

DERECHO INTERNACIONAL Y DIPLOMACIA DE JAPÓN: HISTORIA Y ANTECEDENTES

Shuichiro MEGATA*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Japón encuentra el derecho internacional*. III. *Principio del pacifismo y cooperación internacional de Japón*. IV. *La Constitución de Japón y la contribución de Japón a la paz internacional*. V. *Conclusiones*. VI. *Bibliografía*.

I. INTRODUCCIÓN

Este capítulo se compone de tres partes. La primera parte aborda la historia de Japón tras encontrar el derecho internacional, explica la razón de la actitud positiva de Japón para aceptar el derecho internacional dominado por Occidente, y llama la atención sobre el vínculo especial con México en este contexto.

La segunda parte considera el marco general de la relación entre el derecho internacional y el sistema jurídico japonés.

La parte final describe el dilema entre la intención de Japón de contribuir a la paz y las limitaciones derivadas de su constitución pacifista. En resumen, este capítulo proporciona el antecedente general de la diplomacia japonesa contemporánea y explica sus logros. El caso de Japón constituye un buen ejemplo de la interacción entre el derecho internacional y la diplomacia.

* Profesor en la Facultad de Derecho, Universidad de Chuo, Japón. Coordinador de la participación de los académicos japoneses.

II. JAPÓN ENCUENTRA EL DERECHO INTERNACIONAL

1. *Contactos históricos ente Japón y la civilización occidental*

El primer encuentro entre la civilización europea y Japón se remonta a la llegada de los portugueses, trayendo sus arcabuces, a la isla de Tanegashima a mediados del siglo XVI. A los portugueses le siguieron los españoles, entre ellos Francisco Xavier, quien llegó a Japón en 1549. A comienzos del siglo XVII, el *shogun*, Ieyasu Tokugawa, tenía la idea general de establecer una nueva ruta comercial que conectara Asia y Europa a través de la Nueva España. El *shogun* también estaba interesado en la tecnología española de la minería de plata y la navegación. El lado español estaba interesado en las potenciales minas de oro y plata de Japón, y quería utilizar libremente los puertos japoneses. También solicitó permiso para expandir el Catolicismo en Japón. Se celebraron algunas negociaciones con respecto a un acuerdo (Capitulaciones) para ese propósito entre el Shogunato *Tokugawa* y Rodrigo de Vivero, el gobernador *ad interim* de Manila, quien fue arrastrado por las corrientes hacia la costa de Japón en 1609. Además, en 1613 el terrateniente de Sendai, Masamune Date, quien siguió con la idea, envió una misión dirigida por el Samurai Tsunenaga Hasekura a la Nueva España y luego a España para negociar un acuerdo comercial. Esta misión también visitó Roma para presentarle al Papa una petición para apoyar la idea.

Sin embargo, la iniciativa para la ruta comercial Trans-Pacífico entre Sendai y Acapulco conectando Asia y Europa a través de México nunca se realizó. Más bien, se eliminó completamente de la historia debido a la prohibición general del Cristianismo en Japón y la política de aislamiento del país bajo el Shogunato *Tokugawa*. Finalmente, 400 años después, se realizó un imponente plan para activar el comercio Trans-Pacífico al concluir el Acuerdo de Asociación Económica Japón-México en 2004.

2. *México abre el horizonte del derecho internacional de Japón*

El encuentro de Japón con el derecho internacional moderno se produjo en los últimos años del Shogunato *Edo* a mediados del siglo XIX. Los Estados Unidos, el Reino Unido, Francia y Rusia competían para avanzar hacia el este de Asia, y recurrieron al poder militar para abrir por la fuerza los puertos y los mercados del Shogunato *Tokugawa*. También suscribie-

ron tratados de comercio y navegación de manera desigual, incluyendo el reconocimiento unilateral de la jurisdicción judicial consular y la falta de autonomía arancelaria para parte de Japón. El primero de este tipo fue el Tratado de Amistad y Comercio entre Japón y Estados Unidos de 1858.

Los líderes del nuevo gobierno de restauración del gobierno imperial en 1867 estaban plenamente conscientes de las diferencias de los niveles de desarrollo entre los países occidentales y los asiáticos, lo que incluía a Japón. También estaban impresionados del hecho de que los países europeos y americanos establecieran sus relaciones como miembros de una comunidad civilizada basados en el orden del derecho internacional. Los líderes rápidamente dirigieron el país hacia la dirección de la modernización convirtiéndolo en un miembro de esta comunidad. Por lo tanto, el gobierno de Restauración *Meiji* estaba convencido de que el aprendizaje y el respeto del derecho internacional era esencial para un Japón modernizado.

La revisión de las disposiciones desventajosas de los tratados de comercio y navegación se convirtió en un símbolo y en una evidencia de que Japón era reconocido como miembro del mundo civilizado. Sin embargo, las negociaciones no fueron fáciles y el progreso de las revisiones del tratado fue muy lento. Por otra parte, el gobierno mexicano estaba fuertemente interesado en la concertación de un tratado de comercio y navegación con Japón, influenciado por la recomendación de Díaz Cobarrubias, entonces Secretario General del Ministerio de Fomento quien visitó Japón en 1874 para una misión de observación astronómica.

Japón primero solicitó el cese de las conversaciones hasta que se revisaran los tratados existentes. Pero, el gobierno mexicano fue persistente y estaba listo para concluir un tratado sobre una base completamente igualitaria. De este modo, el primer tratado de comercio y navegación de Japón fuera de Asia se concluyó con México en noviembre de 1888. Esto provocó negociaciones con otros estados para revisar sus tratados. De esta manera, México se convirtió en el país que abrió un horizonte de derecho internacional para Japón.

