

EL CRIMEN DE AGRESIÓN: ACTORES NO GUBERNAMENTALES EN EL CONFLICTO ARMADO ENTRE RUSIA Y UCRANIA

 Ignacio Monge Endara

Pontificia Universidad Católica del Ecuador

RESUMEN

Desde la incorporación del crimen de agresión al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, ha existido incertidumbre en cuanto al alcance de este ilícito internacional. En esencia, se trata de un crimen cuyos sujetos activos son líderes políticos y militares. Sin embargo, a medida que han surgido escenarios donde su aplicabilidad y alcance son discutibles, el presente texto tiene como objetivo analizar la posibilidad de considerar a actores no gubernamentales como sujetos activos de este crimen. Para este propósito, se analizará la dimensión internacional inherente al crimen de agresión. Asimismo, se abordará brevemente el tratamiento histórico que ha recibido este crimen, las reglas procedimentales sobre competencia y se estudiará el caso de la situación entre la Federación Rusa y Ucrania en medio de las nuevas tensiones políticas. Finalmente, se presentarán algunas conclusiones de carácter jurídico respecto a la viabilidad de considerar a actores no gubernamentales como sujetos activos del crimen de agresión en el ordenamiento jurídico internacional. Con este fin, se examinará detenidamente la doctrina que podría permitir entender un alcance más amplio del crimen de agresión.

ABSTRACT

Since the incorporation of the crime of aggression into the Rome Statute of the International Criminal Court, there has been uncertainty regarding the scope of this international offense. Essentially, it is a crime whose active subjects are political and military leaders. However, as scenarios have emerged where its applicability and scope are debatable, this text aims to analyze the possibility of considering non-governmental actors as active subjects of this crime. For this purpose, the international dimension inherent to the crime of aggression will be examined. Additionally, the historical treatment given to this crime, procedural rules on jurisdiction, and a case study of the situation between the Russian Federation and Ukraine amid new political tensions will be briefly addressed. Finally, some legal conclusions regarding the feasibility of considering non-governmental actors as active subjects of the crime of aggression in international law will be presented. To achieve this, the doctrine that could allow for a broader interpretation of the crime of aggression will be carefully examined.

PALABRAS CLAVE: Agresión, Estatuto de Roma, actores no gubernamentales, responsabilidad penal.

KEY WORDS: Aggression, Rome Statute, non-state actors, criminal responsibility.

JEL CODE: K33

RECIBIDO: 13/07/2023

ACEPTADO: 20/12/2023

DOI: 10.26807/rfj.vi14.487

INTRODUCCIÓN: Elementos del Crimen de agresión

En el presente artículo, se examinarán los aspectos más relevantes relacionados con el crimen de agresión, específicamente en lo que concierne a la posibilidad de imputar responsabilidad a actores privados. Para ello, la propuesta se abordará a través de: a) el análisis de los elementos del crimen; b) la exploración de los supuestos de hecho aplicables que se derivan como consecuencias lógicas de los artículos 8 y 25 del Estatuto de Roma; y c) la revisión de casos relevantes que podrían respaldar la hipótesis planteada, fundamentada en las facultades investigativas de la Fiscalía de la Corte Penal Internacional. El objetivo de este último punto es de especial relevancia, ya que hasta la fecha no existen fallos condenatorios sobre el crimen de agresión que desarrollen los estándares de interpretación y alcance de sus elementos constitutivos.

1. Elementos del crimen de agresión en el Derecho Internacional contemporáneo

Con base en el acuerdo alcanzado sobre los elementos que constituyen el crimen de agresión durante la Asamblea General de los Estados Parte (Legal Tools, 2015), es necesario detallar su importancia en el orden propuesto según el proyecto de resolución.

En primer lugar, el texto establece la necesaria existencia de un autor que haya planificado, preparado o iniciado un acto de agresión. En este sentido, el autor debe haberse encontrado en condiciones de controlar o dirigir la acción tanto política como militar del Estado que cometió el crimen. Además, debe haberse cometido uno de los actos definidos como agresión (Sayapin, 2014, p. 257). Se agrega la condición de tener pleno conocimiento de las circunstancias de hecho que determinaban la incompatibilidad del uso de la fuerza armada con lo establecido en la Carta de las Naciones Unidas por parte del autor del crimen. Asimismo, las características, gravedad y escala del supuesto de hecho deben constituir una violación manifiesta contra la Carta de la ONU, ya que es requisito que el autor tenga conocimiento de que dicho acto constituye una violación a lo establecido en dicho instrumento. A estos elementos formales se suma la condición de que la responsabilidad de este crimen solo aplica a líderes políticos o militares, según la Coalición

por la Corte Penal Internacional (s.f.). Sin embargo, en la práctica, dicha restricción no ha llegado a manifestarse.

