



Resolución de Superintendencia

VISTOS, el recurso de apelación de fecha 22 de marzo de 2018, interpuesto por el ciudadano de nacionalidad china Dongbiao Zhou contra la Resolución de Gerencia N° 3704-2018-MIGRACIONES-SM-CCM, de fecha 23 de febrero del 2018; y el Informe N° 164-2019-AJ/MIGRACIONES, de fecha 26 de marzo de 2019, emitido por la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO:

Del marco legal

El Decreto Legislativo N° 1130, Decreto Legislativo que crea la Superintendencia Nacional de Migraciones - MIGRACIONES, establece en su artículo 2° que la entidad tiene competencia en materia de política migratoria interna y participa en la política de seguridad interna y fronteriza; asimismo, coordina el control migratorio con las diversas entidades del Estado que tengan presencia en los Puestos de Control Migratorio o Fronterizo del país para su adecuado funcionamiento, además señala que su competencia es de alcance nacional. Igualmente, en su artículo 6° establece como funciones de la entidad, entre otras, aprobar y autorizar visas y prórrogas de permanencia y residencia y controlar la permanencia legal de los extranjeros en el país;

Por su parte, el Decreto Legislativo 1350, Decreto Legislativo de Migraciones, establece en su artículo 28° que la calidad migratoria es la condición que otorga el Estado Peruano al extranjero en atención a su situación personal o por la actividad que va a desarrollar en el territorio nacional, su otorgamiento es potestad del Estado Peruano, esta es otorgada a través de acto administrativo y habilita para el ejercicio de una actividad específica; así también, en su artículo 30° señala que el ciudadano extranjero puede cambiar de calidad migratoria tramitando su solicitud ante MIGRACIONES de acuerdo a las condiciones y requisitos establecidos en el Reglamento;

De forma complementaria, el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1350, aprobado mediante Decreto Supremo N° 007-2017-IN, establece en su artículo 65° que el procedimiento de cambio de calidad migratoria le permite a la persona extranjera obtener una condición de estadía regular distinta a la que posee y debe ser solicitada ante la autoridad competente cumpliendo los requisitos correspondientes, en su artículo 88° señala que se otorga la calidad migratoria de Trabajador Residente a aquellas personas extranjeras que deseen realizar actividades lucrativas de forma subordinada o independiente para los sectores públicos o privados, en virtud de un contrato de trabajo, relación administrativa o contrato de prestación de servicios, y, en su artículo 167° que la autoridad administrativa migratoria realiza actividades de verificación y fiscalización consistentes en comprobar la veracidad de la información proporcionada por los administrados;

Asimismo, el Reglamento de Organización y Funciones - ROF de la Superintendencia Nacional de Migraciones, aprobado por Decreto Supremo N° 005-2013-IN, establece en su artículo 42° que, son funciones de la Gerencia de Servicios Migratorios, entre otros, regularizar la condición migratoria de los extranjeros conforme a los requisitos establecidos en la normatividad vigente y verificar la documentación presentada por los administrados en los procedimientos de inmigración;



Del caso en particular

Con fecha 20 de junio del 2017, el ciudadano de nacionalidad china Dongbiao Zhou (en adelante el administrado), identificado con pasaporte N° E93475758, presentó una solicitud de cambio de calidad migratoria de Turista (Tur) a Trabajador Residente (TBJ-R), generándose para tal efecto el expediente administrativo LM170235744;

Posteriormente, en el ejercicio de sus funciones de investigación e indagación, con fecha 18 de octubre de 2017, la Subgerencia de Verificación y Fiscalización de la Gerencia de Servicios Migratorios, emite el Informe N° 000349-2017-SM-VF-MIGRACIONES, y, también en el marco de sus atribuciones, con fecha 26 de octubre de 2017, la Subgerencia de Inmigración y Naturalización de la Gerencia de Servicios Migratorios, emite el Informe N° 21802-2017-MIGRACIONES-SM-IN, dando cuenta, ambas Subgerencias, de las contradicciones e inconsistencias halladas entre la información proporcionada por el representante de la empresa empleadora, durante la visita inopinada realizada en su domicilio fiscal, así como en el contrato de trabajo de personal extranjero presentado por el administrado, en lo que respecta a su remuneración, cargo y funciones a realizar, motivo por el cual, mediante Resolución de Gerencia N° 20479-2017-MIGRACIONES-SM-CCM, de fecha 01 de diciembre del 2017, se declaró improcedente la solicitud de cambio de calidad migratoria de Turista (Tur) a Trabajador Residente (TBJ-R) presentada por el antes indicado ciudadano extranjero;

Ante ello, mediante escrito de fecha 27 de diciembre del 2017, el administrado interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución de Gerencia antes indicada, argumentando que la autoridad administrativa realizó una inspección en la empresa empleadora sin haber notificado previamente que se llevaría a cabo dicha diligencia a pesar de contar con un correo electrónico para estos efectos;

Sin embargo, mediante Resolución de Gerencia N° 3704-2018-MIGRACIONES-SM-CCM, de fecha 23 de febrero del 2018, se declaró infundado el recurso de reconsideración por cuanto, tratándose de un medio impugnatorio que necesariamente debe sustentarse en la presentación de una prueba nueva, de su revisión se advierte que no se presentó documento alguno o medio probatorio diferente a los que habían sido valorados cuando se dictó la Resolución de Gerencia N° 20479-2017-MIGRACIONES-SM-CCM, de fecha 01 de diciembre del 2017,

