PL 2250/2021-CR

- DEFENSA NACIONAL,....

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
Área de Trámite y Digitalización de Documentos
14 JUL. 2023
RECIBIDO
Firma _____ Hora 3:45

"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

OFICIO Nº 230 -2023 –PR

Lima, 14 de julio de 2023

Señor
JOSÉ DANIEL WILLIAMS ZAPATA
Presidente del Congreso de la República
Presente. -

Tenemos el agrado de dirigirnos a usted, con relación a la Autógrafa de Ley que modifica la Ley 28359, Ley de Situación Militar de los Oficiales de las Fuerzas Armadas. Al respecto consideramos conveniente observarla por lo siguiente[1]:

De la Autógrafa de Ley

1. La Autógrafa de Ley, busca la modificación del artículo 5 de la Ley N° 28359, Ley de Situación Militar de los Oficiales de las Fuerzas Armadas, en los siguientes términos:

Artículo vigente de la Ley N° 28359	Modificación propuesta por la Autógrafa de Ley
"Artículo 5.- Grado militar y Despacho *El Grado militar es el derecho que se le concede al Oficial y que establece una ubicación dentro de la categoría correspondiente en la escala jerárquica establecida en la Ley de la Institución Armada respectiva, de conformidad a lo prescrito por la Ley de Ascensos de las Fuerzas Armadas.* *El Grado militar se acredita con el Despacho otorgado a nombre de la Nación:* *A) Por el Presidente de la República, mediante Resolución Suprema, refrendada por el Ministro de Defensa, para Oficiales Generales y Almirantes, a propuesta de su respectiva Institución Armada.* *B) Por el Ministro de Defensa, mediante Resolución Ministerial, para Oficiales Superiores, a propuesta de su respectiva Institución Armada.* *C) Por el Comandante General, mediante Resolución de Comandancia General, para Oficiales Subalternos."*	***"Artículo 5.- Grado militar y Despacho*** *El grado militar es el derecho que se le concede al Oficial y que establece una ubicación dentro de la categoría correspondiente en la escala jerárquica establecida en la Ley de la Institución Armada respectiva, de conformidad a lo prescrito por la Ley de Ascensos de las Fuerzas Armadas.* *El grado militar se acredita con el Despacho otorgado a nombre de la Nación:* *A) Por el Presidente de la República, mediante resolución suprema, refrendada por el Ministro de Defensa, para Oficiales Generales y Almirantes, a propuesta de su respectiva Institución Armada.* *B) Por el Ministro de Defensa, mediante resolución ministerial, para Oficiales Superiores, a propuesta de su respectiva Institución Armada.* *C) Por el Comandante General, mediante Resolución de Comandancia General, para Oficiales Subalternos.* ***El símbolo de mando se materializa con la entrega del sable o espada, a nombre de la Nación, en el acto de graduación de los cadetes al culminar sus estudios en la respectiva escuela de formación de las Fuerzas Armadas. El sable o espada es de uso exclusivo del Oficial a quien le fue conferido."***

[1] Sobre la base del Informe Legal N° 01038-2023-MINDEF/SG-OGAJ.

Observaciones a la Autógrafa de Ley

2. Al respecto debemos señalar en relación al análisis técnico del Dictamen de la Comisión de Defensa Nacional, Orden Interno, Desarrollo Alternativo y Lucha contra las Drogas del Congreso de la República, recaído en el Proyecto de Ley N° 2250/2021-CR, que aprobó el texto sustitutorio de la Autógrafa de Ley, señala que *"la presente iniciativa busca que la asignación y uso de la espada o sable, sea de exclusividad de los Oficiales de las Fuerzas Armadas, formados y egresados en las Escuelas de formación de las Instituciones Armadas; busca determinar y asignar a quienes corresponde el uso exclusivo de la espada o sable, como símbolo de mando de los Oficiales egresados de las Escuelas."*

Asimismo, el citado Dictamen señala que *"los beneficios de la aprobación de la presente propuesta normativa, son significativos ya que ello delimitará definitivamente en una norma de rango de ley, a quienes corresponde la asignación y uso del sable o espada, como símbolo de mando."*

