



Resolución de Superintendencia

VISTOS: El recurso de apelación de fecha 6 de marzo del 2018, interpuesto por el ciudadano de nacionalidad cubana Alejandro Michel Sosa Hirzel, contra la Resolución de Gerencia N° N° 318-2018-MIGRACIONES-SM-SOL, de fecha 23 de febrero de 2018; y, el Informe N° 000422-2018-AJ-MIGRACIONES, de fecha 16 de julio del 2018, de la Oficina General de Asesoría Jurídica, y;

CONSIDERANDO:

Mediante Decreto Legislativo N° 1130 se crea la Superintendencia Nacional de Migraciones – MIGRACIONES, como Organismo Público adscrito al Ministerio del Interior, con personería jurídica de derecho público interno, con autonomía administrativa, funcional y económica en el ejercicio de sus atribuciones;

En adición a lo antes señalado, el artículo 6 del enunciado Decreto Legislativo en los incisos b), c), e) y f) señalan lo siguiente:

MIGRACIONES, tiene las siguientes funciones:

- b) Ejecutar la política migratoria interna, en el marco de su competencia y de conformidad con la normatividad y los tratados internacionales, promoviendo la integración de las personas migrantes a la sociedad peruana.*
- c) Administrar, supervisar, fiscalizar, normar y sancionar las actividades en materia de su competencia.*
- e) Aprobar y autorizar visas, prórrogas de permanencia y residencia, así como el cambio de clase de visa y calidad migratoria.*
- f) Regularizar la condición migratoria de extranjeros de acuerdo a los requisitos establecidos en la normativa vigente y convenios;*

Con relación a la normativa antes acotada, el numeral 89.1 del artículo 89 del Decreto Legislativo N° 1350, Decreto Legislativo de Migraciones, establece que:

“MIGRACIONES otorga la calidad migratoria de FAMILIAR RESIDENTE a las personas extranjeras que mantengan vínculo familiar comprobado con nacionales o con personas extranjeras residentes en territorio peruano, de acuerdo a los alcances establecidos en el artículo 38 del Decreto Legislativo”.



Por su parte, el numeral 89.5 del artículo 89 del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1350, aprobado mediante Decreto Supremo N° 007-2017-IN, establece que:

“El otorgamiento de esta calidad (Familiar de Residente), permite a la persona extranjera ingresar y/o permanecer en el territorio nacional y realizar actividades lucrativas de manera dependiente o independiente.

Respecto, a los recursos impugnatorios, el artículo 109 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, dispone que:

“Frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos”;

El artículo 26 del Decreto Legislativo N° 1350, Decreto Legislativo de Migraciones, señala que:

“Los actos administrativos y su trámite, relativos a materia migratoria, que así lo permita el presente Decreto Legislativo, pueden ser materia de impugnación conforme a lo establecido en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General”;

Siendo en el caso en particular que, con fecha 18 de diciembre del 2017, el ciudadano de nacionalidad cubana Alejandro Michel Sosa Hirzel (en adelante, el administrado), identificado con Pasaporte N° J434653, representado por la ciudadana Magda Julia Medina Munarriz (cónyuge peruana), identificada con DNI N° 09891100, solicitó la calidad migratoria de Familiar de Residente, generándose para tal efecto el expediente administrativo LM170468811;

De la evaluación realizada a la documentación que obra en el expediente, se advierte que la Gerencia de Servicios Migratorios, emitió vía correo electrónico la Carta de Notificación N° 005-2018-MIGRACIONES-SM-IN-VISAS, a través de la cual se comunicó al administrado que su solicitud se encontraba observada, debiendo cumplir con lo siguiente: “adjuntar Acta de Matrimonio certificada por RENIEC”, otorgándose un plazo de cinco (5) días hábiles para subsanar la observación;

Mediante escrito presentado en fecha 5 de enero del 2018, el administrado absolvió el traslado conferido mediante Carta de Notificación N° 005-2018-MIGRACIONES-SM-IN-VISAS, adjuntando el Acta de Matrimonio debidamente certificada por RENIEC;

A través del Memorando N° 000048-2018-SM-IN-MIGRACIONES, de fecha 8 de enero de 2018, la Subgerencia de Inmigración y Nacionalización solicitó a la Subgerencia de Verificación y Fiscalización, para que en cumplimiento de sus funciones realice las siguientes diligencias: Realizar entrevista personal con la cónyuge peruana, a fin de verificar la relación conyugal que tiene con el administrado, así como la autenticidad de los documentos presentados en el expediente administrativo, de acuerdo a las funciones establecidas en el artículo 48¹ del Reglamento de Organización y Funciones de MIGRACIONES, aprobado por Decreto Supremo N° 005-2012-IN;