En consecuencia, se puede señalar que los elementos del crimen requieren condiciones particulares y estar interdependientes entre sí (Salmón & Bazay, 2011). Estas condiciones dependen profundamente unas de otras para sostener el supuesto de hecho contenido en el artículo 8 *bis*, y pueden representarse de la siguiente forma:

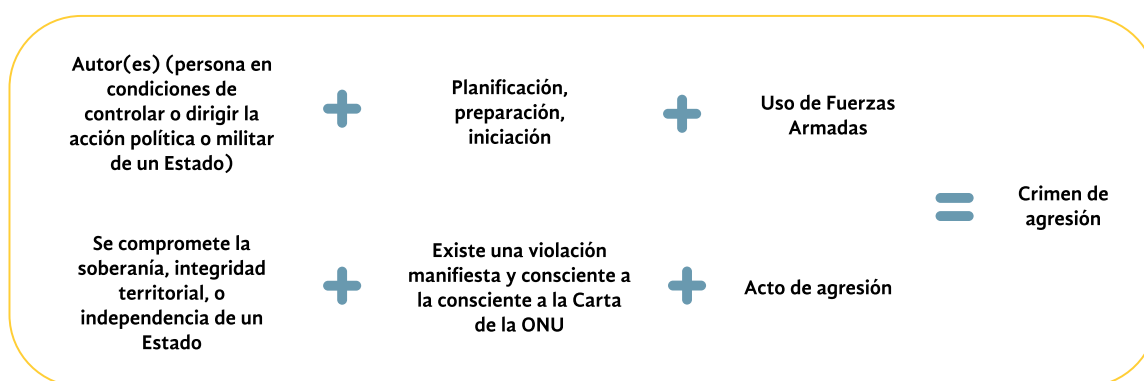


Figura 1. Elementos del “Crimen de agresión”.

Fuente: (Legal Tools, 2015; Sayapin, 2014; Salmón y Bazay, 2011). *Elaboración propia.*

a. Actos de agresión

Antes de analizar las diversas manifestaciones de autoría en relación con la capacidad de control o dirección de acciones de un Estado, es fundamental examinar lo que se ha definido como actos de agresión a la luz de los artículos 15 y 16 del Estatuto de Roma. La razón de este enfoque se fundamenta en las reglas procesales cuya autoridad se concentra en el Consejo de Seguridad y, por ende, la posibilidad de investigar a actores privados dependerá de ello en casos que estén vinculados con los miembros permanentes (Sayapin, 2014, p. 307).

La regla general que subyace en los supuestos de hecho del artículo 8 *bis* numeral 2 del Estatuto de Roma es el ataque de un Estado a otro. Simultáneamente, los artículos 15 *bis* y 15 *ter* del Estatuto de Roma establecen formas explícitas del ejercicio de la competencia respecto del crimen de agresión, a saber: 1) La remisión por parte de un Estado, *proprio motu*; 2) La remisión por el Consejo de Seguridad. En particular, el artículo 15 *bis* numerales 6, 7 y 8 ofrecen la posibilidad de que la Fiscalía inicie una

investigación sin un dictamen previo del Consejo de Seguridad. Una vez transcurridos seis meses desde que la Fiscalía notificó al secretario general de la ONU sobre la situación ante la CPI para iniciar una investigación preliminar, sin pronunciamiento del Consejo de Seguridad ni su negativa o solicitud de suspensión de la investigación, se permite la iniciación del proceso (Sayapin, 2014, p. 307).

Jennifer Trahan (2019), en su artículo “Revisiting the Role of the Security Council Concerning the International Criminal Court’s Crime of Aggression”, señala estas premisas como uno de los mecanismos que tiene el Consejo de Seguridad para disuadir situaciones de agresión en contextos políticos que involucran a ciertos Estados. Bajo esta línea de ideas, Trahan ejemplifica dichos argumentos a través de lo ocurrido en Crimea, con actos que se llevaron a cabo mediante el uso de fuerzas armadas contra naves ucranianas en 2018. No obstante, esta situación no resultó en acusación o investigación alguna por parte de la Corte Penal Internacional (Trahan, 2019, p. 4).

El poder disuasivo inherente al veto en el seno del Consejo de Seguridad puede ser extrapolado a actores privados en términos de autoría y capacidad, según sostiene Trahan (2019, p. 5). Por lo tanto, ella argumenta la presencia de una politización en el “rule of law” de los procedimientos vinculados al Consejo de Seguridad de la ONU, como se evidencia en el caso de Darfur. En consonancia con esta perspectiva, Andreas Paulus (2009) cuestiona la enunciación de actos definidos como agresión en la Resolución 3314 de 1974 de la Asamblea General de las Naciones Unidas. Paulus argumenta que dicha resolución no fue creada con el propósito de respaldar el derecho penal; más bien, su objetivo fue validar las acciones del Consejo de Seguridad de la ONU en relación con el acto de agresión según el capítulo VII (Durango, 2014).

b. Responsabilidad penal individual

Para explorar la posible autoría y capacidad de actores privados en el crimen de agresión, es necesario analizar de manera conjunta los elementos que componen este delito. La autoría del sujeto activo debe interpretarse en función de su capacidad y participación en la planificación, preparación, realización o iniciación del crimen (Salmón y Bazay, 2011, p. 40). En otras

palabras, se debe calificar la conducta del autor de acuerdo con lo establecido en el artículo 25 del Estatuto de Roma, que aborda la responsabilidad penal individual.

El numeral 3 *bis* del artículo 25 establece las formas de autoría aplicables a personas que están en condiciones de controlar o dirigir de manera efectiva la acción política o militar de un Estado (Corte Penal Internacional, 2010). Según lo dispuesto en el artículo 25, la responsabilidad penal individual recae en aquellos que:

- a. Cometen el crimen por sí mismos, con otro individuo o a través de otro, ya sea o no penalmente responsable.
- b. Ordenan, proponen o inducen la comisión de dicho crimen, ya sea consumado o en grado de tentativa.
- c. Colaboran de alguna manera en la comisión o tentativa de comisión del crimen, ya sea como cómplices, encubridores o facilitando el crimen proporcionando los medios necesarios (Corte Penal Internacional, 2010).

