La delincuencia organizada en el proceso penal colombiano: criterios de aplicación de la Ley 1908 de 2018*

Organised crime in the Colombian criminal process: criteria for the application of Law 1908 of 2018*

O crime organizado no processo penal colombiano: critérios para a aplicação da Lei 1.908 de 2018*

Carlos Andrés Guzmán Díaz[1]

DOI: https://doi.org/10.47741/17943108.843

Cómo citar: Guzmán-Díaz, C. (2026). La delincuencia organizada en el proceso penal colombiano. Criterios de aplicación de la Ley 1908 de 2018. *Revista Criminalidad¸ 68(1)*: 221-244. https://doi.org/10.47741/17943108.843

• **Fecha de recepción: 2025/12/22**
• **Fecha de aprobación: 2026/02/16**

Resumen En el presente artículo jurídico de reflexión se abordará la reforma al Código de Procedimiento Penal colombiano, de que trata la Ley 1908 de 2018, por medio de la cual se adoptaron medidas para la investigación y judicialización de organizaciones criminales, con especial énfasis en la identificación de los grupos a los que esa legislación va dirigida, con lo cual se buscará una conceptualización que racionalice su uso y evite su alusión indiscriminada.

Esta investigación se ha desarrollado a partir de una metodología cualitativa de tipo documental, con un énfasis dogmático-jurídico. El análisis parte de la hermenéutica de la Ley 1908 de 2018, de sus antecedentes normativos, de la revisión de los instrumentos internacionales y de la jurisprudencia relevante, empleando para ello criterios de interpretación histórica, sistemática y teleológica.

* Lo aquí escrito no compromete a ninguna entidad a la que el autor pertenezca o haya pertenecido. El autor agradece al profesor Jairo Acosta y al procurador Efrén Salamanca por sus observaciones a una versión previa de este documento. Fecha de envío: septiembre de 2025.

Open Access | Diamond Open Access | CC BY-NC-ND 4.0© por Policía Nacional de Colombia

1. Doctor en Derecho. Universidad Externado de Colombia. Guadalajara de Buga, Colombia. carlosguzman@rocketmail.com

Esta investigación surgió de la necesidad de identificar a quiénes se aplicarían los prolongados términos procesales definidos, de crear jueces excepcionales para atender estos casos, de analizar la mayor afectación a la intimidad y de examinar la criminalización de nuevos comportamientos.

El análisis normativo e interpretativo permitió establecer que la mencionada ley no está dirigida a cualquier forma de asociación delictiva, sino a estructuras criminales con ciertas características, no siempre coincidentes con la delincuencia común organizada. La remisión a la Convención de Palermo es insuficiente y ambigua, que puede conducir a la expansión de las medidas de represión del aparato estatal. Esta diferenciación partió, precisamente, del reconocimiento hecho por instituciones del Estado. Por tanto, se propusieron criterios jurídicos orientados a delimitar y restringir el alcance de la normatividad revisada, solo a ciertas organizaciones con capacidad de violencia, estructura e incidencia territorial.

Palabras clave

Proceso penal; grupos de delincuencia organizada; delincuencia común organizada; política criminal; derecho penal; Ley 1908 de 2018

Abstract

This legal essay will examine the reform of the Colombian Code of Criminal Procedure, as set out in Law 1908 of 2018, through which measures were adopted for the investigation and prosecution of criminal organisations, with particular emphasis on identifying the groups targeted by this legislation, thereby seeking a conceptual framework that rationalises its use and prevents its indiscriminate application.

This research was conducted using a qualitative, documentary methodology, with a focus on legal doctrine. The analysis is based on an interpretation of Law 1908 of 2018, its legislative background, a review of international instruments and relevant case law, employing criteria of historical, systematic and teleological interpretation.

This research arose from the need to identify to whom the extended procedural time limits would apply, to establish special judges to hear such cases, to analyse the greater impact on privacy, and to examine the criminalisation of new forms of behaviour.

The normative and interpretative analysis has established that the law in question does not apply to any form of criminal association, but rather to criminal structures with certain characteristics, which do not always coincide with common organised crime. The reference to the Palermo Convention is insufficient and ambiguous, which could lead to an expansion of the state apparatus's repressive measures. This distinction stemmed precisely from the recognition made by state institutions. Consequently, legal criteria were proposed aimed at defining and restricting the scope of the revised legislation to only certain organisations with the capacity for violence, a structured organisation and territorial reach.

Keywords

Criminal proceedings; organised crime groups; organised common crime; criminal policy; criminal law; Law No. 1908 of 2018