3. El derecho internacional como un medio para promover los intereses nacionales de Japón

Japón pronto llegó a considerar al derecho internacional como un medio de persuasión para proteger y expandir sus intereses nacionales. Por ejemplo, en 1917 Japón hizo uso del tratado con México para concluir la Convención Relativa al Libre Ejercicio de la Profesión Médica. Anteriormente, en 1897, el primer grupo de inmigrantes organizados llegó a Chiapas, a la provincia más

meridional de México. A ésta le siguieron miles de japoneses, quienes no sólo viajaron a México sino a Perú y Brasil. El gobierno japonés propuso a México, Brasil y Perú un proyecto de acuerdo para que cinco profesiones fueran reconocidas mutuamente y que pudieran llevar a cabo sus servicios libremente en el otro país con la traducción oficial de su licencia nacional. Estas profesiones fueron doctores en medicina, dentistas, farmacéuticos, comadronas y veterinarios. Se entendía que los inmigrantes japoneses serían responsables de su propio bienestar. Brasil rechazó esta propuesta y Perú no respondió, pero México aceptó. El acuerdo entró en vigor en 1917, originalmente con una validez de diez años y con una opción de prórroga. Al final del periodo inicial, un gran número de médicos y dentistas japoneses habían abierto clínicas en México, mientras que ningún médico mexicano se había establecido en Japón. México notificó su intención de abrogar el acuerdo argumentando que el tratado unilateralmente favorecía a Japón. Sin embargo, la parte japonesa solicitó a México que autorizara y retuviera a los doctores y dentistas que ya estaban ofreciendo sus servicios en México para que pudieran continuar practicándolo después de la terminación del acuerdo. Se piensa que muchos de los hijos e hijas de estos doctores japoneses reemplazaron a sus padres en la profesión, por esta razón hay un número considerable de doctores y dentistas japoneses-mexicanos hoy en día. Estas disposiciones, que permiten el libre ejercicio de las profesiones médicas son en cierto sentido una liberalización muy radical de los servicios comerciales, que no puede incluirse incluso en los acuerdos de libre comercio más avanzados de la actualidad.

4. Experiencia japonesa de los tribunales internacionales

El incidente del María Luz se convirtió en la primera experiencia de Japón con respecto a la resolución de conflictos jurídicos a través de tribunales internacionales. El 9 de julio de 1872, el María Luz, un buque peruano en ruta de Macao a Callao, Perú, que llevaba trabajadores chinos para las plantaciones peruanas, pasó por el puerto de Yokohama. Un chino a bordo escapó y se quejó de un trato inhumano a bordo de la nave. Éste pidió la protección de los otros 231 chinos a bordo que sufrían del mismo destino. El Ministro de justicia, Shinpei Eto, tomó medidas para impedir que el María Luz abandonara el puerto, y llevó el caso a la corte de Yokohama, que más tarde dictaminó que el capitán y contratista peruano violó el derecho internacional y ordenó además que todos los chinos a bordo fueran liberados. El gobierno chino de la Dinastía Qing emitió una carta oficial agradeciendo al gobierno de Japón por su firme posición y la asistencia prestada a los

súbditos chinos. Sin embargo, la mayoría de las naciones europeas permanecieron insatisfechas con la decisión del tribunal y apoyaron las protestas diplomáticas oficiales por parte del gobierno peruano. En junio de 1873, Japón y Perú acordaron que el Zar Alejandro II de Rusia arbitrara el caso como parte neutral, y en 1875 éste confirmó la posición de Japón.

5. *Abogados internacionales japoneses*

Basándose en tales experiencias, Japón desarrolló el interés de contribuir al desarrollo del derecho internacional. En la Corte Permanente de Justicia Internacional, que inició funciones en 1922, fueron elegidos consecutivamente tres jueces japoneses. Entre ellos estaba el juez Mineichiro Adachi, que actuó como Presidente de la corte de 1931 a 1934.

En tiempos de guerra y hasta la guerra Ruso-Japonesa (1904-1905) el gobierno japonés mayormente cumplió con el derecho internacional. El Ejército y la Armada incorporaban Asesores de derecho internacional. Por ejemplo, un asesor jurídico internacional, Nagao Ariga, que estuvo incorporado durante la guerra Ruso-Japonesa, publicó un libro en francés sobre la forma en que Japón observó el derecho internacional. Por esta razón, fue nombrado candidato al Premio Nobel de la Paz.

De esta manera y hasta un cierto periodo antes de la guerra, el gobierno de Japón estaba claramente interesado en observar los tratados y el derecho internacional e hizo uso de éstos diplomáticamente. Sin embargo, desde la Primera Guerra Mundial, cuando las guerras empezaron a asumir un carácter de guerra total, y las autoridades militares ganaron un control sustancial del gobierno de Japón, el respeto y la insistencia de cumplir con el derecho internacional se debilitaron y dejaron de ser una prioridad. Como resultado, a la luz del derecho internacional, Japón entró en un periodo oscuro de su historia.

III. PRINCIPIO DEL PACIFISMO Y COOPERACIÓN INTERNACIONAL DE JAPÓN

1. *Constitución de Japón*

Después de la rendición de Japón mediante la aceptación de la Declaración de Potsdam, el ejército de los Estados Unidos ocupó Japón. Éste, impulsó la democratización de las instituciones políticas y del sistema económico,

y destruyó el poderío militar de Japón para que nunca pudiera recurrir a la guerra contra los Estados Unidos. En octubre de 1945 el Comandante Supremo de las Fuerzas Aliadas (CSFA), el general MacArthur, instó al gobierno de Japón a enmendar la Constitución Imperial de 1899. Sin embargo, el proyecto discutido en el interior del gobierno y filtrado por uno de los principales periódicos, quedó muy por debajo de los cambios solicitados por el general MacArthur. Como resultado, el 3 de febrero de 1946, éste dirigió a su personal para que redactara la nueva Constitución de Japón, ordenando tres puntos básicos, entre ellos la “renuncia a la guerra”. El 13 de febrero, el Cuartel General del CSFA rechazó formalmente el proyecto preparado por el gobierno de Japón y en su lugar proporcionó su propio borrador, y obligó al gobierno de Japón a someterlo a la recién elegida Dieta Imperial para su aprobación. En noviembre del mismo año, la Dieta deliberó y la aprobó con ligeras modificaciones, y la nueva Constitución entró en vigor el 3 de mayo de 1947, cuando Japón todavía estaba bajo la ocupación militar.