Estos literales están articulados de manera que se puede identificar una autoría directa a través de los verbos rectores: cometer y ordenar. Por otro lado, se puede observar una responsabilidad penal en acciones indirectas al prestar atención a los demás verbos rectores, como conducir, proponer, inducir, facilitar y suministrar.

Los órdenes expuestos pueden abarcar la capacidad de control o dirección, que a su vez se convierten en condiciones *sine qua non* para la configuración del crimen de agresión. Bajo la misma lógica, los resultados de las condiciones del hecho típico de planificar, preparar, iniciar o realizar se subsumen a las formas de participación extendidas que se encuentran contenidas, en primer lugar, en el artículo 25 y, además, en la capacidad de control y dirección.

El artículo 8 *bis*, numeral 1, establece la conjunción condicional cuando, a efectos de subsumir los verbos rectores en cuestión, a la capacidad de controlar o dirigir el accionar político o militar de un Estado.

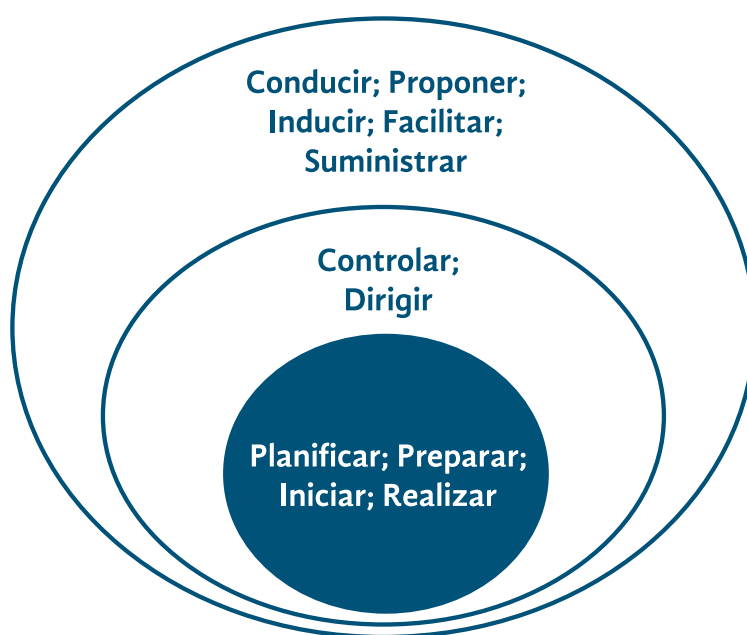


Figura 2. Esferas de subsunción de conductas. Elaboración propia.

Frente a esto, la comprensión de la multiplicidad de verbos rectores presentes en el crimen de agresión puede interpretarse en función de la esfera de responsabilidad penal individual. Por lo tanto, siempre que se tenga la capacidad de controlar o dirigir la acción política o militar de un estado, los verbos: planificar, preparar, iniciar o realizar se entienden a la luz de las formas de autoría y participación ya enunciadas.

c. Actores no estatales como sujetos calificados.

De acuerdo con lo examinado en la subsección anterior, se identifican dos figuras que podrían ser objeto de responsabilidad individual según el marco internacional. En primer lugar, se encuentra la figura de los mercenarios y la regulación que ha surgido en respuesta a fenómenos vinculados a conflictos contemporáneos (Fallah, 2006, p. 600). Sin embargo, los intereses privados y comerciales han evolucionado, llevando a entidades privadas a convertirse en proveedores de servicios especializados, como habilidades militares, conducción táctica en operaciones de combate, planificación estratégica, inteligencia, soporte operacional, logístico, entrenamiento y asistencia a tropas (Singer, 2008, p.8). Estas nuevas dinámicas de conflicto y la aparición de actores no estatales han llevado a que la Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN) se refiera a estas formas emergentes de agresión como “guerras híbridas”.

Tanto los mercenarios como las empresas de seguridad privadas podrían estar sujetos a responsabilidad. Sin embargo, para determinar la responsabilidad penal individual según los términos de la Corte Penal Internacional, es necesario analizar el alcance de las conductas examinadas en la subsección anterior, centrándose en los sujetos activos del crimen. En lo que respecta a los mercenarios y su definición en el derecho internacional, la Convención Internacional contra el reclutamiento, la utilización, la financiación y el entrenamiento de mercenarios (1989) los entiende como toda persona que:

1. Se entenderá por “mercenario” toda persona:
 - a. Que haya sido **especialmente reclutada**, localmente o en el extranjero, **para combatir en un conflicto armado**.
 - b. Que tome parte en las hostilidades animada esencialmente por el deseo de obtener un provecho personal y a la que se haga efectivamente la promesa, por una Parte en conflicto o en nombre de ella, de una retribución material considerablemente superior a la prometida o abonada a los combatientes de **grado y funciones similares en las fuerzas armadas de esa Parte**. [...]
2. Se entenderá también por “mercenario” toda persona en cualquier otra situación:
 - a. Que haya sido especialmente reclutada, localmente o en el extranjero, para participar en un acto concertado de violencia con el propósito de:
 - i. **Derrocar a un gobierno** o socavar de alguna otra manera el orden constitucional de un Estado, o de.
 - ii. **Socavar la integridad territorial** de un Estado.
 - b. Que tome parte en ese acto animada esencialmente por el deseo de obtener un provecho personal significativo y la **incite a ello** la promesa o el pago de una retribución material. (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1989)

