

LA LEY DE REFUGIADOS Y LA PRÁCTICA EN JAPÓN: UNA VISIÓN CRÍTICA

Yasuzo KITAMURA*

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *Ley de Japón para el reconocimiento del estatus de refugiado.* III. *Definición limitada del estatus de refugiado en la legislación y la práctica de Japón.* IV. *La pesada carga de prueba.* V. *Política de aceptación de refugiados en Japón.* VI. *Conclusión.*

I. INTRODUCCIÓN

Recientemente, la avalancha de refugiados y solicitantes de asilo provenientes de situaciones muy devastadoras causaron una grave crisis humanitaria y aumentaron las tensiones no sólo con los países vecinos, sino también en todos los rincones del mundo. En 2017 la oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) anunció que la población mundial de refugiados alcanzó los 60 millones y sigue manteniendo un nivel alto.¹

Inherentemente, el apoyo de los refugiados y solicitantes de asilo que enfrentan situaciones catastróficas es la problemática mundial actual.² Pro-

* Profesor de Derecho internacional en la Facultad de Derecho, Universidad de Chuo. El autor se desempeña como Consejero para la Revisión del Estatus de Refugiado en el Ministerio de Justicia desde marzo de 2015. Cualquier contacto debe dirigirse a: yasuzo.kitamura@gmail.com.

¹ La población mundial de personas desplazadas por la fuerza creció de 33.9 millones en 1997 a 65.6 millones en 2016. ACNUR. Global Trend 2016.

² Los solicitantes de asilo son personas que atraviesan las fronteras en busca de protección, pero que no pueden cumplir con los estrictos criterios establecidos por la Convención de 1951. “Refugiado” en este contexto significa un solicitante de asilo cuya solicitud ha tenido éxito. Las personas desplazadas internamente son las personas que fueron desplazadas por la fuerza o que perdieron su hogar, pero que permanecen dentro de su país de origen. Los migrantes son personas que quieren buscar condiciones económicas más favorables en

tegerlos y darles cobijo es la obligación humanitaria compartida de cada país comprometido a observar las normas internacionales de los derechos humanos.³ Cada Estado debe comprometerse de alguna manera para ayudar y resolver este problema. No obstante, si observamos la actitud de cada Estado hacia la aceptación de refugiados, podemos ver amplias discrepancias entre ellos.⁴ En comparación con otros Estados que aceptan refugiados, el número y proporción de refugiados aceptados en Japón es extremadamente pequeño.⁵ Este hecho refleja las deficiencias de la ley japonesa para el reconocimiento de refugiado y de sus procedimientos, como resultado de esto Japón es criticado por los organismos de derechos humanos de la ONU o por organizaciones no gubernamentales de derechos humanos por no cumplir adecuadamente con la obligación compartida de resolver el problema global de los refugiados.⁶

La razón por la que Japón acepta muy pocos refugiados se resumirán en varios puntos.⁷ Para empezar, partiendo de las condiciones geográficas, según las autoridades de inmigración, no existen muchos solicitantes que

otro país, pero algunas veces se disfrazan de refugiados para evadir la legislación sobre restricciones migratorias.

³ Para el análisis general de la Convención de refugiados de 1951 ver Andreas Zimmermann, ed., Jonas Dorshner, Felix Machats, Editores Asistentes, *The 1951 Convention relation to the Status of Refugees and its 1967 Protocol*, Oxford. Guy S. Goodwin-Gill y Jane McAdam, *the Refugee in International Law*, 3a. edición, Oxford, 2007. James C. Hathaway y Michelle Foster, *the Law of Refugee Status*, 2a. edición, Cambridge, 2014.

⁴ El propósito del gobierno japonés es que, además de la aceptación de los refugiados, también sea importante la contribución presupuestaria para los problemas de los refugiados. La contribución de Japón al programa de refugiados de OACNUDH fue de 164,726,114 USD en 2016. Éste es el quinto mayor estado contribuyente durante el año 2016-17. EC/68/SC/CRP.9. Sin embargo, esto no es tan significativo y no compensa el menor número de refugiados aceptados.

⁵ Como se muestra en el cuadro *infra*, el número total de refugiados aprobados en Japón fue muy bajo. Además, la tasa de aceptación es inferior al 1%. Ver la página web de la Asociación Japonesa para los Refugiados, disponible en: <https://www.refugee.or.jp/jar/report/2017/09/10-0000.shtml>.

⁶ Por ejemplo, en la sesión del Examen Periódico Universal del Consejo de Derechos Humanos de la ONU, Amnistía Internacional instó a Japón a garantizar que el proceso para determinar el estatus de los refugiados se llevara a cabo de manera justa, eficaz y transparente en consonancia con las Ley y normas internacionales, incluida la Convención sobre el Estatus de los Refugiados. Resumen de las presentaciones de los participantes en Japón, A/HRC/WG.6/28/JPN/3, 23 de agosto de 2017.

⁷ Para el análisis jurídico de la ley de refugiados de Japón, ver los siguientes artículos: Shuichi Furuya, *Implementing International Refugee Law through a National Legal System: Practice in Japan*, *Japanese Annual of International Law*, vol. 47, pp. 1-33 (2004). Osamu Arakaki, *Refugee Status in Japan: Change of Judicial Practice in the Democratic State*, *Victoria University Wellington Law Review*, vol. 38-2, pp. 281-298 (2007).

sean originarios de los países más gravemente devastados, y la mayoría de los solicitantes proceden de países que generalmente no son conocidos como los principales países en donde se originan los refugiados.⁸ Debido a esto, la Agencia de Inmigración del Ministerio de Justicia considera que la mayoría de los solicitantes del estatus de refugiado en Japón son simplemente inmigrantes ilegales y abusan de las aplicaciones. No deben ser tratados como refugiados. Hasta cierto punto, esto es aceptable.⁹ Sin embargo, el presente autor cree que Japón puede admitir más refugiados si se aplican las normas internacionales aceptadas comúnmente para el reconocimiento de refugiados.¹⁰ Además, se puede señalar que los estándares de prueba injustificadamente altos bajo el procedimiento para reconocer el estatus de refugiado podrían ser una barrera para los solicitantes del estatus de refugiado en Japón. Además, al observar el trasfondo sociopolítico, la obstinada persistencia de una política migratoria que se niega a aceptar trabajadores migrantes no calificados cobra relevancia en la actitud negativa hacia la flexibilidad para aceptar refugiados.¹¹ Todos estos puntos plantean dudas sobre la legitimidad de la ley de refugiados japonesa al mirarla desde el marco de los derechos humanos internacionales y los principios, apoyados por el ACNUR, para la aplicación de la ley de refugiados.

Teniendo en cuenta la responsabilidad compartida para resolver la crisis mundial de refugiados, el autor intenta presentar algunas observaciones críticas sobre la ley y la práctica en Japón y, sugerir una reforma de la estrategia legal dirigida hacia una aceptación más benevolente de éstos, la cual está basada en la correcta interpretación de ley internacional de refugiados. Con este fin, este artículo está estructurado en las tres secciones

⁸ Según la Agencia de Inmigración de Japón, el número total de solicitantes para el estatus de refugiado fue de 10,901 en 2016. Éste fue un aumento de 3,315 solicitudes en número y un aumento de 41,5% con respecto al año anterior. Los números y las nacionalidades de los solicitantes del estatus de refugiado en 2016 fueron los siguientes; Indonesia (1829), Nepal (1451), Filipinas (1412), Turquía (1143), Vietnam (1072), Sri Lanka (938), Myanmar (650), India (470), Camboya (318), Pakistán (289). En Japón sólo hay unos pocos solicitantes para el estatus de refugiado procedentes de Siria, Irak o países africanos.

⁹ Periódico The Japan Times, *Migrants Exploiting Refugee Applicant Loophole to Work in Labor-Scarce Japan*, 22 de feb., 2017.

¹⁰ Esta opinión no es estrictamente personal, sino que otros especialistas de la ley y el problema de los refugiados, como el Sr. Saburo Takizawa, ex representante de Japón en el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, comparten esta opinión. The Japan Times, *ibid*.

¹¹ Atushi Kondo, *Migration and Law in Japan, Asia & the Pacific Policy Studies*, vol. 2, no.1, 2015, pp. 155-168.

siguientes. Al principio, el autor resumirá el procedimiento para reconocer a los refugiados y señalará algunos defectos bajo la Ley actual de Japón.¹² A continuación, en la segunda parte, la discusión se centrará en los obstáculos relativos a la definición restrictiva del término “refugiados” bajo la ley de inmigración japonesa y la práctica actual. Entonces se analizará críticamente el alto nivel requerido de pruebas, en la ley japonesa, para la aceptación del refugiado. Por último, el artículo buscará reexaminar la ley de inmigración japonesa de larga data que excluye a los trabajadores extranjeros no calificados de Japón y, sugiere una política más flexible hacia una sociedad multicultural. A este respecto, el concepto de *pro homine*,¹³ que se desarrolló como base interpretativa de la ley de derechos humanos entre los Estados Latinoamericanos, sirve de referencia para la aplicación de la ley de refugiados de Japón.

II. LEY DE JAPÓN PARA EL RECONOCIMIENTO DEL ESTATUS DE REFUGIADO

1. *Adhesión a la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su Protocolo de 1967*

Originalmente la ley de refugiados estuvo matizada por un carácter eurocéntrico. Japón como una nación del Lejano Oriente no participó en el proceso legislativo temprano sobre el derecho internacional de los refugiados. Durante el periodo entreguerras (1918-1939), el problema de los refugiados provocó la preocupación internacional y fue debatido bajo los auspicios de la Liga de las Naciones.¹⁴

¹² El resumen del procedimiento japonés para el reconocimiento de los refugiados puede encontrarse en algunos idiomas extranjeros, incluyendo el español, Guía para el Procedimiento de Reconocimiento de Estatus de Refugiado, disponible en: <http://www.rhq.gr.jp/english/info/info01.htm>.

¹³ La “doctrina pro homine” significa que la ley debe ser interpretada de la manera más ventajosa para los seres humanos. Valerio de Oliveira Mazzuoli y Dilton Ribeiro, *The Japanese Legal System and the Pro Homine Principle in Human Rights Treaties*, Anuario Mexicano de Derecho Internacional, vol. 15, pp. 239-282, 2015.