Con fecha 12 de febrero del 2018, personal de la Subgerencia de Verificación y Fiscalización, emitió el Informe N° 000020-2018-MYG-SM-VF/MIGRACIONES; concluyendo lo siguiente:

¹ Artículo 48.- Subgerencia de Verificación y Fiscalización

La Subgerencia de Verificación y Fiscalización es la encargada de verificar e investigar la información brindada por los administrados, constatando los lugares consignados como domicilio, trabajo, estudio, alojamiento y otros, cuando exista causa justificada, a fin de verificar el cumplimiento de la normativa vigente; coordinando para ello con los órganos y organismos públicos y privados competentes.



- i) Que, la cónyuge peruana con el fin de acreditar su relación conyugal presentó diversas impresiones fotográficas en las que se les observa con el administrado en distintos momentos y en compañía de familiares de este, como la pedida de mano y en una reunión familiar donde, según refiere, se llevó a cabo una ceremonia simbólica, dado que no pudieron casarse durante su estancia en Cuba;
- ii) Respecto a la declaración realizada por la cónyuge peruana, el día 30 de noviembre de 2018 ante la Administración, manifestó que cuando se encontraba en la Habana – Cuba, a su cónyuge le faltó un documento y por eso no pudieron contraer nupcias en la fecha programada (17 de septiembre de 2016), por ello cuando el administrado obtuvo todos sus documentos, tramitó aquí en Perú un poder a favor de su suegra doña Ivonne Hirzel Leyva, para que firmara en su representación, realizándose su boda el 22 de diciembre del mismo año, sustentando lo manifestado con la copia del recibo de pago de derechos consulares.
- iii) Finalmente, respecto a los ingresos económicos que percibe, presentó copia simple de dos contratos de trabajo, de fecha 30 de setiembre de 2016 y 30 de setiembre de 2017, respectivamente, ambos suscritos con la señora Milagros Adelaida Huarca Mendoza, a través del cual se estableció que su remuneración asciende a la suma de S/. 1 000.00 (Un Mil Nuevos Soles); señalando, además que, no se encuentra en planilla y tampoco emite recibos por honorarios y que el pago de su remuneración se hace en efectivo.

En atención a ello la Gerencia de Servicios Migratorios, emitió la Resolución de Gerencia N° 318-2018-MIGRACIONES-SM-SOL, de fecha 23 de febrero del 2018, resolviendo declarar improcedente la solicitud de cambio de calidad migratoria de Familiar de Residente, aduciendo el incumplimiento de la observación solicitada a través de la Carta de Notificación N° 005-2018-MIGRACIONES-SM-IN-VISAS, que señala “adjuntar Acta de Matrimonio certificada por RENIEC”, así como las inconsistencias en la declaración de la cónyuge peruana con relación a su matrimonio, plasmando en el Informe N° 000020-2018-MYG-SM-VF-MIGRACIONES, argumentos que la llevaron a concluir que el administrado incumplió lo dispuesto en el numeral 28.1 del artículo 28 del Decreto Legislativo N° 1350, Decreto Legislativo de Migraciones, y de su Reglamento;

Con fecha 6 de marzo de 2018, el administrado interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia N° 318-2018-MIGRACIONES-SM-SOL, argumentando que la resolución cuestionada debe declararse nula por cuanto:

- i) Contiene una motivación insuficiente y errónea por cuanto solicitó su Visa de Residente bajo la calidad migratoria de Familiar de Residente, en virtud del Acta de Matrimonio debidamente inscrita en RENIEC.
- ii) Asimismo, sostiene que cumplió con subsanar la observación contenida en la Carta de Notificación N° 005-2018-MIGRACIONES-SM-IN-VISAS, de fecha 4 de enero de 2018, a través del escrito de fecha 5 de enero del 2018 adjuntando el Acta de Matrimonio certificada por la RENIEC;
- iii) Finalmente, argumentó que la administración no puede cuestionar sus relaciones conyugales con su esposo, toda vez que adjuntó documentación que acredita su estancia en el país de Cuba. Asimismo, cumplió con acudir a rendir su declaración habiéndosele preguntado temas íntimos y otros temas irrelevantes que no guardan relación con su pedido de calidad migratoria a favor de su cónyuge;