De este modo, se puede entender que, por ejemplo, a raíz del artículo 1.1 literal a), si una persona es contratada para combatir en un conflicto armado y, por su entrenamiento y habilidades, tiene la capacidad de conducir a través de otro o facilitar conductas que, por su naturaleza, le otorgan la capacidad de determinar el curso político o militar de un Estado, planificando o preparando actos relacionados con el conflicto armado, la inclusión de la figura del mercenario es objetiva frente al crimen de agresión. A su vez, el literal b) del mismo artículo plantea una cuestión fundamental: el grado y las funciones de las fuerzas armadas de una Parte en conflicto. Si el suministro que brinda un mercenario a quien contractualmente corresponda es de tipo intangible (información recogida en operaciones dentro del conflicto), en grados y funciones similares a quienes tienen la capacidad de determinar el curso político o militar de un Estado, la planificación y preparación de un acto de agresión convertiría al mercenario en un sujeto calificado especial dentro del crimen de agresión. Por lo tanto, la calificación dependería, en cada caso, de analizar la estructura militar y las funciones de los miembros de las fuerzas armadas de la Parte dentro del conflicto.

En cuanto al numeral dos del artículo citado, los propósitos a los que sirve el mercenario son vitales para entender su conducta como parte del crimen de agresión. La Carta de las Naciones Unidas establece como un compromiso contraído la abstención de los Estados miembro de recurrir a amenazas o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o independencia política de cualquier Estado (artículo 2, numeral 6), cuya violación podría entenderse como una violación manifiesta a la Carta (Herdocia, s.f., p.13). Queda claro entonces que la condición que convierte a una persona en mercenario (concertar actos con el fin de derrocar un gobierno o socavar la integridad territorial de un Estado) es aquella que se repite como una violación manifiesta en la Carta de la ONU (artículo 2, numeral 6) y, además, es un elemento constitutivo del crimen de agresión (artículo 8 *bis*, numeral 1). Se puede concluir que dichas coincidencias no son casuales si el objetivo es responsabilizar individualmente a determinados actores no estatales.

El segundo objeto de estudio son las empresas o entidades militares privadas, también conocidas como “empresas de seguridad privada”. Una primera aproximación puede encontrarse en la Convención que regula a los mercenarios (1989), específicamente en el artículo 1, numeral 2, literal b.

Dado que la incitación a participar en actos relacionados con la conducción de hostilidades en un conflicto armado con el objetivo de obtener una retribución material puede provenir tanto de capital estatal como privado, se abre una nueva discusión sobre la responsabilidad de actores no gubernamentales. En consonancia, según el artículo 2 de la Convención, comete un delito todo aquel que reclute, utilice, financie o entrene mercenarios (Convención Internacional..., 1989).

La situación de las empresas de seguridad privada sirve a diversos propósitos, dependiendo de la relación con el contratante. El lucro o recompensa derivados de su intervención en escenarios que requieren soporte técnico, logístico y provisión de inteligencia han llevado, en algunos casos, a la normalización de su demanda y externalización de servicios (McFate, 2019, p. 20).

En un escenario tan complejo, teniendo en cuenta que la responsabilidad penal individual, sobre la cual la Corte Penal Internacional tiene competencia, no se extiende a las personas jurídicas, surge la pregunta: ¿Quién asume la responsabilidad cuando ciertos actos, calificados como agresión, son llevados a cabo a través de empresas?

La jurisprudencia penal internacional continúa consolidándose al exigir una interpretación menos restrictiva sobre las personas susceptibles de cometer crímenes internacionales, con el objetivo de proteger a las víctimas (Silva, 2011, p. 152). El Tribunal Penal Internacional para Ruanda destacó la falta de indicaciones precisas sobre la necesidad de un sujeto calificado como autor de los crímenes, afirmando que incluso un civil puede sostener o contribuir a ataques generalizados o sistemáticos contra una población. Además, el tribunal señaló que el nexo entre el conflicto armado y los crímenes cometidos implica la adhesión o pertenencia del autor del crimen a una estructura u organización, siendo un hecho constatado que deriva del crimen (Silva, 2011, p. 154).

Si acaso entonces, como señala Hernández Campos (1998), en su texto sobre “La Corte Penal Internacional: Fundamentos y características”, el Derecho Penal Internacional implica la imposibilidad de responsabilizar individualmente a personas jurídicas ya que carecen de capacidad de cometer un crimen por acción u omisión, pueden analizarse las formas de autoría y

participación extendida, para determinar el alcance dentro de estructuras no estatales, para determinar la responsabilidad penal individual (p.445).

En el caso específico de las empresas implicadas en presunta responsabilidad por conductas como la planificación estratégica, proveer inteligencia o soporte operacional y logístico, pueden ser comprendidas bajo ciertas líneas jurisprudenciales sobre el dominio funcional del hecho (Kinsey, 2021, p. 13). La doctrina ha denominado esto como la “Empresa Criminal Conjunta” (Joint Criminal Enterprise), siendo un punto de partida para avalar la idea de que los individuos que cometen los delitos pueden ser utilizados por los dirigentes que intervienen como meros “instrumentos” para su comisión (Olásolo, 2013, p. 104). La idea de la instrumentalización de un tercero, desarrollada en las sentencias de apelación en los casos Brdanin (párr. 412) y Krajisnik (párrs. 220, 225, 226, 714) del Tribunal Penal para la ex Yugoslavia, concuerda con el voto particular a la sentencia del año 2006 en el caso Gacumbitsi, donde el Juez Schomburg interpreta el alcance de la comisión de un delito y quién recae en el dominio funcional del hecho (Olásolo, 2013, p. 105).