¹⁴ En 1922, con la iniciativa del explorador y diplomático noruego Fridtjof Nansen, se estableció la Oficina Internacional de Nansen para los Refugiados para ayudar a los refugiados rusos desplazados por el miedo a la persecución bajo el régimen bolchevique. Para facilitarles el viaje a un lugar seguro se emitieron los Pasaportes de Nansen como documento de viaje. Entonces la Liga de las Naciones 1931, la Oficina Internacional de Nansen para los Refugiados, refugiados rusos y armenios. En 1933 fue adoptada la primera Convención

Sin embargo, en ese tiempo el problema fue debatido principalmente por los países europeos,¹⁵ Japón no participó en esas negociaciones y no estaba dispuesto a establecer ningún sistema jurídico concreto para aceptar refugiados, salvo en algunos casos ocasionales.¹⁶ Esta tendencia continuó después de la Segunda Guerra Mundial cuando los países debatieron las cuestiones relativas a los refugiados y adoptaron la Convención de las Naciones Unidas Sobre el Estatuto de los Refugiados en 1951 en Ginebra. En aquel momento Japón todavía estaba bajo ocupación de las Fuerzas Aliadas (1945-1952) y no participó en las negociaciones de 1951.

En términos generales, Japón se consideró ajeno al problema internacional de los refugiados y no se hizo responsable de ellos hasta el final de la guerra de Vietnam, a finales de los años setenta del siglo XX. Entonces, la situación de la posguerra en la región de Indochina creó una avalancha de gente que escapaba de esos países en barcas, *i.e.*, Vietnam, Laos y Camboya. Estas personas trataron de escapar del régimen comunista como refugiados y tomaron la ruta marítima a través del mar de la China Meridional. Unos miles de gentes llegaron a Japón en humildes barcas de madera o fueron rescatados en el mar por buques petroleros o de carga que se dirigían a los puertos japoneses. Sin embargo, aun si estos barcos hubieran llegado a Japón, Japón no disponía de un sistema oficial para la recepción de refugiados. En ese momento, Japón todavía no había ratificado la Convención Sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y no disponía de bases jurídicas domesticas para aceptarlos como refugiados. Por lo tanto, el problema de los barqueros dio lugar a que la opinión pública de Japón los aceptara como refugiados basándose en los estándares internacionales según lo estipulado por la Convención.

Empujado por la opinión pública, en 1981, el Gobierno de Japón ratificó la Convención Sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 y su

Sobre el Estatuto de los Refugiados bajo la Liga de Naciones para proteger a los refugiados que huían de Rusia y Armenia.

¹⁵ El concepto de refugiado en el derecho internacional se desarrolló gradualmente después de la Primera Guerra Mundial. Entonces en 1922 se estableció la Oficina Internacional de Nansen para los Refugiados para ayudar principalmente a los refugiados rusos que huían de Rusia sin pasaporte. Se emitió el Pasaporte de Nansen, para los refugiados, como documento de viaje a países seguros principalmente a países europeos.

¹⁶ Justo antes de la Segunda Guerra Mundial, un Cónsul Japonés en Kaunas, Lituania, llamado Sr. Chiune Sugihara, emitió visas de tránsito a unos seis mil judíos solicitantes de asilo que escaparon de la Polonia ocupada por Alemania, a pesar de la instrucción en contra del Ministerio de Asuntos Exteriores. Su acción no fue apreciada en Japón sino hasta después de que el gobierno de Israel le confiriera una decoración en 1985 por sus acciones humanitarias para rescatar a muchos judíos de la persecución de los Nazis.

Protocolo de 1967, los cuales entraron en vigor el 1 de enero de 1982.¹⁷ Al mismo tiempo, Japón modificó la Orden de Control de Inmigración e introdujo la Ley sobre el Control de Inmigración y Reconocimiento de la Categoría de Refugiados (LCIRCR) y se preparó para recibir a los refugiados. Desde entonces Japón ha aceptado a unos 11,000 refugiados de estos tres países (principalmente de Vietnam) bajo el Programa Especial para el Asentamiento de los Refugiados de Indochina de las Naciones Unidas.¹⁸ Éstos no son los llamados refugiados de la Convención tal y como se discuten en este artículo. Se concede el estatus de refugiado a los solicitantes de refugio que huyen de estos países si se establece claramente que intentan escapar de estos países aun cuando no puedan producir pruebas sólidas como los refugiados de la Convención.¹⁹ Desde aquel entonces, el número total de refugiados de la Convención aceptados por Japón era bastante pequeño comparado con los otros países en Europa o Norteamérica.²⁰ A pesar del rápido aumento del número de solicitantes del estatus de refugiado en los últimos años, los refugiados admitidos por Japón no sólo es pequeño, sino más bien están decreciendo.

2. *Procedimiento para el reconocimiento del estatus de refugiado bajo la LCIRCR*

A. *Tramitación de la solicitud*

Bajo la LCIRCR actual, los solicitantes del estatus de refugiado deberán presentar su solicitud a la oficina de inmigración cuando llegan a

¹⁷ En Japón, el Gabinete somete el proyecto de ley de ratificación de un tratado a la Dieta (Parlamento). Después de la aprobación de la Dieta (Cámara de representantes y Cámara de Consejeros) el tratado es aprobado por el Emperador. Los Estados Parte de la Convención de 1951 son presentados en la página web del ACNUR, disponible en: <http://www.refworld.org/docid/51d3dad24.html>.

¹⁸ Para los detalles del plan, ver ACNUR, *A Report on the Local Integration of Indo-Chinese Refugees and Displaced Persons in Japan*, disponible en: <http://www.unhcr.org/jp/wp-content/uploads/sites/34/protect/IndoChineseReport.pdf>.

¹⁹ Shamsul Bari, *Refugee Status Determination under the Comprehensive Plan of Action (CPA): A Personal Assessment*, *International Refugee Law Journal*, vol. 4, p. 487 (1992).

²⁰ El número total de “Refugiados de la Convención” aceptados por Japón durante los últimos 32 años es 688. El número a los que se les concedió el permiso especial para permanecer por razones humanitarias fue de 2543. Los datos están disponibles en la página web la Oficina de Inmigración del Ministerio de Justicia, <http://www.moj.go.jp/content/001221347.pdf>.

Japón, o después de su llegada a Japón, o pueden someterla cuando sepan los motivos para obtener el estatus de refugiado después de su entrada a Japón.²¹ Bajo las disposiciones de la Ley original se prescribía que éstos debían presentar su solicitud dentro de un plazo de 60 días después de su entrada a Japón, pero esta disposición fue abolida porque hubo críticas contra el límite de 60 días. En Japón, el formato de solicitud para el estatus de refugiado puede ser bajado libremente del Internet. Pueden utilizar idiomas extranjeros a su elección. El gasto público paga la traducción al japonés de los formatos de solicitud escritos en un idioma extranjero. Conforme a la revisión de la LCIRCR, los solicitantes del estatus de refugiado que presenten su solicitud dentro de los días efectivos de su visado, pueden ser admitidos tomando como base una solicitud de permiso especial. Esto significa que en Japón una persona que busca el estatus de refugiado puede empezar a trabajar seis meses después de presentar su solicitud. La revisión ha alentado a miles de migrantes extranjeros a solicitar el estatus de refugiado y permanecer durante mucho tiempo hasta que la decisión sea tomada.²²

Los solicitantes del estatus de refugiado que no tienen una visa válida de Japón pueden ser detenidos en los centros de detención de inmigración u otros centros de detención. Bajo las disposiciones originales de la Ley, los solicitantes que no tienen una visa válida podían ser deportados por la fuerza incluso antes de la finalización del procedimiento de investigación del estatus de refugiado. En 2004 se enmendó esta disposición y aquellos solicitantes, cuya decisión está pendiente, no pueden ser deportados por la fuerza antes de que se finalice su solicitud para obtener el estatus de refugiado. Sin embargo, en Japón todavía hay un número sustancial de extranjeros ilegales que son deportados por fuerza.²³ El texto original de la LCIRCR estipulaba que todos los solicitantes del estatus de refugiado serían detenidos en un centro de detención de inmigración mientras sus solicitudes

²¹ El artículo 61-2 (1) estipula que “el Ministro de Justicia podrá, si un extranjero somete en Japón una solicitud de conformidad con los procedimientos previstos por una ordenanza del Ministerio de Justicia, reconocer a dicha persona como refugiado (en lo sucesivo denominado «reconocimiento de estatus de refugiado») basándose en los datos presentados”. Para la traducción al inglés de la Ley ver el siguiente sitio web: <http://www.japaneselawtranslation.go.jp/law/detail/?id=2647&vm=02&re=>.

²² Recientemente, el Ministerio de Justicia previó enmendar las disposiciones para manejar rápidamente los procedimientos de revisión de las solicitudes para obtener el estatus de refugiado que son aparentemente abusivas. Ver Japan Times, Refugee Applicants Face Preliminary Screenings to Weed out those using Asylum Loophole to Work, 19 de nov. de 2017.

²³ En el año 2016, se emitieron 7241 órdenes de deportación. En 2015, fueron 6589.

estuvieran siendo revisadas.²⁴ Sin embargo, esta disposición fue criticada porque la detención de todos los solicitantes del estatus de refugiado sin darles la oportunidad de obtener su libertad es demasiado inhumano y degradante.²⁵ Por lo tanto, se enmendó esta parte de la ley para otorgarles la residencia provisional. Se le concederá a los solicitantes del estatus de refugiado la residencia provisional mientras su solicitud este bajo consideración. Los solicitantes del estatus de refugiado que sometan su solicitud dentro de un plazo de 6 meses después de su entrada a Japón, o quienes hayan ingresado directamente del país de donde enfrentan el temor a la persecución, no serán detenidos y pueden recibir permisos de trabajo.²⁶ Sin embargo, generalmente la tasa de autorización de la residencia provisional es muy baja.²⁷

Los extranjeros ilegales que no tienen visas válidas pueden ser detenidos en los centros de control de inmigración, a veces durante años.²⁸ En 2007, en sus observaciones finales que estuvieron basadas en la evaluación del Reporte del Gobierno de Japón,²⁹ el Comité de las Naciones Unidas contra la Tortura (CAT) criticó el sistema de detención de inmigración japonés porque no hay órganos independientes para la atención de las quejas de los detenidos. Teniendo en cuenta esto, el gobierno japonés modificó la LCIRCR y recientemente, en 2010, puso en marcha el Comité de Visitas de Centros de Detención de Inmigración.³⁰ El Comité está compuesto por 20 especialistas nombrados por el Ministro de justicia. Éste está separado en dos grupos, los cuales visitan las instalaciones de inmigración y reciben quejas de las personas detenidas sobre las condiciones o el trato que reciben. Todavía existen dudas sobre si el Comité está funcionando adecuadamente para vigilar los derechos de los detenidos en las instalaciones de inmigración, porque en 2014 hubo 3 casos en donde murieron los detenidos en los

²⁴ Art. 39 y art. 52 del LCIRCR.