Los ciudadanos japoneses ordinarios acogieron con beneplácito esta nueva Constitución, ya que estaban deprimidos por las atrocidades y el terrible desastre de la guerra. El público resintió la guerra y tenía una fuerte antipatía contra la arrogancia y la irresponsabilidad de los líderes militares.

En el Preámbulo de la nueva Constitución se enfatiza el espíritu de cooperación internacional y la aspiración por la paz. El artículo 9 declara: “el pueblo japonés renuncia para siempre a la guerra como derecho soberano de la nación, y a la amenaza o el uso de la fuerza como medio de solución en disputas internacionales”. La nueva Constitución se conoce como la Constitución Pacifista, por su Preámbulo y por el artículo 9.

2. *Cooperación internacional*

Para el Japón de la posguerra, los objetivos nacionales imperativos eran restablecer la independencia y volver a la comunidad internacional lo antes posible. México fue uno de los países amistosos que apoyaron activamente la entrada en vigor temprana del Tratado de Paz de San Francisco firmado en 1951 y la adhesión de Japón a las Naciones Unidas, que finalmente se realizó en 1956.

Japón participó activamente en organizaciones internacionales, como el FMI, el Banco Mundial y otros organismos especializados afiliados a la ONU, seguidos de otras organizaciones, como el GATT y la OCDE en los años sesenta. Después de su notable crecimiento económico en los años

sesenta y setenta, entre los años 70 y 90 Japón se convirtió en un miembro importante de foros como la Cumbre Económica del G7, APEC y G20. Además, Japón ratificó o se adhirió a acuerdos multilaterales en esferas tales como los derechos humanos, el desarme y el medio ambiente. Japón también participó activamente en los esfuerzos de la cooperación internacional para el desarrollo, proporcionando recursos financieros y humanos. Japón comenzó a prestar asistencia oficial para el desarrollo (AOD) a los países en desarrollo en 1954 y se convirtió en el principal donante mundial de AOD en 1989.

Con respecto al comercio, Japón promovió un marco comercial multilateral y participó activamente en las negociaciones de la Ronda de Uruguay para establecer la OMC. Sobre la base bilateral, desde los años 90, Japón ha reconocido la importancia de los acuerdos comerciales bilaterales y, hasta septiembre de 2017, ha concluido acuerdos de asociación económica (AAE) con 12 países y la ASEAN. Entre ellos, el Acuerdo de Asociación Económica con México fue el segundo AAE de Japón, y fue el primer caso que incluye el área de agricultura.

Japón también ha estado haciendo esfuerzos para contribuir a la gobernanza internacional. En 2016, Japón fue elegido como miembro no permanente del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas por 11^{va} vez. Además, ciudadanos japoneses han asumido la dirección de organizaciones internacionales tales como la OMS, la UNESCO, la ACNUR y el OIEA.

En el área del derecho internacional, tres jueces japoneses han sido nombrados en la Corte Internacional de Justicia, y el Juez Hisashi Owada actuó como presidente de la corte de 2009 a 2012. Además, un juez japonés es miembro del Tribunal Internacional del Derecho del Mar, así como de la Corte Penal Internacional. Un japonés siempre ha sido miembro del Comité de Derecho Internacional desde 1957. El multilateralismo basado en la cooperación y la coordinación internacional ha sido uno de los pilares de la diplomacia de la posguerra de Japón.

3. *Jurisdicción del Ministerio de Asuntos Exteriores y la Oficina Legislativa de la Dieta*

El principio de la cooperación internacional fue enfatizado en el Preámbulo de la Constitución de Japón y el cumplimiento del derecho internacional fue específicamente referenciado en el artículo 98. La concertación y aplicación de los tratados es responsabilidad del Gabinete (artículo 72,2) encabezado por el Primer Ministro. En el sistema de división del trabajo entre

los ministerios, la aplicación e interpretación del derecho internacional fue asignada a la jurisdicción del Ministerio de Asuntos Exteriores como parte de sus funciones diplomáticas en el marco de la ley para el establecimiento del Ministerio de Relaciones Exteriores. Este es un aspecto muy importante desde el punto de vista de la coherencia y la integridad diplomática.

Por otra parte, la Oficina Legislativa del Gabinete, que reporta directamente al Primer Ministro, se encarga de dar asesoramiento Jurídico al Primer Ministro. Con respecto a los tratados, antes de que los tratados sean sometidos a la Dieta para su aprobación, esta Oficina tiene la responsabilidad de certificar si existen las leyes y reglamentos nacionales necesarios para la plena aplicación de los tratados, así como si las traducciones son precisas y perfectas, cuando el texto original se encuentra en un idioma extranjero.

4. El efecto y aplicación del derecho internacional en el sistema jurídico interno

El artículo 98 de la Constitución, párrafo 2, estipula que “los tratados concluidos por Japón y el derecho internacional establecido serán fielmente observados”. Se entiende que esta cláusula tiene como objetivo subrayar el espíritu de ser una nación respetuosa de la ley, así como indicar un sistema que incorpora el derecho internacional en el sistema legal interno. En otras palabras, a diferencia de los países cuyas leyes se basan en el derecho común, Japón no requiere de ninguna legislación para transformar los tratados en derecho interno. Los tratados tienen efecto legal una vez que son debidamente promulgados. Se considera que el derecho consuetudinario internacional automáticamente entra en efecto en el ordenamiento jurídico interno.