Bajo los mismos criterios, se logra comprender la estructura operativa de una empresa de seguridad privada. Al explorar la pregunta planteada por Kenny Gluck, Director de Operaciones para Médicos sin Fronteras-Holanda, sobre la posible responsabilidad de los poseedores de acciones (Singer, 2018, p. 7), se observa que, en principio, las líneas jurisprudenciales revisadas no imputarían responsabilidad a estos agentes. A menos que la adquisición de acciones de una empresa involucrada en operaciones durante un conflicto armado sea llevada a cabo por una persona natural con la intención directa de utilizar la empresa y sus operadores como un “instrumento” (dominio funcional del hecho) para llevar a cabo un acto de agresión. Este escenario implica una enorme complejidad en términos procesales para demostrar dicha intención (Kinsey, 2021, p. 14).

A pesar de ello, la inyección de capital para financiar servicios de soporte técnico y logístico, la provisión de inteligencia, las operaciones de campo o la planificación estratégica son solo algunas de las formas en las que se puede participar en un conflicto como actor no estatal. Si los elementos analizados dentro del crimen de agresión son ejecutados por los propios operadores en

el campo, ordenados o aprobados por quienes ejercen funciones directivas dentro de la firma de seguridad privada, la responsabilidad existirá de forma delimitada por el ejercicio del dominio funcional del hecho. Por ejemplo, si el papel de intermediarios privados surge como una relación contractual para entrenar, organizar y financiar a grupos organizados “irregulares” con el propósito de intervenir en otro Estado, la respuesta de redirección de recursos y ofensivas del Estado afectado podría determinar el estándar de dominio funcional por un actor privado. Este escenario hipotético se puede ilustrar de la siguiente manera:



Figura 3. Dinámica de relacionamiento entre actores. Elaboración propia.

El diagramado permite destacar la dualidad de las situaciones en las que se encuentran los mercenarios. Ignorar la posibilidad de describir la función de un mercenario que trabaja tanto junto a un Estado bajo una empresa criminal conjunta como con bandas armadas o grupos irregulares (según el artículo 8 *bis*, numeral 2, literal g del Estatuto de Roma) sería limitar el alcance de la hipótesis sostenida desde el principio, que postula que las empresas se utilizan como fachadas para las operaciones privadas de mercenarios (Kinsey, 2021, p. 14).

El panorama planteado a través de la interpretación de los elementos del crimen permite ampliar el alcance del crimen de agresión hacia actores que no han sido contemplados hasta ahora por la Coalition for the International Criminal Court. (s. f). La evidencia y los supuestos desarrollados en este apartado proyectan una posibilidad cuyo tratamiento será delimitado en cada caso de acuerdo con los parámetros establecidos.

El análisis realizado en este subtema se ha presentado como una propuesta teórica, sirviendo de preámbulo para el estudio de caso que se abordará a continuación. La intención es destacar algunas de las contingencias, eventos y limitantes relacionadas con todo lo examinado hasta el momento.

2. Estudio de caso: Conflicto entre la Federación Rusa y el Estado de Ucrania

El crimen de agresión se analizará a través del conflicto contemporáneo entre dos Estados: Rusia y Ucrania. Para ello, se abordará el contexto histórico únicamente en la medida necesaria para contextualizar el conflicto analizado en relación con el tema principal. Además, se explorarán las dinámicas actuales en las que se desenvuelven los conflictos entre Estados, como la ciberguerra, el mercenarismo corporativo y político, las sanciones entre Estados, entre otros. El objetivo es encontrar una posición desde la cual se pueda examinar la mayor cantidad de perspectivas en relación con la posible calificación como sujetos activos del crimen de agresión por parte de actores no estatales.

Lucía Byllk Paraschnuck (2018) sintetiza en su texto “Orígenes del conflicto ucraniano” las razones principales que han causado el conflicto contemporáneo entre Ucrania y Rusia. Si bien reconoce y analiza los diferentes momentos históricos y distintas etapas (tanto de cooperación y relaciones amistosas, como de diferencias culturales y conflictos), distingue como una de las principales causas lo siguiente:

se ha de destacar su potencial y por consiguiente los intereses económicos y geoestratégicos que eso suscita. Ucrania se podría decir que es la joya de la corona, y lo es por bastantes motivos. El primer dato de importancia y que no se puede obviar es que se trata del país más grande de Europa, tiene 46 millones de habitantes y está situado geográficamente en una posición estratégica y privilegiada, a caballo entre Rusia y la Unión Europea, está localizado en el corazón de Europa, el propio Halford Mackinder denomina el área de Ucrania como “Área Pivote” que quiere decir que “se encuentra en el centro de la Isla Mundial y se extiende desde el río Volga hasta el Yangtzé” este hecho le hace ser una tierra afortunada a la par que desgraciada por la misma razón. (Byllk, 2018, p.16)

Además, señala que el territorio ucraniano está atravesado por una extensa red de gasoductos por los cuales transita la mitad del gas que Rusia vende a los países europeos. Finalmente, en su obra *Ucrania entre Rusia y Occidente: Crónica de un conflicto* (2014, p. 10), la autora Ana Lázaro reconoce y coincide con la importancia de la fertilidad de las tierras ucranianas, conocidas como chernozem. Esto no solo convierte a Ucrania en uno de los mayores productores de cereales a nivel mundial, sino que también destaca la dependencia del ejército aéreo y militar ruso para su equipamiento (p. 17).