²⁵ En la actualidad, en Japón hay dos centros de detención de inmigración, uno en Ushiku, en la Prefectura de Ibaragi, y el otro en Omura en la Prefectura de Nagasaki.

²⁶ Art. 61-2-4-(2) de la LCIRCR.

²⁷ La Oficina de Inmigración comunicó que hubieron 930 solicitudes de residencia provisional en 2016, pero solamente 58 fueron aprobadas: http://www.moj.go.jp/nyuukokukanri/kouhou/nyuukokukanri03_00122.html.

²⁸ Hay tres centros de control de inmigración de gran tamaño en Japón y otros 20 centros de detención de inmigración regionales, incluyendo el Centro de Control de Inmigración de Tokio en Shinagawa, Tokio.

²⁹ Conclusiones y recomendaciones del Comité contra la Tortura, JAPAN, CAT/C/JPN/CO/1, para. 14. 3 Agosto 2007.

³⁰ Artículo 61-7-2 de la LCIRCR.

centros de inmigración de Japón.³¹ Nuevamente en 2014 el Comité de Derechos Humanos de la ONU criticó la práctica de “los prolongados periodos de detención administrativa sin la debida justificación y sin una revisión independiente de la decisión de detención”.³² Especialmente, es necesario un sistema de cuidados médicos, adecuado y rápido.

B. *Procedimiento de revisión: sinopsis*

La Oficina de Inmigración del Ministerio de Justicia evalúa las solicitudes para obtener el estatus de refugiado mediante un procedimiento de dos etapas. La primera etapa de revisión es llevada a cabo por inspectores que revisan el estatus de refugiado dentro de la Oficina de Inmigración. Basándose en las pruebas presentadas y en las entrevistas con el solicitante, éstos investigan y evalúan la elegibilidad de cada solicitante en cuanto a si dieron, o no, un buen motivo para ser admitidos como refugiados.³³ Los solicitantes deben mostrar todas las pruebas pertinentes para probar sus argumentos para ser considerados como refugiados. La investigación es muy minuciosa y estricta, y la tasa de éxito de las solicitudes es menor al 1%.³⁴

En el caso de que la solicitud sea rechazada en la primera etapa del proceso de revisión, se notificará a los solicitantes el resultado. En este caso, se les entregará la orden de deportación y se les deportará por la fuerza a menos que se les pueda conceder un permiso especial para quedarse. Si no están satisfechos con el rechazo, éstos pueden presentar objeciones para que la solicitud sea revisada por el panel de Consejero para la Revisión del Estatus de Refugiado (CRERs, *Nanmin Sanyo-in*). Éste es un organismo establecido como órgano consultivo que actúa como tercera parte interesada.³⁵

³¹ Immigrant detention centers under scrutiny in Japan after fourth death, Japan Times Newspaper, 3 de diciembre de 2014.

³² Comité de Derechos Humanos, Observaciones Finales, párrafo 19, CCPR/C/JPN/CO/6.

³³ Para el proceso de redacción e interpretación temprana de la LCIRCR, ver Susumu Yamagami, Determination of Refugee Status in Japan, *International Journal of Refugee Law*, vol. 7, p. 60 (1995). Opiniones críticas sobre la interpretación durante las etapas iniciales, ver Amnistía Internacional, Japón: Inadequate Protection for Refugees and Asylum-Seekers, *International Journal of Refugee Law*, vol.5, p. 205 (1993).

³⁴ Las cifras estadísticas de las solicitudes del estatus de refugiado y el número de refugiados aceptados se muestran en la gráfica.

³⁵ Originalmente, la segunda etapa de revisión era llevada a cabo por los oficiales de inmigración en la Oficina de Inmigración. Sin embargo, debido a que en 2004 el proceso de revisión fue criticado por ser injusto, los artículos pertinentes de la LCIRCR fueron en-

El Ministro de Justicia nombra a los CRERs entre personas que tienen un buen conocimiento de la ley o expertos en asuntos internacionales. Los consejeros pueden tener un conocimiento profundo y una amplia experiencia en sus campos. Éstos son principalmente académicos, ex fiscales o jueces de alto rango, o ex embajadores, pero no son necesariamente especialistas en las leyes y los problemas de los refugiados.³⁶ Algunas instituciones como la Federación de Colegios de Abogados de Japón y la oficina del Alto Comisionado de la ONU para los Refugiados pueden recomendar a algunos candidatos de consejero para la revisión del estatus de refugiado. Inicialmente, cuando se estableció el sistema de paneles de los CRERs, sólo había 19 consejeros, pero en la actualidad los CRERs han alcanzado los 80 miembros. Éstos se reúnen y están presentes en las entrevistas con los solicitantes del estatus de refugiado en grupos de tres consejeros. Existen 20 grupos de tres consejeros en Tokio, 3 en Nagoya y 2 en Osaka.

El papel del CRER es juzgar si la persona que presenta la objeción cae, o no, dentro de los temas que son objeto de protección como refugiado. El CRER escucha los casos de los solicitantes directamente y una vez finalizada la entrevista, éste somete su dictamen sobre la cuestión de si el objetor tiene una buena razón para que la primera decisión sea revocada en base a los documentos presentados y las entrevistas. Aunque su opinión no tiene fuerza legal vinculante, ésta debe ser respetada por el Ministro de Justicia.³⁷ Sin embargo, el Ministro de Justicia no siempre se ha adherido a su opinión. Recientemente se divulgó que ha habido casos en los que el Ministro de Justicia rechazó definitivamente la opinión positiva del CRER.³⁸ Claramente, esto parece indicar que el CRER no es un órgano independiente, lo que significa que no está desvinculado del Ministerio de Justicia, sino que es un órgano consultivo propuesto por y para el Ministerio de Justicia. Este es uno de los

mendados para establecer el sistema de paneles de Consejeros para la Revisión del Estatus de Refugiado.

³⁶ Por lo tanto, éstos son necesarios para tener algún tipo de programa especial de entrenamiento. Las conferencias son organizadas por la Oficina de Inmigración del Ministerio de Justicia dos veces al año para intercambiar información y opiniones entre el Ministerio de Justicia y los consejeros, pero el propósito de la conferencia no es de entrenamiento.

³⁷ El artículo 61-2-9 (3) de la AICRE establece que “Al tomar una decisión en la objeción establecida en el párrafo (1), el Ministro de Justicia deberá, por Ordenanza del Ministerio de Justicia, consultar con el refugiado consejeros de exanimación”.

³⁸ El Ministro de Justicia otorgó el estatus de refugiado a todos los 84 casos que el CRER aprobó de 2005 a 2012. Sin embargo, el Ministro rechazó el estatus de refugiado de 13 casos, aunque el CRER aprobó estos 13 casos durante cuatro años de 2013 a 2016. *Tokyo Shinbun Newspaper*, 11 de junio, 2017.

defectos fundamentales de este organismo. En la 6ª evaluación del Reporte del Estado Japonés en 2014, el Comité de Derechos Humanos expresó su preocupación por “la falta de un mecanismo de apelación independiente con efecto suspensivo contra las decisiones que rechazan el asilo”.³⁹ Hasta ahora el Ministerio no ha propuesto un plan concreto para la reorganización del sistema CRER. De todos modos, el procedimiento administrativo para el reconocimiento de los refugiados termina con la decisión del Ministro de Justicia. El Ministerio anunció restricciones a las peticiones reiteradas sin fundamento.

C. *Permiso especial de residencia*

Aun cuando la solicitud, para el estatus de refugiado de los solicitantes, haya sido rechazada por alguna razón durante los procedimientos administrativos, pueden solicitar un permiso especial de residencia y el Ministro de Justicia les puede conceder un permiso especial de residencia (art. 50-1). Esto es en cierto sentido un mecanismo similar a la protección subsidiaria bajo la Directiva de la UE.⁴⁰ De acuerdo con la directriz publicada por el MdJ, se anunciaron públicamente algunos elementos positivos y negativos para decidir este permiso.⁴¹ En términos generales, los solicitantes son evaluados favorablemente si tienen lazos familiares cercanos (ej. un cónyuge de nacionalidad japonesa) o parentesco con ciudadanos japoneses o residentes permanentes extranjeros en Japón. Sin embargo, son evaluados desfavorablemente si tienen antecedentes penales o han trabajado ilegalmente sin visa durante mucho tiempo. No existe transparencia con respecto a que bases utiliza el Ministro para admitir o rechazar este estatus puesto que éstos son solamente lineamientos para la determinación de este estatus.⁴²

Por lo tanto, el papel de los CRERs no se extiende a establecer si a los solicitantes del estatus de refugiado se les debe conceder este permiso especial. En realidad, pueden dar opiniones sobre esta cuestión, pero la decisión

³⁹ *Supra* nota 30.

⁴⁰ Art. 2 (f) y 15 de la Directiva de la UE 2011/95/EU establece los requisitos para la protección subsidiaria.

⁴¹ El texto en inglés de los lineamientos está disponible en: <http://www.moj.go.jp/content/000048156.pdf>.

⁴² El número de personas que recibieron este permiso fue de más de 500 en 2009, sin embargo éste declinó por debajo de 79 en 2017, a pesar del número total cada vez mayor de solicitudes del estatus de refugiado.

sobre ésta está confiada únicamente a la discreción del Ministro de Justicia. En Japón, recientemente se hizo pública una propuesta para introducir el sistema de protección subsidiaria.⁴³ Sin embargo, a esta propuesta aún no se le ha dado suficiente consideración.

Si los solicitantes del estatus de refugiado fueron rechazados durante el procedimiento administrativo, como último recurso pueden presentar una demanda contra el estado de Japón. Sin embargo, puesto que la demanda frecuentemente dura mucho y deja al solicitante en un estado de inseguridad, no hace falta decir que implica una gran carga financiera. Es más deseable decidir apropiadamente sus solicitudes mediante un procedimiento administrativo expedito y justo.

3. *Relación con el ACNUR*

El artículo 35 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de 1951 establece que

...los estados Firmantes se comprometen a cooperar con la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados, o cualquier otro organismo de las Naciones Unidas que pueda sucederlo en el ejercicio de sus funciones y, en particular, facilitará su deber de supervisar la aplicación de las disposiciones del presente Convenio.