Sin embargo, esto no significa que un tratado pueda ser aplicado directamente en procedimientos administrativos o judiciales. Para que un Tratado sea aplicado directamente en los procedimientos administrativos y judiciales, las disposiciones del tratado deberán ser suficientemente concretas y claras para regular las relaciones jurídicas sin hacer referencia a ninguna ley y reglamento nacional. Para citar ejemplos de la aplicación directa del derecho consuetudinario internacional, han habido casos que invocaron directamente las normas pertinentes a la plataforma continental y la inmunidad del estado ante la jurisdicción judicial. Asimismo, han habido casos que se refirieron a la interpretación de los acuerdos internacionales para sustentar la interpretación del derecho interno. Estos se consideran una aplicación indirecta del derecho internacional.

5. *Procedimiento para concretar tratados*

El artículo 73 enumera las funciones del Gabinete. El tercer punto estipulado en este artículo es: para “Concluir tratados. Sin embargo, previamente, o de acuerdo con las circunstancias, con posterioridad, deberá obtener la aprobación de la Dieta”. Sin embargo, no todos los tratados definidos por la Convención de Viena sobre El Derecho de los Tratados necesariamente necesitan la aprobación de la Dieta. Según la interpretación de la Constitución, algunos tratados necesitan la aprobación de la Dieta, mientras que otros tratados no la necesitan, cualesquiera que sea su designación. La propia Constitución no tiene una disposición clara. Sin embargo, en 1974, el entonces Ministro de Relaciones Exteriores, Ohira, testificó ante el Comité de Relaciones Exteriores de la Cámara de Representantes sobre el alcance de los tratados que requieren de la aprobación de la Dieta. Desde entonces, esto no ha sido impugnado por ningún miembro de la Dieta y, por lo tanto, se considera como una regla establecida. La regla se llama “Tres Principios de Ohira”, bajo el cual los tratados que satisfacen cualquiera de las tres calificaciones siguientes necesitan la aprobación de la Dieta:

- i) Tratados que contengan las llamadas “cuestiones jurídicas”. En otras palabras, necesita la aprobación de la Dieta, cualquier tratado que exija que una ley nacional implemente la obligación en él establecida. Esto se debe a que la Dieta debe aceptar la obligación de hacer una nueva legislación o de mantener la legislación vigente para garantizar la aplicación de dicho Tratado.
- ii) Tratados que contengan las llamadas “cuestiones financieras”. Esto abarca cualquier cláusula que imponga una obligación financiera multianual o una obligación financiera que vaya más allá de la partida anual ya aprobada por la Dieta.
- iii) Tratados de “importancia política” que están diseñados para regular las relaciones fundamentales con otros estados. Para ilustrar esta importancia política, dichos tratados deben someterse al procedimiento de “ratificación” como medio de confirmación definitiva de la intención de convertirse en parte en ese tratado. Es natural pensar que la Dieta debe estar involucrada durante el proceso de concretar un tratado que es políticamente importante. Un instrumento de “ratificación” es considerado la forma más alta de confirmación final para concretar un tratado.

Otros tratados, que no cumplen con ninguna de las tres calificaciones, pueden ser concluidos por decisión del Gabinete bajo un “acuerdo administrativo”. En el caso de los acuerdos administrativos, a menudo se utilizan frases tales como “de conformidad con las leyes y reglamentos pertinentes” o “dentro de la dotación presupuestaria”, a fin de dejar claro su condición de acuerdo administrativo.

6. *El rango del derecho internacional en el sistema jurídico japonés*

Dependiendo de la construcción constitucional, el rango del efecto legal del derecho internacional dentro del ordenamiento jurídico interno es diferente de un país a otro. En Japón, generalmente se concibe que los tratados tengan supremacía sobre la ley debido al principio de cooperación internacional que subyace en la Constitución, así como a lo estipulado en el párrafo 2 del artículo 98 que subraya el imperativo del cumplimiento del derecho internacional. En cuanto a la relación entre la Constitución y el derecho internacional, hay tres puntos de vista: 1) La Teoría de la supremacía de la Constitución; 2) La Teoría de la supremacía del derecho internacional; y 3) La Supremacía de la Constitución con algunas excepciones. Actualmente, la Teoría de la supremacía de la Constitución prevalece entre los constitucionalistas por tres razones. En primer lugar, el procedimiento para concluir un tratado es más sencillo y fácil que el de la enmienda constitucional. Segundo, los tratados están sujetos a la revisión judicial de la Suprema Corte como lo estipula el párrafo 1 del artículo 98 y confirmado mediante la jurisprudencia del caso Sunagawa en 1958. Tercero, la Constitución en sí misma provee el fundamento para el efecto interno del derecho internacional. Por consiguiente, es lógico pensar que la Constitución tiene supremacía sobre el derecho internacional.

La Teoría de la supremacía del derecho internacional fue influyente en los años que le siguieron a la Segunda Guerra Mundial debido a la reflexión amarga sobre la ignorancia sobre el derecho internacional, antes y durante la guerra. Algunos investigadores y constitucionalistas internacionales importantes alguna vez abogaron por la Teoría de la supremacía del derecho internacional. El párrafo 2 del artículo 98 de la Constitución y el internacionalismo destacado en el Preámbulo de la Constitución proporcionan los fundamentos jurídicos para ello.

Después de finales de 1950, la Teoría de la supremacía de la Constitución se volvió convincente cuando la constitucionalidad del Tratado de

Seguridad Japón-US fue cuestionada por los partidos de izquierda. En el caso Sunagawa, que estableció un precedente, la Suprema Corte no rechazó la revisión judicial del Tratado de Seguridad Japón-US en términos de la Constitución. Se considera que esto es evidencia de la supremacía de la Constitución sobre los tratados.

El tercer punto de vista es que, aunque en general, la Constitución tiene supremacía, hay ciertas leyes internacionales que tienen una supremacía excepcional sobre la Constitución. Esta es la opinión del gobierno de Japón. En una declaración hecha en la Dieta, el Director de la Oficina Legislativa del Gabinete explicó que generalmente la Constitución tiene supremacía sobre los tratados, pero le dio prioridad a tratados particulares, tales como instrumentos de capitulación o tratados de paz porque pueden afectar el destino o el marco fundamental del Estado. Además, agregó que la Constitución está sustancialmente vinculada con el derecho internacional consuetudinario, debido a su carácter de derecho natural (Declaración del Director de la Oficina Legislativa del Gabinete del 17 de noviembre de 1959 en el Comité Presupuestario de la Cámara de Consejeros).