De acuerdo con ABC Internacional, para el año 2014, la anexión de Crimea a Rusia hizo aparecer en el marco de la guerra híbrida desencadenada por el Kremlin contra Kiev, a la compañía militar privada ChVK Wagner (Mañueco, 2022). Dicha entidad ha sido reconocida por el Consejo de la Unión Europea por sus intervenciones y actividad en Ucrania, Siria, Libia, República Centroafricana, Sudán y Mozambique (Decisión PESC, 2021/2197). Si bien no es la única empresa militar privada cuyas operaciones son destacadas a lo largo del tiempo, se puede resaltar la amplitud de funciones y el amplio espectro discrecional bajo el cual opera, como se muestra en el siguiente cuadro:

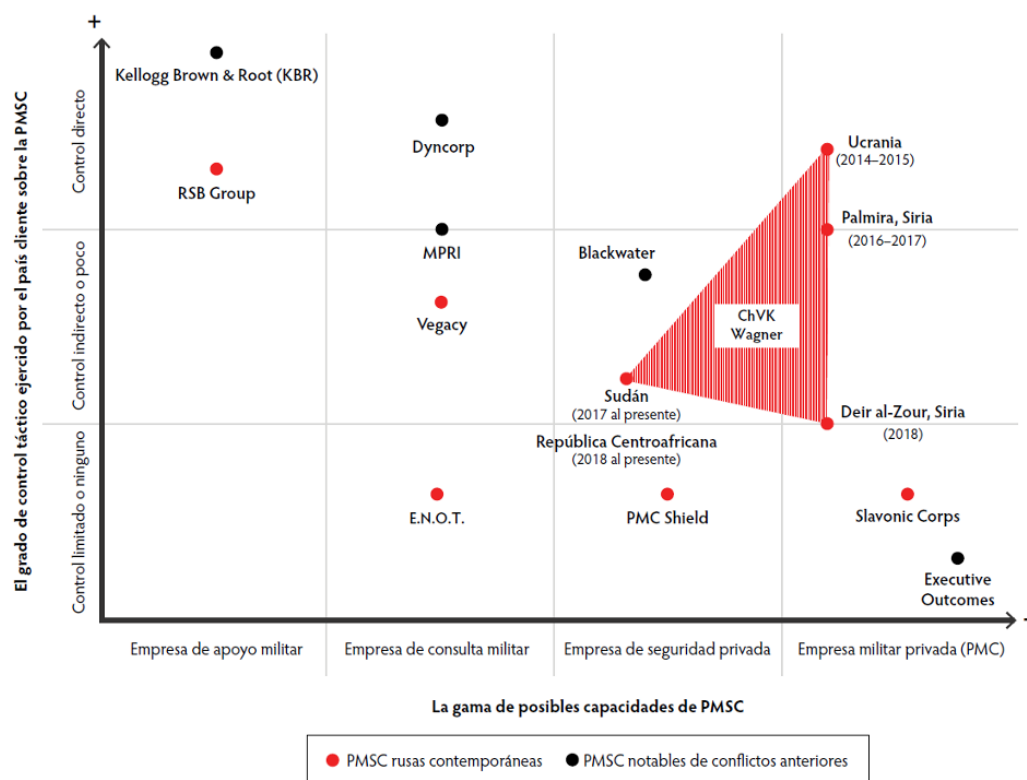


Figura 4. Marco analítico. Fuente: (Arnold T, 2020)

Sergey Sukhankin examinó la organización del Grupo Wagner, abordando aspectos que van desde su líder, Dmitry Utkin, hasta las tácticas de entrenamiento proporcionadas tanto en su centro principal en Molokino, Krasnodar Krai, como en ubicaciones descentralizadas. Además, se analizan los aspectos relacionados con el armamento y el equipo, que abarcan desde armas ligeras hasta lanzamisiles BM21 y cañones D30, así como la gestión financiera y la distribución de recursos en operaciones de “instauración de orden”, entre otros aspectos.

Ahora bien, resta nombrar al último de los actores que atañen a este tema, para el análisis del primer escenario donde participan actores no gubernamentales. La crisis independentista de Crimea tuvo como uno de los actores a las fuerzas separatistas prorrusas en regiones como Donetsk y Luhansk (BBC News Mundo, 2022). Si en el escenario planteado en la figura 3 del subtema anterior, se reemplaza las variables con los elementos de estudio de caso, se puede ver que encajan perfectamente las dinámicas

anteriormente descritas. De este modo, puede configurarse el escenario de la siguiente manera:

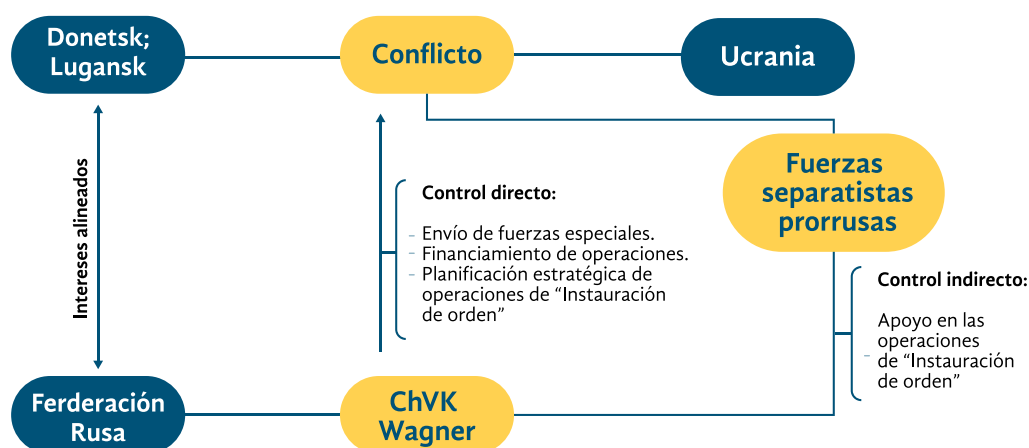


Figura 5. Marco analítico de los actores en el conflicto ruso-ucraniano. Elaboración propia.