Sin embargo, el Ministerio de Justicia de Japón no tiene relaciones operativas o como organización con la oficina de Tokio de la ACNUR sobre la política de acogida de refugiados o asesoramiento legal. Básicamente, el gobierno de Japón quiere mantener el problema de los refugiados dentro del ámbito de los asuntos soberanos del gobierno japonés. La labor de la ACNUR se extiende a las personas reconocidas como refugiadas por la ACNUR que actúan bajo la autoridad de su estatuto y las resoluciones pertinentes de la Asamblea General de la ONU. Como resultado, el mandato que la ACNUR tiene acerca de los refugiados no es el mismo que la definición limitada de refugiado bajo la Convención o, los refugiados que son reconocidos bajo la legislación japonesa.

⁴³ Comité Especial sobre el Sistema Japonés para el Reconocimiento de Refugiados, Nanmin-ninnteiseido no Minaosi no Houkousei ni Kansuru Kentou-kekka (Resultado de la evaluación hacia la Revisión del Reconocimiento de Refugiados), Ministerio de Justicia, Dec. 2014. El documento de la propuesta está disponible en: <http://www.moj.go.jp/content/001130133.pdf>.

III. DEFINICIÓN LIMITADA DEL ESTATUS DE REFUGIADO EN LA LEGISLACIÓN Y LA PRÁCTICA DE JAPÓN

1. *La definición de refugiado bajo la ley de Japón*

Durante los últimos cien años, la definición de refugiado en el derecho internacional se ha ido modelando gradualmente desde el trato original de los refugiados bajo el programa internacional durante el periodo de entreguerras. La primera Convención de Refugiados fue adoptada en 1933, pero su efecto estuvo restringido a sólo ocho países de Europa. Después de la segunda guerra mundial, en 1951, se adoptó la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados de las Naciones Unidas para hacer frente al flujo masivo de refugiados originarios de los países europeos de la posguerra. De acuerdo con el artículo 1 A(2) de la Convención de Refugiados de 1951, refugiado significa

...una persona que está fuera del país de su nacionalidad debido a un temor fundado de ser perseguido por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a un determinado grupo social u opinión política y es incapaz o, debido a tal miedo, esta poco dispuesto a beneficiarse de la protección de ese país.⁴⁴

Esta definición de refugiado bajo la Convención de la ONU originalmente estuvo limitada a aquellos refugiados y solicitantes de asilo originados geográficamente en Europa y provisionalmente a la situación anterior al 1 de enero de 1951.⁴⁵ Sin embargo, con la introducción del Protocolo de 1967 a la Convención, esta restricción fue abolida, y hoy en día cuando nos referimos a la definición de refugiado de la Convención, ésta no tiene las limitaciones temporales ni geográficas originales.⁴⁶

Bajo la LCIRCR de Japón, la definición de refugiado es la misma que la definición de refugiado de la Convención de 1951 y de su Protocolo de 1967. Sin embargo, ésta no aclara cuál es el significado sustantivo del término “refugiado” en la interpretación de la Convención de 1951. En primer lugar porque esta definición de refugiado, bajo la Convención 1951, puede interpretarse de manera estrecha o amplia. Por un lado, si adoptamos la interpretación exclusiva o limitada, el estatus de refugiado podría ser otorga-

⁴⁴ Para una interpretación detallada de cada artículo de la Convención de Refugiados de 1951, ver A. Zimmermann, ed., *supra* nota 9, p. 75.

⁴⁵ A. Zimmermann, ed., *supra* nota 9.

⁴⁶ Gilbert Jager, *On the History of the International Protection of Refugees*, *International Review of the Red Cross*, vol. 83, pp. 727-737, septiembre de 2001.

do exclusivamente a “refugiados políticos” que no están dispuestos o que no pueden permanecer en su país de origen debido a la persecución política. Por otra parte, una interpretación inclusiva o más amplia permitiría incluir a los llamados “refugiados *de fact*”, que no son reconocidos como refugiados (en el sentido del art. 1A de la Convención de Ginebra de 1951 y del Protocolo de 1967) y que no pueden o no quieren volver a su país de origen por razones válidas como un conflicto interno o la violación sistemática de los derechos humanos fundamentales.

En Japón el estatus de refugiado es absolutamente inútil para los refugiados y los solicitantes de asilo que huyen de una situación general de guerra, o de situaciones parecidas a la guerra, puesto que éste está estrictamente limitado a los “refugiados políticos”. En consecuencia, se plantea la cuestión de si es legítimo interpretar el término “refugiado” bajo la Convención exclusivamente de una manera limitada, prestando la debida atención al principio de la interpretación de los tratados en virtud de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (CVDT).⁴⁷

Ciertamente, la definición de refugiado bajo la Convención derivó y se adaptó a la situación que Europa vivía en ese momento, después del final de la Segunda Guerra Mundial. Ésta principalmente protegía a los refugiados políticos que intentaban escapar del territorio de los países del bloque soviético. Éstas son las personas que escapan de situaciones devastadoras tales como guerra interna y conflictos armados. Sin embargo, como se sugiere, esta interpretación es un mito creado de 1970 a 1980.⁴⁸ Teniendo en cuenta el objetivo y el propósito de la Convención de Refugiados de 1951, sería dudoso restringir el estatus de refugiado a sólo los refugiados políticos. Para descubrir cuál definición, excluyente o incluyente, es apropiada, es necesario interpretar el significado de la palabra “refugiado” de la manera autorizada por el principio de interpretación de los tratados bajo la CVDT. Aunque el espacio no permite una revisión exhaustiva de la interpretación de la CVDT, en esencia, los tratados deben ser interpretados “de buena fe, de acuerdo con el significado ordinario que se le debe dar a los términos del tratado en su contexto y a la luz de su objetivo y propósito (Art 31 de la CVDT)”. En consecuencia, éstos son elegibles como refugiados o, al menos, merecen protección por razones humanitarias, si consideramos el objetivo y el propósito de la Convención, de conformidad con el espíritu de la Convención contenida en el Preámbulo, que manda ampliar la protección de la comunidad

⁴⁷ La CVDT fue adoptada el 23 de mayo de 1969 y abierta a firmas el 23 de mayo de 1969, entró en vigor el 27 de enero de 1980. Japón se adhirió a la CVDT el 1 de agosto de 1980. El ACNUR.

⁴⁸ Ver *supra* nota, p. 68.

internacional a los refugiados y asegurar a “los refugiados el ejercicio más amplio posible de los derechos y libertades fundamentales.”⁴⁹

Además, los *travaux préparatoire* que condujeron a la adopción de la Convención de 1951 apoyaron un enfoque inclusivo de la definición de refugiado.⁵⁰ El comentario del Prof. Zimmerman y sus colegas, sobre la Convención de Refugiados de 1951, reconoce que “en términos generales, los redactores consideraron que la substancia de la definición era amplia y aplicable a casi todas las categorías o grupos de refugiados conocidos”.⁵¹

Las prácticas subsecuentes concernientes a la aplicación de tratados entre los Estados Participantes también refuerzan este razonamiento. En 1969 los Estados Africanos adoptaron la Convención de la OUA por la que Regulan los Aspectos Específicos de los Problemas de los Refugiados en África,⁵² que define el término “refugiados” tal y como aparece en el art. 1 (A) de la Convención de la ONU para los Refugiados. Un aspecto significativo de la Convención de Refugiados de la OUA es que, en la categoría de refugiado, incluye

...a toda persona que, a causa de una agresión exterior, una ocupación o una dominación extranjera, o de acontecimientos que perturben gravemente el orden público en una parte o en la totalidad de su país de origen, o del país de su nacionalidad, está obligada a abandonar su residencia habitual para buscar refugio en otro lugar fuera de su país de origen o del país de su nacionalidad.⁵³

Además, en noviembre de 1984 los Estados de Centroamérica adoptaron la declaración de Cartagena sobre los Refugiados para incluir a las personas que buscan asilo debido a la “violación masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que han perturbado gravemente el orden público”.⁵⁴ La definición de refugiados en la Declaración está reflejada en

⁴⁹ Isabelle R. Gunning, *Expanding the International Definition of Refugee: A Multicultural View*, 13 *Fordam International Law Journal*, vol. 35, pp. 35-85 (1989).

⁵⁰ Bajo la CVDT, se pueden utilizar los documentos sobre la negociación, discusión y redacción del texto final de un tratado para complementar la interpretación de éste, cuando al leer el tratado por sí solo, el significado es ambiguo u oscuro (Art. 32 de la CVDT).

⁵¹ Zimmermann, *et al.*, eds., *supra* nota 7, en 66.

⁵² Adoptado el 10 de septiembre de 1969 por la Asamblea de Jefes de Estado y de Gobierno. CAB/LEG/24.3. Entró en vigor el 20 de junio de 1974.

⁵³ Art. 1. “El término «refugiado» también deberá ser aplicado «a toda persona que, a causa de una agresión exterior, ocupación o dominación extranjera, o de acontecimientos que perturben gravemente el orden público...»”.

⁵⁴ Este es un instrumento no vinculante aprobado por el Coloquio sobre la Protección Internacional de Refugiados en América Latina, México y Panamá, celebrado en Cartage-

el derecho interno de 11 países de América Latina y fue seguida por desarrollos posteriores como el Plan de Acción de México adoptado en 2004.⁵⁵

En Europa, la gama protectora de la Directiva de Requisitos⁵⁶ de la UE abarca tanto al refugiado de la Convención como a aquellos a quienes se les otorga el “estatus de protección subsidiaria”. La elegibilidad para la protección subsidiaria se extiende a aquellas personas que no cumplen con los requisitos de refugiado, se extiende a los casos en los que “han demostrado motivos sustanciales para creer que el interesado, si es devuelto a su país de origen, o en el caso de una persona apátrida, a su país de residencia habitual previa, se enfrentaría a un riesgo real de sufrir daños graves (art. 2 f)”. Además, “daño grave” en este caso significa *a*) pena de muerte o ejecución; o *b*) torturas o tratos o penas inhumanas o degradantes del solicitante en su país de origen; o entre otras cosas *c*) amenaza grave e individual a la vida de un civil o persona por causa de violencia indiscriminada en situaciones de conflicto armado internacional o interno (art. 15).