Ante esta circunstancia, mediante escrito de fecha 22 de marzo de 2018, el administrado interpone recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia indicada en el párrafo precedente, argumentando que, en la visita inopinada, se comprobó la veracidad de la información proporcionada y que las inconsistencias se originan por una confusión por parte del Gerente de la empresa;

Del análisis del recurso de apelación

De la revisión del recurso de apelación interpuesto por el administrado, se verifica que, en cuanto a sus aspectos formales, ha sido presentado dentro del plazo de quince (15) días que otorga el numeral 218.2 del artículo 218° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, contados desde la notificación de la Resolución de Gerencia impugnada. Además de ello, se aprecia que el escrito presentado cumple con los requisitos establecidos en el artículo 124° del citado cuerpo legal;

En cuanto a la tramitación del expediente administrativo se advierte que, para solicitar la calidad migratoria de Trabajador Residente (TBJ-R), el administrado presentó un Contrato de Trabajo de Personal Extranjero a plazo determinado, de fecha 26 de mayo de 2017, suscrito con la empresa Corporación Cafini S.A.C., por el cual, según la cláusula primera, sería contratado para ocupar el cargo de Gerente de Ventas el cual,



siendo un cargo de Dirección, tendrá como principales funciones manejar el catálogo de productos y servicios a ofrecer por la empresa, plantear y supervisar la ejecución de estrategias de mercadeo, coordinar estrategias para la captación de clientes nuevos, aprobar notas de crédito y devoluciones, entre otras, sin embargo, el representante de la empresa empleadora, cuando fue entrevistado vía telefónica, por personal de la Subgerencia de Verificación y Fiscalización de la Gerencia de Servicios Migratorios, con fecha 17 de octubre de 2018, manifestó que el administrado ocupará el cargo de Almacenero o Vendedor, añadiendo que *“no tiene un cargo fijo”*, además, cuando se le consultó respecto de la remuneración acordada, no precisó ningún monto manifestando que *“todavía se va a determinar”*, sin embargo, se estipuló contractualmente que su remuneración sería de S/ 1,300.00 soles;

En concordancia con lo manifestado en el párrafo precedente, en cuanto a la revisión de los aspectos de fondo del recurso de apelación, el administrado hace una ineficaz enumeración de eventos producidos durante la visita inopinada, obviando referirse, precisar o aclarar aspectos fundamentales para la aprobación de su petición, como son, los relacionados a su cargo en la empresa contratante o las funciones que desarrollará en esta, sumando a ello el incumplimiento incurrido a lo dispuesto en el artículo 220° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, por cuanto el recurso de apelación se interpone cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, no habiéndose invocado alguna de estas causales;

Ante estos fundamentos se concluyó que, el administrado, había quebrantado los principios de presunción de veracidad, de buena fe procedimental y de verdad material que debe primar durante la tramitación de un procedimiento administrativo, pretendiendo obtener una calidad migratoria invocando un contrato de trabajo con contenido dudoso o incierto, afectándose de esta manera la credibilidad y verosimilitud de la información y documentación obrante en el expediente administrativo;

Por otra parte, de la revisión del recurso de reconsideración presentado se advierte que el administrado no presentó medio probatorio nuevo que no haya sido valorado o que no haya sido presentado en el expediente administrativo cuando se dictó la Resolución de Gerencia N° 20479-2017-MIGRACIONES-SM-CCM, de fecha 01 de diciembre del 2017, incumpliendo con lo dispuesto en el artículo 217° de la Ley N° 27444, Ley General del Procedimiento Administrativo, vigente en dicha fecha, el cual establece que este medio impugnatorio necesariamente debe sustentarse en la presentación de una prueba nueva, que motive o justifique un re examen por parte de la misma autoridad administrativa de sus propias decisiones o pronunciamientos previos;

En esta línea de ideas, atendiendo a que el presente procedimiento administrativo se ha desarrollado conforme a las facultades y atribuciones legales establecidas por parte de la autoridad administrativa para atender las solicitudes de cambio de calidad migratoria de los ciudadanos extranjeros, la Resolución de Gerencia impugnada se encuentra conforme a Derecho;

Calificación del recurso de apelación

Por lo expuesto en los párrafos precedentes y, no habiendo el administrado desvirtuado los argumentos de la resolución impugnada, se considera que la Resolución de Gerencia N° 3704-2018-MIGRACIONES-SM-CCM, de fecha 23 de febrero del 2018, ha sido válidamente emitida, no advirtiéndose ninguna causal de nulidad; por lo que, corresponde confirmar la citada Resolución y desestimar el recurso de apelación interpuesto por el administrado, dándose por agotada la vía administrativa;



Estando a lo opinado por la Oficina General de Asesoría Jurídica de la Superintendencia Nacional de Migraciones en el Informe de vistos cuyo contenido hago mío y que forma parte integrante del presente acto administrativo, y;

De conformidad con lo establecido en el Texto Único Ordenado de 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 **INFUNDADO** el recurso de apelación de fecha 22 de marzo de 2018, interpuesto por el ciudadano de nacionalidad china Dongbiao Zhou, y, en consecuencia, **CONFIRMAR** la Resolución de Gerencia N° 3704-2018-MIGRACIONES-SM-CCM, de fecha 23 de febrero del 2018, que declaró infundado el recurso de reconsideración, por los argumentos descritos en los considerandos de la presente Resolución, dándose por agotada la vía administrativa.

Artículo 2.- Notificar la presente Resolución al administrado para su conocimiento y fines pertinentes.

Artículo 3.- Devolver el expediente administrativo a la Gerencia de Servicios Migratorios para la ejecución de las acciones de su competencia.

Regístrese y comuníquese.