento de mis deberes, la recta razón se superpone sobre las pasiones y deseos, con el cumplimiento del deber; así se debe desarrollar una sociedad de Estado de Derecho, basado en el deber Kantiano. En síntesis, para Kant citado en Simón (2017) hacer el bien no es suficiente para que una acción sea moralmente buena, sino que, debe hacerse por amor a la ley. Solo en la medida en que uno somete sus deseos y pasiones al veredicto de la recta razón está obrando uno moralmente. Hay que recordar que el deber se realiza de manera libre, solo la obligación se realiza porque hay una coacción externa o incluso una coacción interna.

En síntesis, con respecto a la naturaleza jurídica del “apoyo solidario” previsto en el Decreto Supremo 220-2020-EF, se debe precisar que con anterioridad se observaba la ayuda económica a los familiares del fallecido cuando este tenía algún trabajo en el entorno público, puesto que la familia del causante no puede quedarse desamparada, y el Estado tiene la obligación de preocuparse por esta unidad constitutiva. Sin embargo, cuál es la naturaleza jurídica que envuelve al presente Decreto Supremo analizado, si la naturaleza jurídica era por ser herederos forzosos, entonces estos deudos del personal de salud deberían serlo, no obstante, si la norma nos quiere inducir a pensar que son herederos forzosos, pues no lo son; en consecuencia, la norma ha partido mal, sin explicación alguna.

Conviene destacar que, el artículo 6° del Decreto Supremo señala de manera específica a los beneficiarios como los herederos forzosos por ley y “también” a los convivientes del mismo sexo del personal de salud fallecido; este adverbio añade y excluye, el deudo es una “persona beneficiaria de la entrega económica”, el término deudo incluye a los herederos forzosos y otros. Naturalmente los herederos forzosos son aquellas personas unidas por el vínculo de consanguinidad o matrimonial con el causante, y estos no puede ser privados de la legítima es decir de la parte intangible de la herencia. En ese sentido, no podemos asimilar el concepto de heredero a deudo ya que no tienen las mismas características.

3.2.3. Reflexiones finales: Categoría patrimonial del concepto deudo en el derecho peruano

En primer lugar, se debe precisar que el análisis de los siguientes puntos es en base al pensamiento de Dworkin (1995) “cualquier teoría concreta se valdrá también de una distinción entre derechos concretos y abstractos, y, por ende, entre principios concretos y abstractos” (p. 162). En ese sentido, cuando se trata de los derechos concretos son objetivos políticos definidos con mayor precisión, expresan claramente su poder sobre otros objetivos políticos en determinadas ocasiones. Por otro lado, los derechos abstractos proporcionan argumentos a los derechos concretos, pero el reclamo de un derecho concreto es más decisivo que cualquier reclamo del derecho abstracto en el que se basan.

Al momento de revisar y analizar un caso difícil, se confirma o se niega derechos concretos, los jueces o funcionarios que solo se apoyan en derechos concretos deben tener otros caracteres. Dworkin (1995) señala que “deben ser más bien derechos institucionales que básicos, dentro de lo institucional, más bien deben ser jurídicos que de ningún otro orden” (p. 171). Es decir, se entiende que los derechos institucionales son auténticos derechos.

El pensamiento de Dworkin no es del iusnaturalismo clásico, la interpretación de principios tampoco es de iusnaturalismo clásico. Pero, cuando hablamos de principios tenemos dos opciones: principios abstractos, no sabemos de dónde proceden, pero sabemos que existen; la otra opción es utilizar al derecho natural como principio, se sabe que el Derecho natural proviene de hechos y no de principios. Entonces, el Derecho Natural puede funcionar como principio y ahí poder encajarlo con el pensamiento de Dworkin. La fuente del derecho no puede ser política porque la política es simple opinión, esta puede coincidir con la verdad, pero cuando no lo hace, ahí radica el problema. El derecho no puede ser política, para que el Derecho sea de verdad lo que esperamos que sea, es decir un derecho justo debe ser objetivo. Cuando el derecho se interna en la política hace lo que la política mande, lo que la ideología mande y eso no le conviene al derecho. Bajo el pensamiento de Dworkin, se debe utilizar principios que sean objetivamente buenos y correctos, estos solo provienen de la naturaleza humana.