En resumen, el objetivo y propósito, de los *travaux préparatoire*, y las prácticas posteriores del estado apoyan la definición inclusiva de refugiado bajo la Convención.⁵⁷ Estos conceptos más amplios de refugiado son concedidos mediante acuerdos regionales y prácticas estatales o, el derecho internacional consuetudinario basado en la *opinion juris* entre los países.⁵⁸ Se ha probado que la Convención de Refugiados de 1951 incluye tanto a refugiados políticos como a otros tipos de refugiados, que huyen de una situación similar a una guerra interna o, a casos de violación devastadora de los derechos fundamentales. En estas circunstancias, en diciembre de 2014, el panel profesional sobre la reforma del sistema de reconocimiento de refugiados de Japón propuso un plan de reforma del sistema de refugiados japonés.⁵⁹ El

na, Colombia, noviembre de 1984. Ver The Refugee Situation in Latin America: Protection and Solutions Based on the Pragmatic Approach of the Cartagena Declaration on Refugees of 1984, Discussion Document, UNHCR, noviembre de 2004, 18 *International Journal of Refugee Law*, p. 252 (2006).

⁵⁵ “Declaración y Plan de Acción de México Para Fortalecer la Protección Internacional de los Refugiados en América Latina”, Ciudad de México, 16 de noviembre del 2004.

⁵⁶ Directiva 2011/95/EU, 13 de diciembre de 2011.

⁵⁷ Paul Weis, *The Refugee Convention, 1951: The Travaux Préparatoires Analysed, with a Commentary*, disponible en la página web del ACNUR.

⁵⁸ David J. Cantor Diana Trimiño Mora, ¿Una solución simple para los refugiados que huyen de la guerra? La definición ampliada de América Latina y su relación con el derecho internacional humanitario/A Simple Solution to War Refugees? *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. 15, pp. 165-194, 2015.

⁵⁹ El panel estuvo integrado por 11 miembros formado por académicos, abogados y miembros de organizaciones no gubernamentales, que fueron nombrados por el Ministerio de Justicia. Su reporte está disponible sólo en japonés: <http://www.moj.go.jp/content/001130133.pdf>.

reporte de su trabajo contenía una propuesta para clarificar la gama protectora del procedimiento para el reconocimiento de los refugiados e introducir un sistema similar a la protección subsidiaria.

Los llamados “Refugiados del Mandato” del ACNUR no son reconocidos como refugiados en el marco del procedimiento de reconocimiento de refugiados de Japón. El Tribunal Superior de Tokio dijo una vez que había diferencias de objetivos y propósitos, del sistema para el reconocimiento de refugiados, entre los refugiados del mandato del ACNUR y el otorgado por el Estado contratante. Hay discrepancias entre el ACNUR y la interpretación del estatus de refugiado por parte de Japón.⁶⁰

2. *Orientación sexual y miembros de un grupo social particular*

Las personas que pertenecen a la categoría de LGBT (Lesbianas, Gays, Bisexuales o Transexuales) nunca han sido reconocidas como refugiadas bajo el procedimiento para el reconocimiento de refugiados de Japón. En otras palabras, bajo la ley, y la práctica, de refugiados de Japón, la solicitud basada solamente tomando como base la orientación sexual y/o la identidad de género del solicitante no está clasificada como elegible para ser considerado como refugiado de la Convención, incluso en los casos en los que las leyes de sodomía del país de origen prescriban un castigo severo.⁶¹ El problema aquí es ¿es correcto considerar la criminalización basada en la orientación sexual y la identidad de género? ¿Es la persecución basada en la pertenencia a un determinado grupo base para la admisión como refugiados?⁶² El ACNUR recomienda que éstos deben ser clasificados como “miembros de un grupo social particular” en el texto del artículo 1 A (2) de la Convención sobre refugiados de 1951. Parece que es una práctica general reconocerles el estatus de refugiado.⁶³ Además, la Directiva de Requisitos de la UE amplía la aplicación del principio de

⁶⁰ Sentencia del Tribunal Superior de Tokio, 20 de enero de 2005.

⁶¹ ACNUR (2004) Advisory Opinion by UNHCR to the Tokyo Bar Association Regarding Refugee Claims Based on Sexual Orientation, Representación Regional de Japón del ACNUR, disponible en: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4551c0d04.html>, p. 1.

⁶² Janna Weßels, Sexual Orientation in Refugee Status Determination, Refugee Studies Centre Working Paper Series No. 73, Oxford University, 2011, disponible en: <http://www.refworld.org/pdfid/4ebb93182.pdf> (accesado el 2 de enero de 2018).

⁶³ Ver ACNUR, *Guidelines on International Protection No. 9: Claims to Refugee Status based on Sexual Orientation and/or Gender Identity within the Context of Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol relating to the Status of Refugees*, 2012.

non-refoulement a los miembros del grupo basado en la característica común de la orientación sexual.⁶⁴

Generalmente, sin embargo, para los inspectores es muy difícil determinar si le deben conceder el estatus de refugiado al solicitante que alega ser homosexual porque es siempre difícil determinar “la existencia de una amenaza real” o “el miedo fundado” a la persecución. Un ejemplo es el caso de un varón iraní que estaba ilegalmente en Japón y que solicitó el estatus de refugiado ocho años después, afirmando que si era deportado por la fuerza a Irán, estaría en riesgo de persecución mediante la pena de muerte debido a su comportamientos homosexual. El Ministro de Justicia decidió que no tenía derecho al estatus de refugiado bajo el artículo 1 (A) de la Convención porque a pesar de las palabras, sin tener en cuenta el “sexo”, no había ninguna razón para que a un homosexual le fuera concedido el estatus de refugiado. Rechazado bajo el procedimiento administrativo para el reconocimiento de los refugiados, reclamó su condición de refugiado ante el poder judicial, alegando que el comportamiento homosexual era enjuiciado como un delito punible con la pena de muerte bajo la dura ley de sodomía de Irán y que si regresaba se enfrentaría a una amenaza de persecución verdadera o incluso la pena de muerte.

La sentencia del Tribunal de Distrito de Tokio rechazó su afirmación porque, teniendo en cuenta los modales, las costumbres y la situación social del país en cuestión, depende de la sensación de valor que la gente tiene sobre qué tipo de castigo debe imponerse a esta expresión de conducta sexual.⁶⁵ En otras palabras, la sentencia se basó en la doctrina relativista del derecho penal y consideró que ésta sería dejada a la discreción soberana del estado con respecto a la pena que puede ser impuesta a cada comportamiento criminal. Por lo tanto, aun si la expresión sexual elegida por el solicitante está prohibida severamente, esto no impide al tribunal rechazarla como una razón clara de persecución bajo la Convención de refugiados de 1951. El solicitante perdió el caso y no se le otorgó el permiso especial de residencia por razones humanitarias en Japón. Sin embargo, al final tuvo la oportunidad de ser admitido como refugiado en Canadá. El solicitante de este caso merecía el estatus de

⁶⁴ El artículo 10(1)(d) de la Directiva de Requisitos incluye “En función de las circunstancias imperantes en el país de origen, *podrá incluirse en el concepto de grupo social particular un grupo basado en una característica común de orientación sexual*. No podrá entenderse la orientación sexual en un sentido que comporte actos considerados delictivos por la legislación nacional de los Estados miembros. Podrán tenerse en cuenta aspectos relacionados con el sexo de la persona, sin que ellos por si solos puedan dar lugar a la presunción de aplicabilidad del presente artículo”.

⁶⁵ Sentencia del Tribunal de Distrito de Tokio, 25 de febrero de 2004. Japanese Annual of International Law, vol. 48, pp. 16-164.

refugiado del ACNUR y debería haber sido elegible para el estatus de refugiado en Japón o algún estatus similar al estatus de protección subsidiaria de la Directiva de la UE.

3. *Sujeto de persecución y amenazas por parte de una entidad privada*

En términos generales, un perseguidor político debe ser un órgano estatal o cualquier otro organismo público, tales como miembros de organizaciones militares, policiales o de otros organismos gubernamentales. Los particulares no son considerados como perseguidores políticos en los casos de refugiados, a menos que su conducta sea fomentada, aprobada o consentida por los órganos del estado, o estén bajo control efectivo de cualquier otro Estado u organismo público. A pesar de esto, hay una cantidad de solicitantes del estatus de refugiado alegando que fueron amenazados por un miembro de un partido político hostil, o por otro miembro de su familia.⁶⁶

En tales casos, se decide de manera individual y caso por caso si el solicitante enfrenta, o no, un temor verdadero a la persecución. En Japón, por consiguiente, durante el procedimiento normal, la situación general de los países de origen no puede considerarse como elemento persuasivo. Deben presentar una prueba concreta que muestre directamente el miedo a la persecución basada en “raza, religión, nacionalidad, pertenencia a un determinado grupo social u opinión política”. Por supuesto, el perseguidor político debe ser un estado u otro órgano apoyado por el gobierno del estado interesado. Por lo tanto, los perseguidos por parte de personas privadas no están considerados como sujeto de persecución, sino en los casos excepcionales en los que los órganos del estado, a sabiendas, descuidan o alientan la persecución por parte de una entidad privada. Sin embargo, recientemente se han incrementado los casos que alegan persecución por parte entidades privadas.

A este respecto, la sentencia del Tribunal Superior de Nagoya del 13 de septiembre de 2016 merece ser mencionada.⁶⁷ El recurrente (solicitante), en este caso, fue un varón nepalí que alegó, que si era regresado por la fuerza a su país, se enfrentaría a un riesgo real de persecución política por parte de miembros del Partido Maoísta de Nepal.⁶⁸ El Tribunal, teniendo en cuenta

⁶⁶ Por ejemplo, hay muchas solicitudes que alegan amenazas de muerte por parte de partidos políticos de países de Asia Meridional como Nepal, Sri Lanka o Bangladesh.

⁶⁷ Sentencia del Tribunal Superior de Nagoya, 13 de julio de 2016.

⁶⁸ El Partido Maoísta fue fundado en 1994 como uno de los partidos comunistas de Nepal. Durante los años de la guerra civil (1996-2006) el ala de combate del partido fue sumamente belicoso.

la situación general en Nepal, aceptó la credibilidad básica de su alegato, de que fue amenazado por miembros de este grupo Maoísta, porque había una repetición abierta y generalizada de amenazas por parte de este grupo tanto en el momento de su entrada a Japón como cuando su caso fue rechazado por el Ministro de justicia. El tribunal también admitió que el recurrente tenía la firme opinión política de no adherirse al Partido Maoísta así que fue amenazado por sus miembros. Esta sentencia debería ser muy apreciada como modelo para la aplicación de la ley y la práctica para el reconocimiento de refugiados en Japón, porque adoptó un estándar de prueba más generoso por el bien del recurrente, al referirse a la parte del Manual del ACNUR donde se menciona el principio “del beneficio de la duda”.