De acuerdo con la información obtenida, se puede demostrar que existen grupos no gubernamentales cuya influencia puede desembocar en un acto de agresión. Cabe aclarar que, aunque las autodenominadas Repúblicas Populares de Donetsk y Lugansk no son Estados en estricto sentido, el hecho de que Vladimir Putin haya reconocido su independencia es suficiente para entender el crimen de agresión en términos de anexión, o según los criterios del "overall control test".

CONCLUSIONES

En cuanto al análisis de los elementos del crimen, en relación con la capacidad de controlar o dirigir la esfera política o militar de un Estado, el Grupo Wagner, a través de incursiones de control directo o indirecto, tiene el dominio funcional del hecho para generar respuestas ofensivas por parte del Estado ucraniano. Además, es evidente que el uso de la fuerza compromete la soberanía, la integridad territorial y la independencia política tanto de Ucrania como de las Repúblicas Populares de Donetsk y Lugansk, en la medida en que el Grupo Wagner ostenta el carácter de "liderazgo" para la dirección o control de las acciones de un Estado (Salmon y Bazay, 2011). También se puede entender la planificación y preparación como actos

preparatorios realizados por el Grupo Wagner con la finalidad de anexas *de facto* un territorio ucraniano a la Federación Rusa.

Asimismo, si el envío de bandas armadas, grupos irregulares o mercenarios por parte de un Estado (Rusia) para llevar a cabo actos de fuerza armada contra otro Estado (Ucrania) se realiza a través de la Compañía Militar Privada en cuestión, esta, ya sea por sí misma o mediante otros grupos, podría ser responsable de cometer un crimen de agresión, en los términos ya examinados bajo los mecanismos operativos del Grupo Wagner (Rana, 2022). Por supuesto, este tipo de acciones deberían entenderse de conformidad con la responsabilidad penal individual del artículo 25, numeral 3, literal a del Estatuto de Roma, al tratarse de acciones llevadas a cabo por conducto de otro(s).

Particularmente, en este marco de conflicto, la ciberguerra se presenta como un método de conducción de hostilidades. El umbral bajo el que se encuentra es motivo de debate, y existen opiniones contrapuestas sobre su alcance en el crimen de agresión (Trahan, 2022). Sin embargo, podrían surgir casos en los cuales la responsabilidad penal individual se extienda a actores no estatales, como hackers o empresas de seguridad privada.

Los ataques a infraestructuras tecnológicas, bases de datos y cuentas de personal informático son ejemplos de cómo la soberanía de un Estado puede verse comprometida. Las fases descritas por Mohan Gazula (2017) que incluyen disputa, reconocimiento y mapeo, reemplazo de *firmware*, ataque, ofuscación y limpieza, ilustran la capacidad demostrada en los ataques contra la seguridad del Estado de Ucrania en 2015 (p. 35). Es importante destacar que los ataques, especialmente bajo las modalidades de ofuscación y limpieza a través de *malware*, han sido nuevamente reportados en las tensiones entre Ucrania y Rusia en febrero de 2022 (Lyngaas, S. 2022). La especificidad de estos ataques encaja en la posibilidad de autoría propia o por conducto de otros, de acuerdo con el artículo 25 del Estatuto de Roma, así como también en la modalidad de colaboración. Del mismo modo puede entenderse del artículo *ibid.*, los actos preparatorios como el reconocimiento y mapeo de sistemas, pues representan un “paso importante para la ejecución” del acto típico. Por ende, dichas formas de responsabilidad penal individual deben ser entendidas a la luz del artículo 8 *bis*.

Ciertamente, los elementos de “gravedad” y “escala” en los ataques sufridos por Ucrania quedan subordinados a la comprensión de estos como una violación manifiesta a la Carta de la ONU, necesario para configurar los supuestos de hecho del crimen de agresión. Sin embargo, no podemos pasar por alto que las circunstancias en las que se desarrolla el conflicto son altamente improbables de llegar a judicializarse y condenarse como un crimen de agresión, debido a las reglas procesales que otorgan a Rusia la posibilidad de vetar un proyecto de resolución que califique los actos como agresión.

A pesar de los problemas presentados para perseguir un crimen de agresión contra actores no estatales vinculados a Rusia, el examen de este caso muestra la posibilidad de llevar a cabo la persecución del crimen fuera de la esfera de intereses del Consejo de Seguridad de la ONU.

Finalmente, es importante destacar la relevancia de este estudio de caso, ya que ilustra la capacidad de control político y militar que tienen ciertos actores privados para influir en actos que podrían ser denominados como ‘agresión’.