De este modo, al tratar de redefinir el concepto deudo para esta norma, se debe tener en cuenta solo los principios objetivamente buenos y correctos y estos provienen de la naturaleza humana; en ese sentido, existe en el derecho peruano: conceptos de herederos y legatarios, pero no pueden ser asimilados como un concepto de deudo, el heredero es justamente el que hereda, aquí no hay herencia. El heredero tiene una naturaleza jurídica patrimonial porque hay herencia, en el Decreto Supremo analizado no se detalla la existencia de una herencia. Se habla de un “deudo”, pero no se menciona qué es un deudo, el derecho peruano solo habla de herederos y legatarios, el concepto de deudo debe ser definido y diferenciado estrictamente de un heredero. Se identifica que el heredero no es lo mismo que un deudo, entonces no tiene relación ni patrimonial, ni matrimonial.

Por último, es relevante revisar el concepto y la importancia de la familia para el Estado, no es importante porque es la mejor expresión del amor sino porque la familia es el nacimiento del propio Estado. La familia es un núcleo de origen natural, no ha sido creada por la ley porque es obra de la naturaleza. Por tanto, la familia es anterior a cualquier

convención humana. El Estado da paso a la herencia por razones de seguridad jurídica, el derecho de sucesiones está relacionada con la necesidad de proteger a las familias de las personas cuyos bienes se transfieren por fallecimiento, porque la familia es el vínculo material y moral más fuerte en el ámbito social.

Conclusiones

La presente investigación no se opone al reconocimiento patrimonial entre los convivientes del mismo sexo, pero ese reconocimiento deberá promulgarse en otra ley en donde se marque la pauta jurídica bajo principios objetivamente buenos y correctos ordenándose siempre al bien común. De esta manera, es cierto que las personas del mismo sexo que han convivido por tanto tiempo no pueden adquirir el derecho al matrimonio porque carecen de los elementos esenciales, pero eso no quita que el derecho debe dilucidar algún mecanismo de protección para avalar su patrimonio. En ese aspecto, la importancia del análisis de la categoría patrimonial del concepto deudo en el derecho peruano es relevante en esta investigación. En el Decreto Supremo 220-2020-EF menciona al término “deudo” como una persona beneficiaria de la entrega económica; no obstante, no tiene relación directa con una herencia ni vínculo de consanguinidad o afinidad con el personal de salud fallecido.

De este modo, la relevancia social y jurídica del matrimonio y la familia como instituciones naturales, se encuentra amparada en la Constitución Política del Perú en su artículo 4° con el objetivo de ser protegidas y promovidas por el Estado. Cabe señalar que su importancia se fundamenta en el nacimiento de este último, porque las familias son anteriores a la creación del Estado por ser una institución basada en la naturaleza humana y de este modo constituyen un eje trascendental en el desarrollo de la sociedad; en consecuencia, la mejora y desarrollo del Estado. En tal sentido, los vínculos de consanguinidad y afinidad se desarrollan dentro de las familias, con ello se establece el fundamento de la existencia de los derechos sucesorios. Por consiguiente, se afirma que el Estado protege a esta unidad constitutiva después del fallecimiento de uno de sus integrantes porque ha compartido sus bienes y obligaciones con los otros miembros de la familia; por lo tanto, el Estado tiene la necesidad de protegerlos para garantizar seguridad jurídica en la transmisión del patrimonio y, por ende, un vínculo material y moral más fuerte con la sociedad.

Recomendaciones

Sería conveniente e importante desarrollar la creación de una ley guiada por la racionalidad y el bien común, con relación a los “deudos” como un concepto jurídico; de esta manera, se evitará futuras complicaciones y confusiones como el caso de la presente norma analizada. Dado que, no existe una definición del término “deudo” ni su regulación exacta; solo se encuentra conceptos relacionados al dolor por la pérdida de un familiar cercano.