Sin embargo, parece que la sentencia creó resentimientos dentro del Servicio de Inmigración. El Ministerio de Justicia se negó a reconocer al recurrente como refugiado indicando que la situación política de Nepal había cambiado y que ya no existía una amenaza real de persecución por parte del Partido Maoísta puesto que este partido había acordado cesar sus actividades militares y, desarmarse totalmente en 2012 y, que la policía mantiene bajo control el país. Aunque el Ministerio no explicó la razón del rechazo, parece que estuvo basado en el artículo 1 C (5) de la Convención de 1951: ésta establece que el estatus de refugiado puede dejar de existir cuando “las circunstancias en relación con las que ha sido reconocido el estatus de refugiado han cesado de existir”.⁶⁹ Aunque la sentencia no se refiere a la situación reciente en Nepal, después de 2011, la decisión del Ministerio debe ser criticada puesto que todavía existen algunos informes objetivos sobre la existencia, en Nepal, de un cierto nivel de peligro.

IV. LA PESADA CARGA DE PRUEBA

1. *Criterio del alto nivel de probabilidad*

El solicitante del estatus de refugiado debe probar un “temor fundado a la persecución” para ser elegible como refugiado bajo la Convención de 1951. Comúnmente se acepta que un solicitante del estatus de refugiado debe de

⁶⁹ El Manual del ANUR establece que “En principio, la condición de refugiado no debería estar sujeta a frecuentes revisiones en detrimento del sentimiento de seguridad que le ha de proporcionar la protección internacional”. ACNUR, Manual de Procedimientos y Criterios para Determinar la Condición de Refugiado.

dar pruebas subjetivas y objetivas para satisfacer el criterio de miedo bien fundado.⁷⁰

En Japón, un solicitante del estatus de refugiado debe alcanzar un alto nivel de prueba para demostrar que tienen derecho al estatus de refugiado bajo el procedimiento para el reconocimiento de los refugiados. En otras palabras, los solicitantes deben presentar un alto nivel de prueba para ser elegible. No basta con que los solicitantes demuestren miedo a la persecución simplemente exponiendo subjetivamente esta persecución. Es más, deben explicar su experiencia recurriendo a evidencia específica de persecución contra ellos, puesto que para verificar este miedo, no es suficiente referirse a la situación general de su país de origen.

Explicando con más detalle esta posición, la opinión dominante de la oficina de inmigración y el poder judicial de Japón tiende a considerar que un solicitante del estatus de refugiado debe presentar pruebas que puedan demostrar “un alto nivel de probabilidad de persecución más allá de una duda razonable”, ya que el procedimiento para el reconocimiento de los refugiados es una medida que beneficia al solicitante, esto de una manera similar a como se requiere comúnmente durante el procedimiento civil normal.⁷¹ Además, para alcanzar el estándar de un alto nivel de probabilidad, también es necesario que el demandante sea “una figura especialmente notoria para atraer la preocupación del gobierno de su país de origen”.⁷²

Sin embargo, en la medida en que el procedimiento para el reconocimiento de refugiados se refiere a una cuestión de vida o muerte para el demandante y, puesto que normalmente resulta muy difícil presentar pruebas objetivas, es bastante irrazonable exigir un alto nivel de prueba durante los procedimientos para el reconocimiento de refugiados. Éste no es un procedimiento civil normal, sino que es un asunto serio de vida o muerte para el solicitante.

El manual del ACNUR especifica que el temor a la persecución de un solicitante debe considerarse fundado si “puede establecer, en un grado razonable, que su permanencia en su país de origen se ha vuelto intolerable”.⁷³ De

⁷⁰ Oficina de Inmigración del Ministerio de Justicia, “A Guide to the Procedure for Recognition of Refugee Status”, 2016, disponible en: <http://www.immi-moj.go.jp/tetuduki/nanmin/pdf/english.pdf>.

⁷¹ Por ejemplo, ver Sentencia del Tribunal de Distrito de Nagoya, 28 de enero de 2016, y 11 de noviembre de 2015. También ver Sentencia del Tribunal de Distrito de Tokio, 15 de abril de 2014.

⁷² Sentencia del Tribunal de Distrito de Nagoya, 28 de enero de 2016.

⁷³ Handbook and Guidelines on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol Relating to the Status of Refugees, HCR/IP/4/enG/Rev. 3, párr. 42.

hecho, ningún país que acepta refugiados en un número importante requiere un nivel de prueba tan alto como el que se necesita en Japón. La Corte Suprema de los Estados Unidos una vez dijo que una interpretación moderada de la norma del “miedo fundado” indicaría “que, siempre y cuando la evidencia establezca una situación objetiva, no es necesario demostrar que la situación probablemente resultará en persecución, pero es suficiente que la persecución sea una *posibilidad razonable*”.⁷⁴ Otros Estados como Canadá, Reino Unido o Alemania adoptan básicamente un estándar flexible o estándar de prueba bajo en los procedimientos de los refugiados.

Otro punto difícil en Japón durante los procedimientos para el reconocimiento de los refugiados es que a menudo se requiere que los solicitantes, por sí mismos, produzcan y presenten la carga de prueba. En principio, esto ciertamente recae sobre el solicitante. Sin embargo, como establece el Manual del ACNUR, tanto el solicitante como el inspector comparten el deber de determinar y evaluar todos los hechos pertinentes. De hecho, en algunos casos, puede ser que el inspector utilice todos los medios a su alcance para producir las pruebas necesarias en apoyo a la solicitud. Sin embargo, incluso esta investigación independiente no siempre puede tener éxito y también pueden haber declaraciones que no son susceptibles de prueba. En tales casos, si el relato del solicitante parece creíble, se le debe, a menos que existan buenas razones para lo contrario, dar “el beneficio de la duda”,⁷⁵ que “reconoce que, en ciertas circunstancias, los hechos materiales declarados pueden ser aceptados como creíbles, aunque no sean confirmados o apoyados por otras pruebas”. Por lo tanto, se dice que la declaración del solicitante por sí sola puede ser suficiente para cruzar el umbral de credibilidad.⁷⁶

En la jurisprudencia japonesa, existen algunos casos que hacen una referencia negativa a la importancia del estándar flexible de prueba avalado por el ACNUR. Por ejemplo, el Tribunal Superior de Osaka manifestó una vez que “no es necesario basarse en la norma de prueba que establece el ACNUR para determinar el nivel de prueba presentado por los solicitantes del estatus de refugiado”.⁷⁷

⁷⁴ I.N.S. v. Cardoza-Fonseca, Suprema Corte de los Estados Unidos, 9 de marzo de 1987, 480 U.S. 421 107 S.Ct. 1207.

⁷⁵ Manual del ACNUR, *supra* nota 73, párr. 203 y 204.

⁷⁶ Beyond Proof; Credibility Assessment in EU Asylum System, 2013.

⁷⁷ El 20 de febrero de 2004, el Tribunal Superior de Osaka rechazó la denuncia indicando que, aunque el solicitante había sido admitido como refugiado del mandato en Afganistán, el estatus de refugiado del mandato es diferente del estatus de los refugiados de la Convención de 1951 y que esto no prueba su estatus de refugiado. *Soshogepo*, vol. 51-1, p. 80.

En cuanto al Manual del ACNUR sobre la determinación del estatus de refugiado,⁷⁸ a pesar de las aseveraciones de los demandantes de que debe respetarse este Manual al decidir los casos de los refugiados, en general, los tribunales de Japón no lo reconocen ni como referencia durante la interpretación de la definición de refugiado bajo la Convención de 1951. Particularmente, la tendencia general de los responsables administrativos y judiciales japoneses es no aceptar la norma “del beneficio de la duda” recomendada por el ACNUR. Por ejemplo, según otra sentencia del Tribunal Superior de Osaka, “dado que el Manual del ACNUR está compilado para dar orientación a los gobiernos y no tiene fuerza jurídica vinculante, no es posible que este tribunal reconozca la doctrina del beneficio de la duda como el estándar de prueba”.⁷⁹

Sin embargo, existen algunas excepciones recientes en las sentencias de los tribunales. Por ejemplo, la sentencia del Tribunal Superior de Nagoya revocó una decisión de primera instancia, refiriéndose directamente a la norma de “el beneficio de la duda” del Manual indicando lo siguiente:

La protección de los refugiados no es simplemente un beneficio, sino que se le exige a los Estados Firmantes como un acto humanitario basado en los derechos universales. Dado que por lo general, los solicitantes del estatus de refugiado están situados en circunstancias adversas, debe evitarse provocar circunstancias que hagan que un refugiado no sea protegido estableciendo un estándar de prueba indebidamente estricto.⁸⁰

El razonamiento de esta sentencia demuestra que hay un pequeño número de jueces, en el poder judicial japonés, que tienen una visión profunda de la ley internacional de refugiados. Esta línea de razonamiento sugiere que, aunque el Manual no es una fuerza legalmente vinculante, éste podría ser una fuente confiable para interpretar la ley de refugiados y está en consonancia con las prácticas encontradas en otros países.⁸¹ Si esta actitud se convirtiera en una tendencia general en las decisiones judiciales, habría un gran cambio en los registros de aceptación de refugiados en Japón. Sin embargo, este es un caso raro y no representa la tendencia general de la jurisprudencia.

⁷⁸ ACNUR, *Handbook and Guidelines on Procedures and Criteria Determining Refugee Status*, párr. 203 y 204, 2011.

⁷⁹ Sentencia del Tribunal Superior de Osaka, 22 de septiembre de 2005.

⁸⁰ Sentencia del Tribunal Superior de Nagoya, 13 de julio de 2016.

⁸¹ En Canadá se admite el Manual, “autoridad altamente persuasiva, aunque no vinculante”, y en los Estados Unidos de América, “ayuda interpretativa útil”, ver Zimmermann, ed., *supra* nota, p. 111.

2. Principio de *non-refoulement*

El principio de *non-refoulement* es el estándar de la ley de refugiados que prohíbe enviar refugiados o solicitantes de asilo a los lugares donde tendrían la posibilidad de enfrentarse con algún riesgo de persecución. El artículo 33 de la Convención de Refugiados prescribe que “Ningún Estado Firmante expulsará o devolverá («refouled») a un refugiado en modo alguno a las fronteras de los territorios donde su vida o su libertad se verían amenazadas por su raza, religión, nacionalidad, membrecía a un grupo social en particular u opinión política”.