Bajo el derecho internacional, se considera que los tratados y el derecho internacional consuetudinario son iguales en términos de la modificación de medidas, a excepción del principio *jus cogens*. Por lo tanto, es razonable pensar que sólo este principio “*jus cogens*” tiene supremacía sobre la Constitución. El resto del derecho internacional consuetudinario tiene supremacía sobre la ley, pero está subordinado a la Constitución.

IV. LA CONSTITUCIÓN DE JAPÓN Y LA CONTRIBUCIÓN DE JAPÓN A LA PAZ INTERNACIONAL

1. *Historia legislativa del artículo 9 y cambio de interpretación*

El artículo 9 de la Constitución de Japón es considerado un símbolo del pacifismo de Japón. Sin embargo, ha habido una ambigüedad crucial de interpretación y una brecha entre la idea y realidad, lo que ha causado varias dificultades.

El artículo 9 está compuesto de los dos párrafos siguientes:

- 1) Aspirando sinceramente a una paz internacional basada en la justicia y el orden, el pueblo japonés renuncia para siempre a la guerra como derecho soberano de la nación y a la amenaza o el uso de la fuerza como medio de solución en disputas internacionales.

2) Con el objeto de llevar a cabo el deseo expresado en el párrafo precedente, no se mantendrán en lo sucesivo fuerzas de tierra, mar o aire como tampoco otro potencial bélico. El derecho de beligerancia del estado no será reconocido.

En la interpretación original explicada durante el debate legislativo, el “uso de la fuerza” al que renunció el pueblo japonés incluía el ejercicio del derecho de legítima defensa. Sin embargo, esta interpretación fue modificada por el Primer Ministro Yoshida para no excluir el derecho de legítima defensa por las siguientes dos razones. Primero, es un derecho inherente de un estado soberano defender su paz y seguridad. Segundo, depender de las Naciones Unidas para asegurar la seguridad de Japón resultó ser una ilusión resultado de la guerra fría. Sin embargo, la interpretación original fue aceptada completamente por el público en general debido al cansancio de la guerra y a la reflexión amarga sobre las experiencias y las consecuencias desastrosas de la Segunda Guerra Mundial, así como la fuerte crítica y el resentimiento entre los japoneses del militarismo del tiempo de guerra. Para aquellos que priorizaron la reintegración de los japoneses a la sociedad mundial, este artículo confirmó que Japón nació de nuevo como un país amante de la paz.

Las fuerzas de ocupación estadounidenses aceleraron el proceso de promulgación de la nueva Constitución después de que se estableciera la “Comisión del Lejano Oriente” en diciembre de 1945, compuesto por 11 países aliados, entre ellos la Unión Soviética, el Reino Unido y Australia. Se esperaba que estos países intervinieran en la política de ocupación del ejército de los Estados Unidos, reclamando en particular 1) la responsabilidad del Emperador; 2) la posibilidad de su enjuiciamiento por crímenes de guerra en un Tribunal Militar; y 3) la abolición del Sistema Imperial. El general MacArthur estaba plenamente consciente y convencido de que garantizar el estatus del Emperador y mantener la Familia Imperial era vital para que él tuviera éxito en la política de ocupación, aunque los otros países aliados no entendían o ignoraban estos hechos. La renuncia a la guerra estipulada en el artículo 9 era totalmente aceptable para la mayoría de los japoneses ordinarios, ya que estaban físicamente y mentalmente cansados de la guerra, y creían que la seguridad nacional estaría asegurada por el sistema de seguridad colectiva de las Naciones Unidas administrado por el Consejo de Seguridad. Incluso, la neutralidad no armada fue considerada alguna vez como una opción política para un futuro Japón.

Sin embargo, el gobierno de un país ocupado no tuvo elección, sino la de aceptar las instrucciones de las fuerzas de ocupación. Sin embargo,

en poco tiempo la situación internacional se vio enmarcada por la Guerra Fría. El general MacArthur cambió de opinión completamente y le ordenó al gobierno de Japón que se rearmara para compartir la carga de la defensa de Japón. A pesar del artículo 9 de la Constitución de Japón, que puede interpretarse como pacifismo no armado, Japón estableció la Reserva Nacional de Policía en 1950, que posteriormente se convirtió en las Fuerzas de Autodefensa, las cuales poseían potencial militar de facto. Sin embargo, el gobierno explicó que el derecho a la legítima defensa es un derecho inherente derivado de la ley natural y, por lo tanto, lógicamente no está prohibido por el artículo 9. Éste argumentó que la fuerza de autodefensa es una fuerza sin el potencial militar prohibido por este artículo. Muchos japoneses consideraban el pacifismo como “pacifismo pasivo” o “pacifismo unilateral”, lo que significa que Japón no se convertiría en una potencia militar mayor, no adoptaría una postura agresiva hacia algún país extranjero, y no participaría en ningún conflicto internacional ni siquiera en actividades de mantenimiento de la paz de las Naciones Unidas. Esta política pacifista segregó a Japón de cualquier tipo de conflicto armado por más de cuarenta años. Esta política y el Tratado de Seguridad Japón-US mantuvieron la paz y la seguridad de Japón. Durante este periodo, Japón disfrutó de un notable desarrollo económico con un gasto militar moderado y contribuyó a la paz y la estabilidad de la región de manera pasiva.