En esa misma línea, el referido Dictamen resalta que *"las espadas o sables son entregadas a los oficiales que recién inician sus carreras militares como Alférez o Subteniente, considerándose como un símbolo de mando; debido a los años de estudio en las respectivas escuelas y al cambio de cadete a oficial. Los años en el grado, independientemente de las especialidades, son los mismos para todos los egresados de estas escuelas."*

Sobre el particular, resulta oportuno traer a colación el inciso B.1) del literal B) del artículo 3 de la Ley N° 28359, Ley de situación militar de los oficiales de las Fuerzas Armadas, el cual establece que los Oficiales de las Fuerzas Armadas pueden ser clasificados, en atención a su procedencia, como: Procedentes de Escuelas de Formación de las Instituciones Armadas; y, Procedentes de universidades.

Asimismo, el literal C) del citado artículo 3 de la Ley N° 28359 los Oficiales de las Fuerzas Armadas pueden ser clasificados, en atención a su condición en el servicio, como: Oficiales efectivos y Oficiales asimilados.

Ahora bien, el artículo 5 de la Ley N° 28359, establece que el **grado militar** *"es el derecho que se le concede al Oficial y que establece una ubicación dentro de la categoría correspondiente en la escala jerárquica establecida en la Ley de la Institución Armada correspondiente"*. Al respecto, el artículo 5 del Reglamento de la Ley de Situación Militar de los Oficiales de las Fuerzas Armadas, aprobado con Decreto Supremo N° 007-2005-DE-SG, establece que el grado militar *"es el derecho que se le concede al Oficial y que establece una ubicación dentro de la categoría correspondiente en la escala jerárquica establecida en la Institución Armada respectiva, de conformidad a lo prescrito por la Ley de Ascensos de las Fuerzas Armadas y el Reglamento correspondiente (...)"*.

Por su parte, el artículo 6 de la Ley N° 28359 señala que son **atribuciones inherentes al grado:** *"los honores, tratamiento, preeminencias, remuneraciones y demás beneficios determinados por la ley sobre la materia"*. Esta norma agrega que ***"El grado en la situación de actividad otorga derecho al mando*** *(...)"*. Del mismo modo, el artículo 6 del Reglamento de la Ley de Situación Militar de los Oficiales de las Fuerzas Armadas señala también que: "*Son atribuciones inherentes al grado: los honores, tratamiento, preeminencias, remuneraciones y demás beneficios determinados por la*

Ley sobre la materia. ***El grado en la situación de actividad otorga derecho al mando*** *y al empleo, obligando a su ejercicio (...)"*

En tal sentido, se desprende del artículo 6 de la Ley N° 28359 y del artículo 6 de su Reglamento, que los Oficiales de las Instituciones Armadas, **al obtener el grado y encontrarse en situación de actividad**, tienen derecho al mando y, consecuentemente, al signo distintivo que lo representa: **la espada**.

Es decir, a los Oficiales de las Fuerzas Armadas, sin importar su procedencia, les corresponde el otorgamiento y uso de la espada en la medida que -de acuerdo a lo señalado en el Dictamen- es un signo distintivo que representa el mando que ejercen dentro de la Institución Armadas a la que pertenecen, cuyo ejercicio es inherente al grado que ostentan dentro de las Fuerzas Armadas.

Por otro lado, cabe señalar que el artículo 6 de la Ley N° 28359 es aplicable no sólo a los Oficiales de Armas sino también a los Oficiales de Servicios por dos motivos: en primer lugar, porque no se puede efectuar una distinción donde la ley no ha previsto una, respecto al ejercicio del mando y signo que lo representa. En segundo lugar, porque una diferenciación en función a la procedencia de los Oficiales de las Fuerzas Armadas vulneraría el Principio de Igualdad ante la Ley que establece el inciso 2 del artículo 2 de la Constitución y el artículo 2 de la Ley N° 28359.