Este principio no es sólo uno de los principios fundamentales de la Convención de Refugiados de 1951, sino que también es un principio del derecho de los tratados internacionales de derechos humanos que prohíbe la tortura y otros tratos o penas inhumanas y degradantes (ej. art.7 PIDCP, art.3 CEDH, art. 22-8 CADH, art. 3 CCT). Por lo tanto, este principio tiene el carácter de derecho internacional consuetudinario, o incluso, éste parece ser un ejemplo típico de *jus cogens* del derecho internacional.⁸² Originalmente la Ley de Inmigración de Japón de 1981 no estipulaba este principio. Por lo tanto, al decidir casos de extradición, podían surgir algunos problemas y dudas. Por ejemplo, tenemos el caso de un ciudadano chino que secuestró un avión de pasajeros chino en ruta a los Ángeles en diciembre de 1989. El sospechoso fue arrestado por la policía japonesa después de que el avión aterrizó de manera segura en el aeropuerto de Fukuoka, al suroeste de Japón.⁸³ Éste suplicó que le otorgaran asilo en Japón, o en cualquier otro país, alegando que se enfrentaría a un riesgo real de persecución y castigo severo por su participación en el incidente de la Plaza *Tiananmen* ocurrido medio año antes. Esto provocó una disputa acalorada sobre si éste debería ser extraditado a China o ser aceptado como refugiado político en Japón. Sin embargo, durante el procedimiento de extradición en el Tribunal Superior de Tokio, se decidió que éste debía ser extraditado a China con la condición de que no se enfrentara al riesgo de ser procesado por motivos políticos sino solamente por el delito de interrupción del tráfico. Retrospectivamente

⁸² Jean Allain, The Jus Cogens Nature of the Non-Refoulement, *International Journal of Refugee Law*, vol. 13, p. 533, 2001. David Weissbrodt e Isabel Hdtreite, The Principle of Non-Refoulement: Article 3 of the Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment in Comparison with the Non-Refoulement Provisions of Other International Human Rights Treaties, *Buffalo Human Rights Law Review*, vol. 5, 1999.

⁸³ El incidente Chan Chen Hai.

te, el resultado de esta decisión no fue tan grave,⁸⁴ sin embargo, fue obvio que, en la legislación vigente, Japón no tenía un estándar claro del principio de *non-refoulement*.

En 2007, el Comité Contra la Tortura de la ONU instó a Japón a adoptar una cláusula estatutaria que prohibiría las deportaciones, la extradición u otro método de expulsión de una persona al territorio donde existiera la posibilidad de tortura o trato inhumano o degradante o malos tratos. Posteriormente, en 2009 la LCIRCR fue enmendada para incluir claramente el principio de *non-refoulement* y prohibió deportar, expulsar o extraditar a un refugiado u otra persona a los países o regiones donde existe miedo a la tortura (art. 53-3-(1), (2), (3)). Sin embargo, en 2014, en la evaluación del reporte del estado de Japón, el Comité de Derechos Humanos observó que “a pesar de la enmienda a la Ley sobre el Control de Inmigración y Reconocimiento de la Categoría de Refugiados, en la práctica, el principio de *non-refoulement* no era aplicado efectivamente.”⁸⁵

La sentencia del Tribunal Superior de Osaka es interesante con respecto a la aplicación de este principio a la Ley de Inmigración. Este fue el caso de un ciudadano iraní que asesinó a otro iraní que residía en Japón y fue condenado a 10 años de prisión con trabajos forzados por un tribunal de Japón. Cuando salió de prisión al terminar su condena, el Ministro de Justicia ordenó su deportación a Irán. Sin embargo, él argumentó que si lo deportaban a Irán se enfrentaría al riesgo real de que lo condenaran a la pena de muerte, que sería colgado públicamente por su caso de asesinato en Japón, y que ya había cumplido la condena, y solicitó no ser deportado a Irán. Él reivindicó el principio *Ne bis in idem*⁸⁶ del derecho continental o el principio de doble incriminación del derecho anglo-americano. El Tribunal de Distrito de Osaka (el tribunal de primera instancia) rechazó su petición, pero en noviembre pasado el tribunal de apelaciones admitió la parte de su petición que solicitaba no ser deportado a Irán ya que no se puede negar la posibilidad de que el recurrente sea ejecutado por ahorcamiento público si es deportado a Irán.⁸⁷ Este es el primer caso en el que el poder judicial japonés aplicó el principio de *non-refoulement* en una demanda legal. Éste principio debería aplicarse a los casos de los refugiados en Japón.

⁸⁴ Él no fue perseguido políticamente en China. En el proceso penal celebrado en China fue sentenciado a 7 años de prisión con trabajos forzados.

⁸⁵ CCPR/C/JPN/CO/6, párr. 19.

⁸⁶ Esto significa que ninguna acción legal puede ser iniciada dos veces por la misma causa o acción.

⁸⁷ Sentencia del Tribunal Superior de Osaka, 27 de noviembre de 2015.

V. POLÍTICA DE ACEPTACIÓN DE REFUGIADOS EN JAPÓN

Una de las características recientes del problema de los refugiados en Japón es que el número de refugiados aceptados es más bien decreciente, a pesar del creciente número de solicitantes. Esto se debe a que, se cree que la mayoría de los solicitantes no están buscando el estatus de refugiado debido a un miedo real a la persecución, sino que son trabajadores migrantes que desean quedarse en Japón solamente por los salarios. Ciertamente, en 2016, el número de refugiados aceptados fue de sólo 28 (0.3%) y a 97 se les otorgó un permiso especial de residencia. Puede ser sorprendente que el número esté disminuyendo en relación a hace una década; en 2008, se aceptaron 57 solicitudes (3.5%) de refugiados y a 501 solicitantes (31%) se les otorgó un permiso especial de residencia frente a un número total de 1599.

1. *Política hacia los trabajadores migratorios y practicantes técnicos*

Se pueden señalar dos elementos en relación a las tendencias recientes de las solicitudes de los refugiados en Japón; por un lado las características de los solicitantes están cambiando y por otro lado están las influencias políticas. Actualmente, un gran número de solicitantes del estatus de refugiado proceden de países asiáticos en los que se han mitigaron los requisitos para obtener la visa para visitar Japón.⁸⁸ Como resultado la gente viene y visitar Japón fácilmente de paseo o cualquier otro propósito. No pocas personas que tienen “visa de turista” de estos países asiáticos solicitan el estatus de refugiado con el deseo de residir y trabajar en Japón. Otro fenómeno detrás del creciente número de refugiados es el defecto sistemático del programa de practicantes técnicos o prácticas técnicas de Japón.⁸⁹ Los practicantes técnicos de países principalmente asiáticos son aceptados en Japón bajo el programa de pasantías técnicas organizados entre una organización japonesa y una organización del estado que los envía (principalmente países asiáticos), que están autorizado por el gobierno japonés.⁹⁰ Éste se introdujo en 1993 como un programa

⁸⁸ En 2014, el programa de exención de visas entró en vigor entre Japón e Indonesia, Tailandia y Malasia.

⁸⁹ Para detalles del programa de pasantías técnicas, ver la página de la Organización Internacional del Japón sobre Cooperación para la Capacitación, disponible en: <https://www.jitco.or.jp/english/overview/itp/index.html>.

⁹⁰ Aproximadamente 250,000 practicantes técnicos fueron aceptados bajo este programa en 2016. Los números más grandes provienen de Vietnam, China y Filipinas.

para las prácticas técnicas, su propósito es proporcionar capacitación técnica a jóvenes de países en desarrollo y ayudarles a convertirse en recursos humanos para el desarrollo económico e industrial en sus países de origen. Sin embargo, en contraste con este propósito oficial, el verdadero objetivo de este esquema es contrarrestar la escasez de mano de obra en el mercado laboral japonés con trabajadores baratos de países en desarrollo. Por lo tanto, en algunos casos no se les da la oportunidad de adquirir habilidades técnicas, en cambio se ven forzados a trabajar duro por largos periodos de tiempo con el salario más bajo.⁹¹

Como resultado, éstos huyen de situaciones de esclavitud en los centros de formación designados, para buscar otro trabajo con la esperanza de librarse de la deportación y permanecer mucho tiempo, mientras que solicitan el estatus de refugiado.⁹² Los órganos de derechos humanos y la Relatora Especial de la ONU han reiteraron una preocupación especial por la explotación abusiva de los practicantes técnicos.⁹³ A pesar de las repetidas enmiendas del plan para aliviar estas situaciones y evitar el maltrato,⁹⁴ no se ha logrado una reforma drástica de la política migratoria, porque la contradicción fundamental del programa sigue siendo la misma y prudentemente no ha sido tocada: el hecho de que se introdujo como un plan para sustituir la aceptación formal de trabajadores extranjeros para satisfacer la escasez de mano de obra en Japón. Hay varias razones por las que Japón se muestra reacio a aceptar a los trabajadores migrantes extranjeros. Una de las

⁹¹ Éstos son aceptados en una gran variedad de lugares, agricultura e industria pesquera, u otras industrias manufactureras, industria de la construcción y hotelería, etcétera.

⁹² Más de 6,000 practicantes técnicos escaparon en 6 meses, entre enero y junio de 2017. Periódico Asahi Shinbun, 13 de diciembre de 2017. La mayoría de las solicitudes de los ex-practicantes que huyen son rechazadas, pero si éstos presentan una solicitud después del rechazo inicial, pueden permanecer más tiempo hasta que la decisión final sea tomada. Pasan muchos años antes de que ésta sea tomada, mientras tanto se les permite quedarse y trabajar. En septiembre de 2015, el Ministerio de Justicia adoptó la política de que serían eliminadas rápidamente estas peticiones repetitivas sin ningún fundamento sólido.

⁹³ El Comité de Derechos Humanos observó con preocupación que, a pesar de la enmienda legislativa que amplía la protección, en la legislación laboral, para los practicantes extranjeros y los pasantes técnicos, todavía hay un gran número de reportes sobre abuso sexual, muertes relacionadas con el trabajo y condiciones que podrían ser equivalentes a trabajos forzados. Jorge Bustamante, Relator Especial de la ONU sobre los derechos humanos de los migrantes, criticó el sistema de practicantes como “esclavitud”. Periódico Japan Times, 1 de abril de 2010.