REFERENCIAS

- Andreas, P. (2009). Second Thoughts on the Crime of Aggression. *The European Journal of International Law*, 20(4), pp. 1117-1128. <https://doi.org/10.1093/ejil/chp080>
- Arnold, T. (2020). Las dimensiones geoeconómicas de las empresas militares y de seguridad privada de Rusia. *Military Review*, Segundo Trimestre. <https://www.armyupress.army.mil/Journals/Edicion-Hispanoamericana/Archivos/Segundo-Trimestre-2020/Las-dimensiones-geoeconomicas-de-las-empresas-militares-y-de-seguridad/>
- Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas. (1974). Resolución 3314 (XXIX). Vigésimo noveno período de sesiones, Suplemento No. 19 (A/9619).
- Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas. (Anexo a la Resolución 3314). Resolución 2625 (XXV).
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1990). Convención Internacional contra el reclutamiento, la utilización, la financiación y el entrenamiento de mercenarios. Departamento de Información Pública de las Naciones Unidas - DPI/1049 - 13336 - Diciembre de 1990.
- BBC News Mundo. (2022). Rusia y Ucrania: 4 claves para entender el inicio de la operación militar declarada por Vladimir Putin. <https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-60470407>
- Byllk, L. (2018). Orígenes del conflicto ucraniano. *Revista Aequitas*, (12), p. 157-177. <https://bit.ly/3CcNgy3>
- Coalition for the International Criminal Court. (s. f). ICC Crimes. <https://www.coalitionfortheicc.org/node/711>

- Conferencia de las Naciones Unidas sobre Organización Internacional. (1945). Carta de las Naciones Unidas, San Francisco.
- Conferencia Diplomática de plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional. (1998). Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, Roma.
- Consejo de la Unión Europea. (2021). Decisión (PESC) 2021/2197. Diario Oficial de la Unión Europea, L 445 I/17.
- Convención Internacional contra el reclutamiento, la utilización, la financiación y el entrenamiento de mercenarios. (1989). Recuperado de <https://www.icrc.org/spa/resources/documents/misc/treaty-1989-mercenaries-5tdmhy.htm>
- Durango G. (2014). Análisis sobre el crimen de agresión en la Corte Penal Internacional a partir de la Conferencia de Revisión (Kampala). *International Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional*, 12(24), pp. 193-218. <https://doi.org/10.11144/Javeriana.IL14-24.acac>
- Fallah, K. (2006). Corporate actors: the legal status of mercenaries in armed conflict. *International Review of the Red Cross*, 88(863), pp. 599-611. https://international-review.icrc.org/sites/default/files/irrc_863_6.pdf
- Gazula, M. (2017). *Cyber Warfare Conflict Analysis and Case Studies*. Massachusetts Institute of Technology. Working Paper CISL# 2017-10. Recuperado de <https://web.mit.edu/smadnick/www/wp/2017-10.pdf>
- Herdocia, M. (s.f.). Informe de avance sobre las actividades de promoción de la Corte Penal Internacional y guía preliminar de textos modelo para crímenes contemplados en el Estatuto de Roma. CJI/doc.360/10 rev. Recuperado de https://www.oas.org/es/sla/cji/docs/CJI_doc_360-10_rev1.pdf

Hernández, A. (1998). La Corte Penal Internacional: fundamentos y características. *Agenda Internacional (IDEI-PUCP)*, año V, No 11 (julio-diciembre 1998).

International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia since 1991. (2007). Prosecutor V. Radoslav Brđanin. Appeals Chamber Judgement. Case No. IT-99-36-A.

International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia since 1991. (2009). Momčilo Krajišnik. Appeals Chamber Judgement. Case No. IT-00-39-A.

Kinsey, C. (2008). International law and the control of mercenaries and private military companies. *Cultures & Conflicts*, 52, (hiver 2003). <https://doi.org/10.4000/conflicts.11502>

Lázaro Bosch, A. (2014). *Ucrania, entre Rusia y Occidente: crónica de un conflicto*. Editorial UOC.

Legal Tools. (2015). Asamblea de los Estados parte en el estatuto de roma de la corte penal internacional. Recuperado de <https://www.legal-tools.org/doc/401a0b/pdf>

Lyngaas, S. (23 de febrero de 2022). Sitios web clave del gobierno ucraniano son afectados por una serie de ciberataques. *CNN Rusia*. <https://cnnespanol.cnn.com/2022/02/23/ucrania-gobierno-afectados-ciberataques-rusia-trax/>

Mañueco, R. (6 de febrero de 2022) Así son los mercenarios del Grupo Wagner, los misteriosos paramilitares de Putin. *ABC Internacional*. https://www.abc.es/internacional/abci-mercenarios-grupo-wagner-misteriosos-paramilitares-putin-202202061857_noticia.html

- McFate, S. (2019). *Mercenaries and War: Understanding Private Armies Today*. National Defense University Press.
- National Aviation University. (2020). Poli. Challenges of Science Today. In: international relations: Abstracts of XX International conference of higher education students and young scientists. Kiev.
- Olásolo, H. (2013). *Tratado de autoría y participación en Derecho Penal Internacional*. Editorial Tirant.
- Permanent Mission of Liechtenstein to the United Nations. (2021). *The Council of Advisers' Report on the Application of the Rome Statute of the International Criminal Court to Cyberwarfare*. Permanent Mission of Liechtenstein to the United Nations
- Rana, M. (28 de febrero de 2022). Volodymyr Zelensky: Russian mercenaries ordered to kill Ukraine's president. *The Times*. <https://www.thetimes.co.uk/article/volodymyr-zelensky-russian-mercenaries-ordered-to-kill-ukraine-president-cvcksh79d>
- Salmon, E., y Bazay, L. (2011). *El crimen de agresión después de Kampala: soberanía de los estados y lucha contra la impunidad*. Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Sayapin, S. (2014). *The Crime of Aggression in International Criminal Law*. T.M.C. Asser Press <https://doi.org/10.1007/978-90-6704-927-6>
- Singer, P. W. (2008). *Corporate Warriors: The Rise of the Privatized Military Industry*. Cornell University Press.
- Trahan, J. (2019). Revisiting the Role of the Security Council Concerning the International Criminal Court's Crime of Aggression. *American Society of International Law*, 26(2). <https://www.asil.org/insights/volume/26/issue/2>