En efecto, el inciso 2 del artículo 2 de la Constitución establece que toda persona tiene derecho: *"A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole"*. Por su parte, el artículo 2 de la Ley N° 28359 establece que: *"Los Oficiales de las Fuerzas Armadas, tienen iguales derechos y obligaciones. Ninguna disposición de la presente Ley podrá, en su aplicación, generar acto de discriminación alguna, en especial por razones de sexo, en el acceso a la carrera militar, asignación de empleo, ascenso y pase al retiro. Se pueden establecer limitaciones en base a criterios objetivos y de sexo, inherentes a la función militar, los que han de establecerse en el reglamento de la presente Ley"*.

Siendo así, debemos indicar que respecto a las limitaciones en base a criterios objetivos y de sexo, inherentes a la función militar, el artículo 2 del Reglamento de la Ley de Situación Militar de los Oficiales de las Fuerzas Armadas señala que dichas limitaciones están referidas a las siguientes situaciones (ninguna de las cuales es de aplicación al presente caso):

- Cuando existan restricciones en las facilidades de habitabilidad de las unidades, cuya solución afecte la operatividad de la misión y que no permitan el servicio de personal de ambos sexos con la debida intimidad;
- En especialidades afines de operaciones especiales y en las unidades de combate de primera línea; cuando la modalidad de combate sea la lucha cuerpo a cuerpo, en la cual el personal femenino estaría en desventaja;
- Límites al otorgamiento de empleo en una misma unidad o dependencia al personal con lazos de consanguinidad hasta el cuarto grado y/o parentesco de afinidad hasta el segundo grado.

En ese contexto, considerando las disposiciones de índole constitucional y legal citados precedentemente, corresponde observar la Autógrafa de Ley, en tanto no guarda congruencia con el principio de igualdad que prevé similares derechos y obligaciones a los Oficiales de las Fuerzas Armadas.

Por las razones expuestas, se observa la Autógrafa de Ley, en aplicación del artículo 108 de la Constitución Política del Perú.

Atentamente,

DINA ERCILIA BOLUARTE ZEGARRA
Presidenta de la República

LUIS ALBERTO OTÁROLA PEÑARANDA
Presidente del Consejo de Ministros

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA;

Ha dado la Ley siguiente:

LEY QUE MODIFICA LA LEY 28359, LEY DE SITUACIÓN MILITAR DE LOS OFICIALES DE LAS FUERZAS ARMADAS

Artículo único. Modificación del artículo 5 de la Ley 28359, Ley de Situación Militar de los Oficiales de las Fuerzas Armadas

Se modifica el artículo 5 de la Ley 28359, Ley de Situación Militar de los Oficiales de las Fuerzas Armadas, en los términos siguientes:

*"**Artículo 5. Grado militar, despacho y símbolo de mando***

El grado militar es el derecho que se le concede al Oficial y que establece una ubicación dentro de la categoría correspondiente en la escala jerárquica establecida en la Ley de la Institución Armada respectiva, de conformidad a lo prescrito por la Ley de Ascensos de las Fuerzas Armadas.

El grado militar se acredita con el despacho otorgado a nombre de la Nación:

A) Por el Presidente de la República, mediante resolución suprema, refrendada por el Ministro de Defensa, para Oficiales Generales y Almirantes, a propuesta de su respectiva Institución Armada.

B) Por el Ministro de Defensa, mediante resolución ministerial, para Oficiales Superiores, a propuesta de su respectiva Institución Armada.

C) Por el Comandante General, mediante resolución de comandancia general, para Oficiales Subalternos.

El símbolo de mando se materializa con la entrega del sable o espada, a nombre de la Nación, en el acto de graduación de los cadetes al culminar sus estudios en la respectiva escuela de formación de las Fuerzas Armadas. El sable o espada es de uso exclusivo del Oficial a quien le fue conferido".

Comuníquese a la señora Presidenta de la República para su promulgación.

En Lima, a los veinte días del mes de junio de dos mil veintitrés.

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
V°B°
A. DAVILA
Jefa del Departamento de Relatoría y Agenda

JOSÉ DANIEL WILLIAMS ZAPATA
Presidente del Congreso de la República

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
V°B°
H. ROVIRA
Director General Parlamentario

MARTHA LUPE MOYANO DELGADO
Primera Vicepresidenta del Congreso de la República

A LA SEÑORA PRESIDENTA DE LA REPÚBLICA

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
V°B°
J. ANGELES I.
Oficial Mayor