2. La Guerra del Golfo y su implicación en el pacifismo de Japón

Cuando estalló la guerra del Golfo, Japón se encontró en una situación bastante incómoda. Por un lado, Japón dependía del petróleo importado de la cuenca del Golfo para casi el 70% de su energía, y se vería gravemente afectado una vez que se bloqueara el estrecho del Golfo. Por otra parte, la contribución de Japón a las medidas colectivas autorizadas por el Consejo de Seguridad se limitaba al apoyo financiero. Japón había aumentado paulatinamente sus contribuciones financieras como si respondiera a la presión del Congreso de los Estados Unidos, que inicialmente criticó a Japón por contribuir “demasiado poco demasiado tarde”. En última instancia, las contribuciones financieras totales superaron los 13 mil millones de US dólares. Sin embargo, cuando el gobierno de Kuwait expresó su agradecimiento a los países que participaron y apoyaron su liberalización a través de un anuncio de una página completa en los periódicos de los Estados Unidos, no mencionó a Japón en la lista de países contribuyentes. El gobierno de Kuwait lo justificó

como un error de descuido, pero el gobierno de Japón estuvo consternado y lo consideró como una derrota diplomática de Japón. Debido a este trauma, Japón se convenció de que necesitaba contribuir más activamente a la creación y el mantenimiento de la paz, especialmente a través de la contribución de personal. Incluso, durante la guerra del Golfo, el gobierno de Japón presentó a la Dieta un proyecto de ley que permitiría a las FAD de Japón participar en 1) el apoyo logístico de las fuerzas de la coalición; 2) ciertas actividades de la ONU para el mantenimiento de la paz; y 3) asistencia humanitaria. Pero, debido a la falta de preparación del gobierno y a las fuertes objeciones, desde el punto de vista constitucional, planteadas por los partidos de oposición, el partido gobernante renunció a la aprobación del proyecto de ley después de un acalorado debate de tres semanas. Sin embargo, por primera vez se discutió seriamente entre los partidos sobre cuándo y cómo la Constitución permitía a Japón hacer tales contribuciones a la paz.

3. Ley de Cooperación Internacional para la Paz de 1992

Al año siguiente, una “Ley de Cooperación Internacional para la Paz” fue presentada a la Dieta. Este nuevo proyecto de ley se concentró en la participación en las actividades de las OP de la ONU y la asistencia humanitaria. A pesar de las persistentes objeciones de los partidos de izquierda de oposición, el proyecto de ley fue aprobado con las dos condiciones siguientes: Primero, la participación en las “fuerzas para el mantenimiento de la paz de la ONU” se suspenderían hasta que la Dieta pasara otra ley que las permitiera en el futuro. Segundo, se establecieron 5 principios como directrices básicas para la participación del Japón en las OP. En cuanto a la primera condición, el término “fuerzas de mantenimiento de paz de la ONU” no es una terminología oficial ni un vocabulario común. Sin embargo, en japonés, se refiere a algunas unidades militares que llevan armas pequeñas y que se dedican a actividades tales como la vigilancia del cese al fuego, la patrulla de zonas de seguridad, y la inspección de salidas y entradas en las fronteras. No sorprende que los partidos de oposición cuestionaran la constitucionalidad del uso de las armas por las FAD en relación con el artículo 9 de la Constitución. El artículo 9 ha sido interpretado como una prohibición para el envío del personal de las FAD a cualquier misión que pudiera entrañar el uso de la fuerza. La segunda condición se incorporó en el proyecto de ley para exigir que se cumplan los 5 principios siguientes para la participación en las OP.

- 1) Deberá haberse alcanzado un acuerdo de cese al fuego entre las partes del conflicto armado.
- 2) Deberá haberse obtenido del país anfitrión, así como de las partes en conflicto armado, el consentimiento para la realización de las operaciones para el mantenimiento de la paz de la ONU así como de la participación de Japón en dichas operaciones.
- 3) Las operaciones deberán mantener estrictamente la imparcialidad y no favorecer a ninguna de las partes en el conflicto armado.
- 4) Si alguno de los requisitos de los principios antes mencionados dejan de ser satisfechos, y a menos que estos requisitos se cumplan de nuevo rápidamente, el gobierno de Japón podrá rescindir el envío del personal comprometido en las Asignaciones Internacionales de Cooperación para la Paz.
- 5) El uso de las armas se limitará al mínimo necesario para proteger la vida del personal.

4. *Uso de la fuerza y uso de las armas*

Los redactores del gobierno concluyeron que el uso de armas para la autodefensa, por los miembros japoneses del personal encargado de mantener la paz, no constituía un uso de la fuerza prohibido por la Constitución. El principio No. 4 era esencial para evitar cualquier posibilidad de ser involucrado en los conflictos armados, en los que el uso de armas, por los miembros de las fuerzas de paz, podría escalar más allá de la autodefensa permitida bajo el artículo 9. La decisión de un país participante de retirar su contingente, por propia iniciativa, es considerada posible debido al hecho de que se han producido varios casos donde los países que aportaron contingentes retiraron sus tropas por una razón u otra. En el acuerdo modelo preparado por la ONU, se requiere del previo aviso antes de retirar un contingente. El principio 5 relativo a las condiciones para el uso de las armas ha sido revisado tres veces, ampliando gradualmente su alcance para permitir a las fuerzas de paz el uso legal de sus armas. Sin embargo, la Oficina Legislativa del Gabinete siempre ha argumentado que bajo la Constitución, el uso de armas está justificado sólo en el caso de legítima defensa y en el ámbito de necesidad análoga al concepto jurídico del uso de armas por parte de la policía. El uso de las armas está justificado sólo para salvar la vida de los propios miembros de las fuerzas paz y de otras personas bajo su protección. Estos casos están justificados basándose en la teoría de la auto-preservación derivada de la ley natural y no se consideran como un uso de la fuerza en contra una entidad estatal o semi-estatal.