⁹⁴ Ver observaciones finales del Comité de Derechos Humanos, *supra* nota, párr. 16. Uno de los puntos críticos del programa de pasantías técnicas era que se les permitía permanecer en Japón sólo durante tres años porque es demasiado corto para adquirir habilidades técnicas. Mediante la enmienda efectuada en noviembre de 2017 se les permite permanecer hasta por 5 años.

razones es reducir el costo de la seguridad social y las medidas de integración social mediante la aceptación oficial de trabajadores extranjeros. Esto obviamente no es justificado. Otra razón que se escucha a menudo es un temor sin fundamento del aumento del crimen causado por la aceptación de un gran número de trabajadores migratorios y refugiados. En resumen, éstos deterioran la imagen de un país seguro. Sin embargo, esto también es infundado, como lo muestran las estadísticas de la justicia penal.

2. *Argumentos a favor y en contra de aceptar trabajadores extranjeros*

Además de los prejuicios negativos contra los refugiados y trabajadores migrantes, si observamos la situación en un contexto más amplio, encontraríamos un problema profundamente arraigado en un elemento sociocultural japonés.⁹⁵ Eso es, en definitiva, la visión conservadora de preservar una sociedad mono-cultural: Japón como una nación insular desde hace mucho tiempo ha estado separado del otro mundo y ha desarrollado su propio estilo cultural durante siglos. Estas personas alegan, cuando se oponen a los refugiados o a los trabajadores migrantes, que la aceptación de los refugiados y los migrantes sin una debida consideración, deteriorarían, o incluso provocarían la desaparición de los valores fundamentales de la cultura japonesa, y afirman que los países que están a favor de aceptar refugiados son países de inmigrantes. Según una encuesta de opinión pública llevada a cabo por un grupo de expertos privado, el 48.3% de los encuestados están de acuerdo con la política actual de cautela hacia la aceptación de trabajadores migrantes, y el 33.5% favorece el incremento en su admisión, aunque sólo el 6.4% favorece la reducción de trabajadores extranjeros.⁹⁶

Por otra parte, está claro que el futuro prospecto poblacional de Japón es muy sombrío si continuamos con la actual política negativa para la aceptación de trabajadores migrantes. En 40 años, después, o apenas después de la mitad de este siglo, la población japonesa caerá al nivel de 100 millones y, 50 años después caerá a 80 millones (la población actual en Japón es de 127 millones); entonces Japón se enfrentará con una muy grave escasez de mano de obra. La población anciana jubilada de más de 65 años de edad ocupará

⁹⁵ Para una discusión inicial sobre el estatus de los trabajadores migrantes en Japón, ver Yasuzo Kitamura, *Recent Developments in Japanese Immigration Policy and the United Nations Convention on Migrant Workers*, *University of British Columbia Law Review*, vol. 27, no. 1, pp. 113-132 (1993).

⁹⁶ Una encuesta realizada por el Instituto de Investigación Life-Design en 2002.

aproximadamente la mitad de la población total. Sin comparación, Japón está condenado a ser una sociedad envejecida. El Sr. Hidenori Sakanaka, que es un ex funcionario de alto rango de la oficina de inmigración de Japón, subraya que Japón debe aceptar a 10 millones de migrantes de países extranjeros con el fin de mantener nuestra prosperidad, y añade, entre ellos debemos aceptar medio millón de refugiados.⁹⁷ Existe una gran discrepancia entre esta propuesta y la política del gobierno actual; la de aceptar trabajadores migrantes excepcionalmente basándose en practicantes de corto plazo.

De cualquier manera, incluso los inmigrantes ilegales que solicitan el estatus de refugiado están teniendo una contribución positiva en la sociedad japonesa al satisfacer la escasez de mano de obra. Sin éstos, muchos sectores de la industria no podrían sostener su condición actual. Los problemas planteados por los trabajadores refugiados y migrantes tienen similitudes y se entremezclan entre sí (temas como el racismo, la xenofobia y la trata de personas, etc.). Sus personajes están grabados en ambos lados de la moneda y no pueden ser separados. Las Naciones Unidas adoptaron La Declaración de Nueva York para los Refugiados y los Migrantes el 19 de septiembre de 2016, que tiene por objeto respetar los derechos humanos de los refugiados y los migrantes y apoyar a los países que los acogen.⁹⁸ La contribución de Japón en respuesta a estos problemas ha sido cuestionable en el pasado. No obstante, el papel y la responsabilidad de Japón serán muy importantes.

VI. CONCLUSIÓN

Ciertamente, como se señaló, la ley para el reconocimiento de refugiados de Japón tiene muchos defectos. Recientemente se ha hecho una revisión y una propuesta de revisión. No obstante, estas revisiones se han centrado principalmente en la aceleración del proceso de revisión de los refugiados a fin de excluir las aplicaciones manifiestamente maliciosas o mal fundamentadas.⁹⁹ Más bien, para rescatar de su difícil situación a los verdaderos solicitantes del estatus de refugiado, el gobierno debería introducir enmiendas para manejar rápidamente los casos más probables en consonancia con las normas internacionalmente

⁹⁷ Hidenori Sakanaka, *Japan as a Nation for Immigrants: A Proposal for a Global Community of Humankind*, 2014, disponible en: <http://jipi.or.jp/category/sblog/>.

⁹⁸ La declaración (resolución 71/1) fue adoptada por una Cumbre de alto nivel para los Refugiados y Migrantes auspiciada por la Asamblea General de la ONU.

⁹⁹ Oficina de Inmigración, Ministerio de Justicia, *Outline of the Revisions for Operation of the Refugee Recognition System*, disponible en: <http://www.moj.go.jp/content/001166543.pdf>.

reconocidas. El manual del ACNUR debería ser una fuente confiable para la toma de decisiones a fin de responder a estas demandas, a continuación se señalan éstas.

En primer lugar, no se puede sostener una interpretación limitada de refugiado en una era en la que se exige una respuesta integral al problema de los refugiados.¹⁰⁰ La definición de refugiado en virtud de la Convención no estaba restringida a los llamados “refugiados políticos” en vista de los objetivos y propósitos de la Convención de Refugiados 1951.

En segundo lugar, las prácticas subsecuentes de muchos países apoyan la ampliación de la definición de refugiado para incluir a los solicitantes de asilo que huyen de situaciones tan devastadoras como la guerra, guerra interna y violación sistemática de los derechos humanos fundamentales.¹⁰¹ Estos solicitantes de asilo tienen una buena razón para recibir por lo menos la residencia por razones humanitarias. A este respecto, el sistema de protección subsidiaria de la Directiva de la UE será un buen modelo para una futura enmienda en Japón. Además, la solicitud de refugiado basada en la orientación sexual o identidad de género debe ser tratada apropiadamente como la de un “miembro de un grupo especial”.

En tercer lugar, en relación con el procedimiento para el reconocimiento de los refugiados, en Japón, también debe considerarse sinceramente el beneficio de la duda como el estándar de prueba.

En cuarto lugar, en relación con las condiciones sociopolíticas, Japón debe reemplazar la imagen etno-céntrica de nuestra nación para adoptar y promover una imagen multicultural, porque, para mantener a Japón como una democracia próspera en la era de las poblaciones menguantes, no se puede evitar la adopción de una política más liberal hacia los trabajadores migrantes, incluidos los practicantes técnicos. Ésta es la única manera para que Japón aspire a tener una relación armoniosa con otras naciones del mundo.

En quinto lugar, para responder a las recomendaciones o a los órganos creados bajo los tratados internacionales de derechos humanos, se han introducido algunos cambios menores en la legislación y las prácticas de inmi-

¹⁰⁰ El 19 de septiembre de 2016, la Asamblea General de la ONU adoptó el Marco de Respuesta Integral para los Refugiados. Su objetivo es que cada estado tome medidas hacia una política inclusiva de refugiados. La ONU prevé adoptar un pacto mundial sobre los refugiados en 2018. Para los detalles, ver <http://www.unhcr.org/comprehensive-refugee-response-framework-crf.html>.

¹⁰¹ Valerio de Oliveira Mazzuoli, y Dilton Riberio, The Pro Homine Principle as an Enshrined Feature of International Human Rights Law, *Indonesian Journal of International and Comparative Law*, vol. 3, 77 (2016).

gración de Japón. Sin embargo, hasta el momento, esto no es suficiente. El gobierno debería examinar cuidadosamente sus estatutos para satisfacer las medidas exigidas por estos organismos, así como continuar con el diálogo en los procedimientos de seguimiento.¹⁰²

Por último, dado que el problema de los refugiados es un problema mundial y regional, debe de haber tanto cooperación mundial como regional. Encontramos el desarrollo de la cooperación regional durante la solución del problema de los refugiados entre los países de la UE, África y América Latina. Sin embargo, a diferencia de estas regiones, Asia carece de estas políticas y programas de asistencia regional para los refugiados, probablemente porque en Asia hay una brecha en el entorno cultural, económico, social y político. Por lo tanto, debido a los diferentes entornos políticos de Asia puede ser inapropiado aplicar estas normas, solamente tomando prestado de otros continentes. Japón siempre ha contribuido al programa de asistencia para los refugiados en Asia mediante la cooperación económica. No obstante, la cooperación de Japón no ha sido evaluada adecuadamente. Hay razones suficientes para que Japón adopte medidas concretas para construir un sistema único de cooperación regional entre los países asiáticos. Japón está en un momento decisivo para seleccionar su camino futuro; o selecciona el camino que contribuye a una obligación internacional compartida y toma una política más benévola hacia la aceptación de los refugiados o, persiste en el camino de una nación hipócrita en deterioro.

NÚMERO DE REFUGIADOS ACEPTADOS, Y PERSONAS
A LAS QUE SE LES CONCEDIÓ EL PERMISO ESPECIAL
DE RESIDENCIA EN JAPÓN (2005-2016)

<i>Año</i>	<i>Aplicaciones totales</i>	<i>Permiso especial de residencia</i>	<i>Refugiados aceptados</i>
2005	384	97	46
2006	954	53	34
2007	816	88	41
2008	1599	360	57

¹⁰² Para la admisión futura de refugiados por parte de Japón, sin duda merece atención la experiencia de México que introdujo el *principio pro homine* en el derecho interno. Ver Carlos Cerda Dueñas, Incorporating International Human Rights Standards in the Wake of the 2011 Reform of the Mexican Constitution, *International Journal on Human Rights*, 19.

<i>Año</i>	<i>Aplicaciones totales</i>	<i>Permiso especial de residencia</i>	<i>Refugiados aceptados</i>
2009	1388	501	30
2010	1202	363	39
2011	1867	248	21
2012	2545	112	18
2013	3260	151	6
2014	5000	110	11
2015	7586	79	28
2016	10901	97	28