Referencias

- Abad, S. (2016). *Constitución y procesos constitucionales: Estudio introductorio, legislación, jurisprudencia e índices*. Palestra Editores S.A.C.
- Álvarez, B. y Zárate, F. (2018). Caso Armando Zorrilla: una búsqueda judicial de reconocimiento de la unión de hecho igualitaria en el Perú. *Actualidad Jurídica*, tomo 295 (n° 15). <http://dataonline.gacetajuridica.com.pe/CLP/contenidos.templates.html>.
- Angulo, A. (2019). *Actitudes hacia el fundamento y finalidad natural del matrimonio en estudiantes de una institución educativa de Ica – año 2018* (tesis de pregrado, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo). <http://hdl.handle.net/20.500.12423/2638>.
- Arrieta, I. (2016). *Matrimonio homosexual y adopción homoparental* (tesis de pregrado en Derecho, Universidad de Piura). <https://pirhua.udep.edu.pe/handle/11042/2486>.
- Aspillaga, J. (2017). *Análisis social, económico y jurídico de un adecuado enfoque de familia desde la perspectiva de la política de estado 16 del acuerdo nacional para evitar su deconstrucción por la ideología de género* (tesis de pregrado, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo). <http://hdl.handle.net/20.500.12423/928>.
- Bayona, A. (2016). *Fundamentos iusnaturalistas para analizar la STC. N° 093-2006-PA/TC en lo referente a las “nuevas estructuras familiares”* (tesis de postgrado, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo). <http://hdl.handle.net/20.500.12423/876>.
- Congreso de la República. (2013, 17 de abril). *Ley N° 30007, Ley que modifica los artículos 326°, 724°, 816° y 2030° del Código Civil, el inciso 4 del artículo 425° y el artículo 831 del Código Procesal Civil y los artículos 35°, 38° y el inciso 4 del artículo 39° de la Ley 26662, a fin de reconocer derechos sucesorios entre los miembros de uniones de hecho*. <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/ley-que-modifica-los-articulos-326-724-816-y-2030-del-codi-ley-n-30007-925847-1/>.
- Chirinos, A. (2017). *El enfoque de “género” y su injerencia en el ordenamiento jurídico peruano y sus políticas públicas* (tesis de pregrado, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo). <http://hdl.handle.net/20.500.12423/927>.
- Collazos, I. (2020). *Reconocimiento de derechos de las personas en base a su orientación sexual* (tesis de pregrado, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo). <http://hdl.handle.net/20.500.12423/2867>.
- Díaz, R. (2019). *Convivencia de personas del mismo sexo: alternativas jurídicas en defensa de las Instituciones del Matrimonio y de la Familia* (tesis de pregrado, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo). <http://hdl.handle.net/20.500.12423/2426>.
- Espinoza, D. (2020). *Naturaleza de la familia según Rafael Alvira* (tesis de postgrado, Universidad de Piura). <http://purl.org/pe-repo/renati/type#tesis>.
- Dworkin, R. (1995). *Los derechos en serio* (Trad. Marta Guastavino). Editorial Ariel, S.A.
- Fernández, C. (2019). *Derecho de Sucesiones*. Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú.

- Jara, R. y Gallegos, Y. (2020). *Manual de Derecho de Familia*. Jurista Editores E.I.R.L.
- Jara, A. (2018). *Fundamentos filosóficos – antropológicos presupuestos en la ideología de género* (tesis de postgrado, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo). <http://hdl.handle.net/20.500.12423/1078>.
- George, R. (2009). *Entre el derecho y la moral* (Trad. José Izquierdo Franco). Editorial Aranzadi.
- Hervada, J. (2000). *Una Caro: Escritos sobre el matrimonio*. Ediciones Universidad de Navarra S.A.
- Llancari, S. (2018). *El reconocimiento de las uniones de hecho en el libro de familia del Código Civil Peruano* (tesis de postgrado, Universidad Nacional Mayor de San Marcos). <https://hdl.handle.net/20.500.12672/9688>.
- Ministerio de Economía y Finanzas. (2020, 28 de mayo). *Decreto de Urgencia N° 063-2020, Decreto de urgencia que dispone el apoyo solidario de los funcionarios y servidores públicos del poder ejecutivo para la entrega económica a favor de los deudos del personal de la salud, fallecidos a consecuencia del Covid-19*. <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/decreto-de-urgencia-que-dispone-el-apoyo-solidario-de-los-fu-decreto-de-urgencia-n-063-2020-1866902-1/>.
- Ministerio de Economía y Finanzas. (2020, 08 de agosto). *Decreto Supremo 220-2020-EF, Aprueban normas complementarias para la aplicación del Decreto de Urgencia N° 063-2020, Decreto de Urgencia que dispone el apoyo solidario de los funcionarios y servidores públicos del poder ejecutivo para la entrega económica a favor de los deudos del personal de la salud, fallecidos a consecuencia del COVID-19*. <https://busquedas.elperuano.pe/normaslegales/aprueban-normas-complementarias-para-la-aplicacion-del-decreto-supremo-no-220-2020-ef-1876188-3/>.
- Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. (2015, marzo). *Decreto Legislativo N° 295, Código Civil*. http://spijlibre.minjus.gob.pe/content/publicaciones_oficiales/img/Codigo-Civil.
- Mío, J. y Paz, E. (2021). *La unión de hecho y el derecho previsional en el Perú* (tesis de pregrado, Universidad Señor de Sipán). <https://hdl.handle.net/20.500.12802/8101>.
- Pantoja, R. y Andrade, F. (2016). *Aportes de San Juan Pablo II y la psicología para formar novios y orientar a la familia como educadora* (tesis de postgrado, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo). <http://hdl.handle.net/20.500.12423/874>.
- Ramos, O. y Regalado, N. (2017). *Concepciones sobre el carácter natural del matrimonio en los padres de familia de la I. E. Indoamericano de Bambamarca-2013* (tesis de segunda especialidad profesional, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo). http://tesis.usat.edu.pe/bitstream/20.500.12423/1186/3/TL_RamosCamposOlga_RegaladoMegoNilda.pdf.
- Riveros, J. (2016). *John Finnis: norma y teología* (tesis de pregrado, Universidad de Navarra). <https://www.unav.es/users/TFGJuanRiveros.pdf>.
- Rodríguez, R. (2018). *Instituciones del Derecho Familiar no Patrimonial Peruano*. Fondo Editorial. Universidad Católica Pontificia del Perú.