Desde la promulgación de la Ley de Cooperación Internacional para la Paz, Japón ha participado en 27 misiones de las OP de la ONU, de las cuales 11 incluyeron el envío de unidades de las FAD. Sin embargo, éstas siempre han sido unidades de ingeniería dedicadas a la construcción de carreteras y otras infraestructuras o unidades encargadas del transporte, y nunca se han dedicado a la vigilancia del cese del fuego, la vigilancia de zonas de seguridad, la inspección de salidas o entradas fronterizas, la recolección de armas, o la protección del personal de la ONU o de civiles. El concepto de las OP de la ONU ha evolucionado y la autodefensa, dentro las reglas de combate de las Naciones Unidas, también ha evolucionado a lo largo de los años. La autodefensa de las fuerzas de paz se limitó inicialmente a la autodefensa de sí mismos, pero más tarde comenzó a incluir la “defensa de la misión”, ampliando la noción de autodefensa basándose en el concepto de auto-preservación, el cual se encuentra en la ley natural. Con el mandato de las OP después de la Guerra Fría y, especialmente desde el informe Brahimi de 2001, a las OP se les ha encomendado la misión de mantener la paz en virtud del Capítulo 7 de la Carta de las Naciones Unidas, dotadas de armas de fuego pesadas, y autorizadas a utilizar la fuerza si es necesario. Japón ha revisado tres veces su Ley de Cooperación Internacional para la Paz, en 1998, 2001 y 2015. La revisión más reciente fue realizada como parte de una revisión integral de la Legislación para la Paz y Seguridad, la que permitió el uso de armas a las FAD asociadas con el llamado “kaketsuke-keigo” (llegando a la ayuda de una unidad o personal geográficamente distante bajo ataque) y el “uso de armas para el propósito de ejecución de misiones” en actividades internacionales de cooperación para la paz que no invocan “el uso de la fuerza”. Sin embargo, este uso de armas por las FAD siempre ha sido considerado sujeto a las limitaciones inherentes al estricto principio de proporcionalidad, que es similar al principio de proporcionalidad policial. No se utilizarán armas contra “un estado o una organización cuasi-estatal” debido a los Principios 1 y 2 de los 5 principios. Por lo tanto, no se considera como un “uso de la fuerza” prohibido por el artículo 9 de la Constitución.

5. Operaciones de paz de Japón, distintas a las actividades para el mantenimiento de la paz de la ONU

Japón acumuló experiencia en actividades para el mantenimiento de la paz bajo los auspicios de la ONU, comenzando en Camboya y Mozambique, y las actividades de las FAD obtuvieron apoyo del público. Sin embar-

go, a raíz de los ataques terroristas del 11 de septiembre y los consecuentes ataques de la coalición contra Afganistán, el primer ministro Junichi Koizumi adoptó una serie de medidas para permitir que Japón contribuyera más activamente en los esfuerzos internacionales contra la lucha del terrorismo. La Ley de Medidas Especiales contra el Terrorismo de 2001 permitió al gobierno despachar Fuerzas de Autodefensa Marítimas para apoyar los buques de la fuerza naval de la coalición que operan en el Océano Índico. Estas proporcionaron varios aprovisionamientos y servicios de 2001 a 2007, principalmente combustible, y solamente proporcionaron combustible y agua de 2008 a 2010. Esta ley expiró y no ha sido renovada durante el tiempo que ha transcurrido desde que el partido demócrata estableció un nuevo gobierno en 2010,

Otra contribución importante de Japón a los esfuerzos internacionales para la paz y la estabilidad fue el envío de unidades de las FAD a Iraq durante el periodo posterior al conflicto. Las FAD fueron despachadas bajo la ley de OP existente para participar en el transporte de ayuda alimentaria a Irak en respuesta al PMA. Además, las unidades aéreas y terrestres de las FAD fueron enviadas para ayuda humanitaria y apoyo para la reconstrucción en el marco de la nueva “Ley de Medidas Especiales para la Ayuda Humanitaria y la Reconstrucción de Irak”, en respuesta a la Resolución 1483 del Consejo de Seguridad. Una unidad de 600 hombres de las Fuerzas Terrestres de las FAD se estacionó en el Sur de Irak desde enero de 2004 hasta 2006, y se involucró en diversas actividades humanitarias y de reconstrucción apoyadas por buques y aviones de las FAD.

Estas actividades que fueron posibles gracias a las dos leyes mencionadas anteriormente estuvieron limitadas a extender apoyo logístico a fuerzas armadas extranjeras y a ayudar a las poblaciones locales afectadas por los conflictos armados. Pero éstas eran inconcebibles en los días de la Crisis del Golfo debido a los largos años de pacifismo unilateral que se dio por sentado, y a la reacción casi alérgica del público a la guerra. Sin embargo desde entonces la opinión pública se ha vuelto más receptiva al despliegue en el extranjero de las FAD.

En cuanto al uso de armas por parte de las unidades de las FAD, a éstas se les permitió “utilizar proporcionalmente las armas cuando exista una causa inevitable y razonable para el uso de armas para proteger sus vidas y cuerpos, la de otros miembros de las FAD que estén con ellos en la escena y que estén bajo su control”. Estas disposiciones son muy restrictivas, limitadas por el artículo 9, como fue el caso de la Ley de OP de 1992.

Durante el proceso de redacción de estas leyes, los redactores del gobierno desarrollaron su propio concepto de la “Teoría Ittaika” (asimilación

a las principales actividades del uso de la fuerza) como concepto jurídico clave para mantener la coherencia con su interpretación del artículo 9. La Oficina Legislativa insistió en que, si bien Japón está obligado a apoyar a las fuerzas de la coalición en virtud del CS de la ONU, las FAD deben abstenerse de realizar cualquier actividad que otros países puedan considerar como una “parte integral” del “uso de la fuerza”, o “Ittaika”, porque cualquier uso de la fuerza está prohibido por el artículo 9. Para ello, la Oficina creó otro concepto legal de “Zona Trasera” o denominado “Zona de No-Combate” para limitar el área de actividad de las FAD para prevenir el riesgo de Ittaika. Sin embargo, el concepto de Área Trasera es simplemente virtual y carece de significado práctico bajo el derecho internacional.

