



Número 14 - Julio 2007

ACTUALIDAD REM

Novedosa posición de las Autoridades Migratorias sobre la posibilidad de trabajar con una visa por llamado de familia.- A través de un reciente oficio, la Dirección General de Migraciones y Naturalización del Ministerio del Interior (DIGEMIN), ha señalado que no es necesario que la cónyuge de un trabajador extranjero, que cuenta con una visa por llamado de familia, solicite su cambio de calidad migratoria para que pueda trabajar legalmente en el país.

En efecto, en el referido oficio la DIGEMIN precisa que, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 4° de la Ley de Extranjería, todo extranjero constituye una unidad migratoria, por lo que su calidad migratoria se extiende a los miembros de su familia (cónyuge, hijos menores de 18 años, hijas solteras, padres y dependientes).

Siendo ello así, la cónyuge de un trabajador extranjero tiene sus mismas prerrogativas, derechos y obligaciones y, en consecuencia, está autorizada a firmar contratos de trabajo y prestar servicios dependientes, a pesar de ostentar únicamente una visa por llamado de familia.

Debemos recordar que la posición que tradicionalmente ha sustentado la División de Extranjería de la Policía Nacional del Perú es que la calidad migratoria de trabajador es la única que permite realizar actividades laborales en el país. Frente al silencio de la DIGEMIN, esta era la posición más conservadora, teniendo en cuenta que la primera entidad es la encargada de investigar las infracciones migratorias. Por ello, el pronunciamiento de la DIGEMIN zanja una larga discusión acerca de la posibilidad de trabajar válidamente en el Perú con la visa por llamado de familia.

JURISPRUDENCIA REM

El principio de inmediatez en el procedimiento de despido.- El principio de inmediatez rige en el ámbito laboral y consiste en que el empleador debe sancionar al trabajador tan pronto como conoce o investiga una falta. Esto implica que debe existir un plazo razonable entre el conocimiento del hecho y la investigación de éste, así como en la posterior comunicación al trabajador de la sanción respectiva.

Sobre el particular, existen varios pronunciamientos judiciales que se refieren al principio de inmediatez, en las dos etapas indicadas precedentemente.

Respecto de la primera etapa (conocimiento – investigación), podemos mencionar la sentencia recaída en el expediente No. 03893-2004-AA/TC en la cual el Tribunal Constitucional exige que se acredite la existencia de una investigación de las faltas laborales imputadas para considerar que el lapso transcurrido entre la comisión de las referidas faltas y el despido no vulnera el principio de inmediatez.

En cuanto a la segunda etapa (comunicación de la sanción), el propio Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente No. 034-2004-AA/TC, declaró fundada la demanda de amparo interpuesta por un trabajador a quien se le había comunicado su despido casi dos meses después de haberse tomado el Acuerdo de Directorio que decidió sancionarlo.

Como se deduce de las sentencias mencionadas, resulta imperativo observar el principio de inmediatez a lo largo de todo el procedimiento de despido de un trabajador, a fin de que éste constituya un acto válido del empleador.

RECOMENDACIÓN REM

Prohibición de discriminación en las ofertas de empleo.- Una manera usual de atraer posibles candidatos para ocupar un puesto de trabajo vacante es utilizar las ofertas de empleo. Sobre el particular, es preciso recordar que la emisión de estas ofertas se encuentra regulada por la Ley No. 26772 –modificada por la Ley No. 27270– y por su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo No. 002-98-TR.

Se prohíbe expresamente que las ofertas de empleo contengan requisitos que impliquen un trato diferenciado basado en motivos de raza, sexo, religión, opinión, origen social, condición económica, estado civil, edad, etc. Esto, además, ha sido confirmado por la Corte Suprema en la Casación No. 231-2004 LAMBAYAQUE, en materia de discriminación por edad en las ofertas de empleo.

Como excepción, no se consideran prohibidos los requisitos sustentados en las calificaciones exigidas para el desempeño del empleo.

En consecuencia, se debe tener sumo cuidado cuando se publiquen ofertas de empleo a través de cualquier medio de comunicación, evitando incluir requisitos relacionados con los motivos prohibidos antes indicados, salvo que dichas exigencias sean realmente indispensables para el puesto de trabajo a ocupar. De lo contrario, esta conducta será pasible de una sanción administrativa y penal.

EQUIPO LABORAL REM

Luis Arbulú, José Balta, Ernesto Cárdenas, César Lengua y Jean Carlo Serván.

RODRIGO, ELIAS & MEDRANO ABOGADOS

AV. SAN FELIPE 758 JESÚS MARIA. LIMA - PERÚ
CENTRAL: 511 619 1900 FAX: 511 619 1919 / WWW.ESTUDIORODRIGO.COM