Sandoval, C. (2016). *Uniones civiles en el Perú* (tesis de pregrado en Derecho, Universidad de Piura). <https://pirhua.udep.edu.pe/handle/11042/2359>.

Simón, F. (2017). *Entre el deseo y la razón: Los Derechos Humanos en la encrucijada*. Centro de Estudios Políticos y constitucionales.

Tabra, E. (2017). *Ética y solidaridad: Perspectivas históricas y normativas*. Globethics-Focus 38.

Tarazona, R. y Oviedo, K. (2017). *Lineamientos de ecología humana para preservar el matrimonio y la familia desde la perspectiva de Juan Pablo II* (tesis de postgrado, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo). <http://hdl.handle.net/20.500.12423/956>.

Tollefen, C. (2017). Matrimonio e identidad: Reflexiones a partir del pensamiento de John Finnis. *Perspectiva de Familia*, vol 2, 77-89. <https://ucsp.edu.pe/wp-content/uploads/2017/05/matrimonio-identidad.pdf>.

Valdivieso, E. (2020). Solidaridad y deber jurídico. Aportes para la fundamentación jurídica de la Responsabilidad Social Corporativa. *IUS: Revista de investigación de la Facultad de Derecho*, 9(2), 58-72. <https://doi.org/10.35383/ius-usat.v9i2.547>.

Varsi, E. y Chaves, M. (2018). Legalidad del matrimonio entre personas del mismo sexo en el Perú. *Revista Gaceta Constitucional*, (nº 32), 27-40. https://www.researchgate.net/publication/330002790_Legalidad_del_matrimonio_entre_personas_del_mismosexo_en_el_Peru.

Yarleque, Y. (2019). *El registro de las uniones de hecho y la protección jurídica de los derechos patrimoniales* (tesis de pregrado, Universidad de Piura). <https://pirhua.udep.edu.pe/handle/11042/4060>.

Zuta, E (2018). La unión de hecho en el Perú, los derechos de sus integrantes y desafíos pendientes. *Revistas IUS ET VERITAS*, (nº 56), 186-198. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/20298>.

Zuta, E. y Tello, J (Coord.). (2020). *¿Replanteamos el matrimonio? Debate en torno al matrimonio entre personas del mismo sexo*. THEMIS: Revista de Derecho.

Anexos

1. Ministerio de Economía y Finanzas. (2020, 28 de mayo). *Decreto de Urgencia N° 063-2020, Decreto de urgencia que dispone el apoyo solidario de los funcionarios y servidores públicos del poder ejecutivo para la entrega económica a favor de los deudos del personal de la salud, fallecidos a consecuencia del Covid-19.*
2. Ministerio de Economía y Finanzas. (2020, 08 de agosto). *Decreto Supremo 220-2020-EF, Aprueban normas complementarias para la aplicación del Decreto de Urgencia N° 063-2020, Decreto de Urgencia que dispone el apoyo solidario de los funcionarios y servidores públicos del poder ejecutivo para la entrega económica a favor de los deudos del personal de la salud, fallecidos a consecuencia del COVID-19.*