En la Legislación comprensiva para la Paz y Seguridad de 2015, se promulgó una legislación permanente y general, la “Ley para el apoyo de la paz internacional” para las actividades de apoyo a las fuerzas armadas de países extranjeros en situaciones en las que la comunidad internacional está abordando colectivamente la paz y la seguridad internacional. En esta legislación, el concepto de “Zona de No-Combate” fue sustituido por la siguiente expresión: “en el área donde las actividades de combate no se están llevando a cabo en el momento y en las áreas en las que las FAD pueden proporcionar sin problemas y de manera segura apoyo logístico”. El concepto de Ittaika sigue siendo la base fundamental para el criterio de constitucionalidad. Sin embargo, en cualquier evaluación legal bajo el derecho internacional, el apoyo logístico se evalúa en función de si constituye directamente un uso de la fuerza, y por lo tanto no incorpora el concepto de Ittaika.

6. *El derecho de autodefensa y la posición de Japón*

En la Legislación para la Paz y Seguridad de 2015, el gobierno modificó ligeramente su interpretación de la Constitución con respecto al derecho a la legítima defensa colectiva. La interpretación previa era que, aunque Japón tenía el derecho a la autodefensa colectiva estipulado en el artículo 51 de la Carta de las Naciones Unidas, el artículo 9 de la Constitución le prohibía el ejercicio de este derecho porque iba más allá de la necesidad mínima de defensa propia reconocida por la ley natural. Pero, en virtud de la nueva interpretación, el artículo 9 permite el derecho de defensa de la nación “en los casos en que otro país que tiene una estrecha conexión con Japón es atacado y, en consecuencia, la existencia de Japón está amenazada y la vida del pueblo japonés y las libertades y el derecho a buscar la felicidad se ven ame-

nazados de una manera profunda”. El 19 de septiembre de 2015 se aprobó una nueva ley para revisar la ley de las FAD con este propósito. Las encuestas mostraron que la tasa de apoyo al Gabinete de Abe se desplomó durante y después de la probación del proyecto de ley debido a la fuerte oposición y resistencia de los partidos de oposición. Sin embargo, pronto su apoyo alcanzó los niveles previos.

V. CONCLUSIONES

Japón encontró el derecho internacional al comienzo de su modernización. Los líderes políticos en ese tiempo estuvieron plenamente conscientes de su importancia y rápidamente entendieron que era una condición para ser reconocido como un miembro del mundo civilizado. Japón hizo esfuerzos para cumplir con el orden establecido por el derecho internacional de orientación occidental e intentó aprovecharlo para su diplomacia y la expansión de su influencia internacional. Sin embargo, mientras Japón se preparaba para la guerra total bajo la dominación política de los militares, el derecho internacional fue descuidado, invitando al final a una catástrofe nacional. En parte, esto fue posible porque, para los japoneses de la pre-guerra, el derecho internacional fue adoptado de la cultura occidental por conveniencia y no estaba propiamente arraigado en la cultura japonesa. Pero, la experiencia y la reflexión sobre la Segunda Guerra Mundial establecieron los principios de observancia imperativa y fidelidad del derecho internacional. Al mismo tiempo, las brechas entre los otros principios de Japón, el pacifismo y sus responsabilidades acordes con su crecimiento económico, y las expectativas de la comunidad internacional, parecen haberse ampliado, especialmente después del final de la Guerra Fría. Esto constituye el principal trasfondo del dilema que enfrenta Japón.

Este tipo de problemas quedarían resueltos si la renuncia a la guerra y la prohibición del uso de la fuerza estipulada en el artículo 9 de la Constitución fuera interpretado de la misma manera que la renuncia a la guerra del Pacto Kellog-Brian y el uso de la fuerza estipulado en el artículo 2, párrafo 4 de la Carta de las Naciones Unidas, que no prohíbe el derecho a la legítima defensa y el uso de la fuerza como medida colectiva en el capítulo 7, o el uso de armas por las unidades de las OP de las Naciones Unidas. Sin embargo, este es el punto de vista de algún abogado internacional influyente y no es compartido por la mayoría de los constitucionalistas y la opinión pública.

A pesar de las limitaciones históricas, el gobierno de Japón se ha esforzado mucho para superar esta brecha.

Además, la promoción del estado de derecho en sus relaciones internacionales es actualmente uno de los pilares de la diplomacia japonesa, así como la intención de Japón de contribuir más activamente a la paz mundial basándose en su pacifismo tradicional y el énfasis en la cooperación internacional. Promover el estado de derecho para la paz y la seguridad en las relaciones internacionales como un valor arraigado en la cultura de la posguerra de Japón será la base esencial para superar la cada vez más inestable e impredecible situación internacional del siglo XXI. Es de esperar que esta posición sea compartida más ampliamente con otras naciones y el mundo entero, y que Japón pueda encontrar su nuevo rol en la promoción de este valor en la comunidad internacional.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- Embajada de México en Japón (2008): *Del Tratado Al Tratado: 120 Años de relaciones diplomáticas entre México y Japón: 1888-2008*.
- Ijyutsu Jiyu-kaigyo ni kansuru Nichi-Boku Kyotei no Shinsa Houkoku (Japan Center for Asian Historical Records, National Archives of Japan, Reference code: A03033370900).
- Kokusai-ho-gakkai (2001): *Kokusaishakai no Ho to Seiji (Nihon to Koku-sai-ho no100 nen vol. 1) (Sanseindo 2001)*.
- Iokibe Makoto (2014), *Sengo Nihon Gaaikoshi, Dai 3 pan (Yuhikaku)*.
- Fukunaga Fumio (2014), *Nihon-Senryoshi 1945-1952 (Chuko-shinsho)*.
- Komatsu Ichiro, *Jissen Kokusai-ho 2nd Edition (Shinzansha 2015)*.
- Takano Yuichi (1999), *Shudan-anpo to Jieiken (Collective Security and the Right of Self-Defence) (Toshinndo)*.
- Murase Shinya (2009), *Kokuren-Anpori no Kinohenka (Changing Functions of the UN Security Council) (Toshinndo)*.