Del análisis de los argumentos planteados en el recurso de apelación, y de lo resuelto en la Resolución de Gerencia N° 318-2018-MIGRACIONES-SM-SOL, se evaluará la cuestión controvertida, vale decir, si procede otorgar el cambio de calidad migratoria de Familiar de Residente, tomando en consideración, como marco de análisis los lineamientos de la normatividad legal vigente;

Sobre el particular, de la revisión del recurso del recurso de apelación interpuesto por el administrado, se verifica que ha sido presentado dentro del plazo de quince (15) días hábiles, tal como se puede corroborar del cargo de recepción de la Resolución de Gerencia N° 318-2018-MIGRACIONES-SM-SOL, notificada al administrado el 26 de febrero de 2018, previsto en el numeral 2 del artículo 207 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. Además de ello, se aprecia que el escrito presentado cumple con los requisitos establecidos en el artículo 113 del citado cuerpo legal;

A efectos de evaluar los argumentos que sustentan la apelación, se ha procedido a efectuar la revisión de los considerandos de la resolución impugnada, por cuanto estos deben sustentar la adopción de la decisión de la Administración; siendo necesario transcribir la sección pertinente:

RESOLUCIÓN DE GERENCIA N° 3703-2018-MIGRACIONES-SM-SOL

CONSIDERANDO:

(...)

Que, con fecha 18 de diciembre de 2017, la ciudadana Magda Julia Medina Munarriz en representación del ciudadano Alejandro Michel Sosa Hirzel, solicitó Visa de Residente bajo la calidad migratoria de Familiar de Residente (CPE), generando para tal efecto el expediente administrativo LM170468811;

(...)

La ciudadana Magda Julia Medina Munarriz, no ha acreditado fehacientemente que mantendría una relación conyugal con el ciudadano Alejandro Michel Sosa Hirzel, toda vez que la documentación obrante en el expediente administrativo materia de análisis no genera convicción sobre la verisimilitud de su matrimonio; lo cual se sustenta en las inconsistencias evidenciadas en la Declaración N° 035-2018 de fecha 30 de enero de 2018 y a la documentación que adjunto a su solicitud de visa de fecha 18 de diciembre de 2017 (..);

(...)

Que, a la luz de estas consideraciones, se ha observado inconsistencia en las declaraciones de la ciudadana Magda Julia Medina Munarriz, en relación a su matrimonio, las cuales ha sido señaladas en el Informe N° 000020-2018-MYG-SM-VF-MIGRACIONES, de fecha 13 de febrero de 2018, vulnerándose de esta forma el Principio de Presunción de Veracidad, establecido en el numeral 1.7 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley de Procedimiento Administrativo General - Ley 27444; y siendo que la administración tiene el deber de conducirse en la búsqueda de la verdad material, advirtiéndose en mérito de las actuaciones realizadas, que las declaraciones realizadas por parte de la Subgerencia de Verificación y Fiscalización con la que se celebró el Acto Matrimonial.

Que, por esta razón, la documentación presentada en el presente expediente no acredita debidamente el vínculo matrimonial existente entre la ciudadana de nacionalidad peruana Magda Julia Medina Munarriz y el ciudadano de nacionalidad cubana Alejandro Michel Sosa Hirzel y que habilite a la Administración a otorgarle la Visa de Residente bajo la calidad migratoria de Familiar de Residente (CPE), en cuya razón, de conformidad con la potestad reservada por el numeral 28.1 del artículo 28 del Decreto Legislativo N° 1350, asimismo, al no haber cumplido con presentar el Acta de Matrimonio certificada por RENIEC. (...);

(...)

[Los subrayados son nuestros]



En el texto transcrito la autoridad migratoria sostiene que, el administrado no acreditó su vínculo matrimonial con la cónyuge peruana que habilite a la administración otorgarle la calidad migratoria de Familiar de Residente, toda vez que advirtió inconsistencias en la declaración de la cónyuge peruana, referidas a su matrimonio, incumpliendo además con presentar el Acta de Matrimonio certificada por RENIEC, cuando lo correcto debió haber sido que la Administración valore la documentación presentada por el administrado el día 5 de enero de 2018, como es el Acta de Matrimonio debidamente certificado por RENIEC, acreditando con ello el vínculo familiar entre el administrado y su cónyuge peruana, tal como lo establece el numeral 89.1 del artículo 89 del Reglamento del Decreto Legislativo de Migraciones N° 1350;

De la revisión de los considerandos de la Resolución de Gerencia N° 318-2018-MIGRACIONES-SM-SOL, se advierte que la solicitud presentada no fue evaluada en función a la documentación obrante en el expediente administrativo y conforme a las exigencias previstas en el Reglamento del Decreto Legislativo de Migraciones N° 1350, aprobado por Decreto Supremo N° 007-2017-IN, referidas a los requisitos para la obtención de la calidad migratoria de Familiar de Residente, pues la citada norma prevé que el administrado solicitante acredite vínculo familiar comprobado para que su pedido sea aprobado. En tal sentido, corresponde revocar la Resolución apelada, al advertir la existencia de una interpretación errónea de la normativa vigente;

En ese contexto, debemos señalar que MIGRACIONES otorga el cambio de calidad migratoria de Familiar Residente, a aquellas personas extranjeras que mantengan vínculo familiar comprobado con nacionales o con personas extranjeras residentes en territorio peruano, previsto en el numeral 89.1 del artículo 89², Decreto Legislativo de Migraciones y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 007-2017-IN (en adelante, el Reglamento);

En el caso en particular, el administrado presentó la solicitud de calidad migratoria de Familiar de Residente, adjuntado entre otros documentos el Acta de Matrimonio, expedido por el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil – RENIEC. En tal sentido, la documentación presentada por la recurrente (Acta de Matrimonio), cumple con los requisitos previstos en la normativa legal vigente;

Por consiguiente, de los argumentos expuestos en los párrafos precedentes y del análisis de la documentación que obra en el expediente, se aprecia que el administrado cumplió con acreditar el requisito previsto en el numeral 89.1 del artículo 89 del Reglamento, del Decreto Legislativo N° 1350 de Migraciones referido a demostrar la existencia del vínculo familiar con la ciudadana Magda Julia Medina Munarriz; por lo que corresponde que se le otorgue la calidad migratoria de Familiar de Residente;

Que, estando a lo opinado por la Oficina General de Asesoría Jurídica de la Superintendencia Nacional de Migraciones – MIGRACIONES en el informe de visto, cuyo contenido hago mío y que forma parte integrante del presente acto administrativo; y,

² DECRETO SUPREMO N° 007-2017-IN, QUE APRUEBA EL REGLAMENTO DEL DECRETO LEGISLATIVO DE MIGRACIONES

Artículo 89: Calidad migratoria de Familiar de Residente

89.1. MIGRACIONES otorga esta calidad migratoria a aquellas personas extranjeras que mantengan vínculo familiar comprobado con nacionales o con personas extranjeras residentes en territorio peruano, de acuerdo a los alcances establecidos en el artículo 38 del Decreto Legislativo.

89.2. En caso que el vínculo familiar sea con una persona extranjera residente, esta deberá encontrarse en situación migratoria regular.

89.3. El ser familiar de una persona extranjera residente no obliga a que deba obtener la calidad como dependiente del titular, puede optar por otras calidades migratorias establecidas en el Decreto Legislativo de ser el caso.

89.4. En caso de muerte, abandono o separación, la persona titular no pierde la calidad migratoria otorgada.

89.5. El otorgamiento de esta calidad, permite a la persona extranjera ingresar y/o permanecer en el territorio nacional y realizar actividades lucrativas de manera dependiente.

(...)



De conformidad con lo establecido en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; el Decreto Legislativo N° 1350, Decreto Legislativo de Migraciones; y, en el Reglamento de Organización y Funciones de la Superintendencia Nacional de Migraciones – MIGRACIONES, aprobado mediante Decreto Supremo N° 005-2013-IN;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar **FUNDADO** el recurso de apelación de fecha 6 de marzo del 2018, interpuesto por el ciudadano de nacionalidad cubana Alejandro Michel Sosa Hirzel contra la Resolución de Gerencia N° 318-2018-MIGRACIONES-SM-SOL, de fecha 23 de febrero de 2018, que resolvió declarar improcedente el cambio de calidad migratoria de Familiar de Residente, presentada por el ciudadano de nacionalidad cubana Alejandro Michel Sosa Hirzel; dándose por agotada la vía administrativa.

Artículo 2.- **REVOCAR** la Resolución de Gerencia N° 318-2018-MIGRACIONES-SM-SOL, de fecha 23 de febrero de 2018.

Artículo 3.- **OTORGAR** la calidad migratoria de Familiar de Residente, solicitado por el el ciudadano de nacionalidad cubana Alejandro Michel Sosa Hirzel.

Artículo 4.- **DISPONER** la notificación de la presente resolución al administrado y remitir los actuados a la Gerencia de Servicios Migratorios para la ejecución de las acciones de su competencia.

Regístrese y comuníquese.