Resumo No presente artigo jurídico de reflexão, é abordada a reforma do Código de Processo Penal colombiano, objeto da Lei 1.908 de 2018, por meio da qual foram adotadas medidas para a investigação e o julgamento de organizações criminosas, com ênfase especial na identificação dos grupos aos quais essa legislação se dirige, buscando-se, assim, uma conceituação que racionalize seu uso e evite sua aplicação indiscriminada. Esta pesquisa foi desenvolvida a partir de uma metodologia qualitativa de tipo documental, com ênfase dogmático-jurídica. A análise parte da hermenêutica da Lei 1.908 de 2018, de seus antecedentes normativos, da revisão dos instrumentos internacionais e da jurisprudência relevante, empregando, para isso, critérios de interpretação histórica, sistemática e teleológica. Esta investigação surgiu da necessidade de identificar a quem se aplicariam os prazos processuais prolongados definidos, de criar juízes especiais para julgar esses casos, de analisar o maior impacto sobre a privacidade e de examinar a criminalização de novos comportamentos. A análise normativa e interpretativa permitiu estabelecer que a referida lei não se dirige a qualquer forma de associação criminosa, mas a estruturas criminosas com certas características, nem sempre coincidentes com o crime organizado comum. A referência à Convenção de Palermo é insuficiente e ambígua, o que pode levar à expansão das medidas de repressão do aparato estatal. Essa diferenciação partiu, precisamente, do reconhecimento feito por instituições do Estado. Portanto, foram propostos critérios jurídicos orientados a delimitar e restringir o alcance da normativa revisada, apenas a certas organizações com capacidade de violência, estrutura e incidência territorial.

Palabras-Chave
Processo penal; grupos de crime organizado; criminalidade comum organizada; política criminal; direito penal; Lei 1.908 de 2018

Introducción

Las actuales sociedades han mostrado preocupación por el fenómeno conocido como "crimen organizado". Colombia, en concreto, no ha sido ajena a esa situación. Por eso, los Estados suelen responder con reformas normativas, algunas más afortunadas que otras. Esta vez, la Ley 1908 de 2018 ha buscado contrarrestar el impacto negativo que los grupos delincuenciales han generado en el país.

Esta ley trajo consigo varias modificaciones al Código de Procedimiento Penal que resultarían aplicables en los casos de actores armados organizados y grupos de delincuencia organizada. Por ejemplo, la norma expedida supuso la creación de nuevos tipos penales, herramientas de investigación más invasivas y con mayor plazo para su ejecución y control, una ampliación (bastante exorbitante, por cierto) de los términos para mantener la privación preventiva de la libertad, presunción de ilicitud en materia de origen de bienes, entre otros aspectos.

Ahora bien, los conceptos de grupo armado organizado o grupos de delincuencia organizada tienen algún tipo de aproximación en la ley; sin embargo, su aplicabilidad sigue siendo difusa en la práctica judicial. En algunos casos, esa normatividad se aplica, mientras que en otros, a pesar de tratarse de situaciones fácticas análogas, se descarta. Además, el delito de concierto para delinquir, incluido en nuestra legislación desde hace tiempo, podría entrar en conflicto con estas nuevas categorías[1].

Por tanto, el presente estudio buscará responder al siguiente interrogante: ¿a qué clase de asociación delictiva resultaría legítimamente aplicable la Ley 1908 de 2018? Esto permitirá deslindar aquellos supuestos que continuarán con las reglas ordinarias del Código Penal y del Código de Procedimiento Penal, de lo regulado por la legislación mencionada. En esta oportunidad, no nos ocuparemos del concepto de "grupo armado organizado", no solo porque aparece un poco mejor definido, sino porque los aspectos problemáticos en la práctica judicial se han presentado en mayor medida con los grupos de delincuencia organizada (GDO).

Esta distinción permitirá evaluar qué clase de medidas son aplicables a determinados acuerdos delictivos, pues, como ya se anticipó, la referida legislación tiene herramientas más invasivas en relación con los derechos fundamentales, contempla términos de privación de libertad bastante extensos y permite ciertas restricciones al derecho a la defensa. La hipótesis al problema jurídico se orienta a afirmar que la Ley 1908 de 2018 no redefine el concierto para delinquir, sino que establece un régimen excepcional, dirigido a organizaciones con unas características y estructura delimitables.

1 De hecho, hay quienes consideran que la "línea diferenciadora entre los conceptos de 'grupo armado organizado al margen de la ley, criminalidad organizada, bandas criminales, bacrim, maras, pandillas, etc.' no existe. Tales definiciones no hacen parte del saber dogmático penal, apenas son conceptos utilitarios". Al respecto, por ejemplo, Castañeda, 2018, p. 189. Lo más inquietante de esta perspectiva es que, si he entendido bien al autor citado, en ciertos casos estos grupos pueden ser considerados combatientes en los términos del derecho internacional humanitario (p. 198).

Para tal fin, en primer lugar, se hará una muy breve mención de los antecedentes normativos y de la forma en que se aprobó la ley. Luego, el texto centrará la atención en la Convención de Palermo, instrumento expresamente invocado por la ley objeto de estudio. A continuación, para un mejor entendimiento conceptual, se hará una alusión al contexto en el que fue expedida la norma que nos ocupa. Por último, se propondrán algunos elementos básicos de lo que ha de considerarse como GDO, para distinguirlo de otros fenómenos delictivos.

Metodología

La investigación se desarrolló mediante una metodología esencialmente cualitativa de tipo documental, consecuente con los estudios jurídicos de carácter dogmático. Para tal propósito, el fundamento inicial consistió en la revisión sistemática de las distintas fuentes normativas internas, específicamente la Ley 1908 de 2018, y su articulación tanto con el Código Penal como con el Código de Procedimiento Penal, al igual que con los instrumentos internacionales relevantes, como la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional. Además, se revisaron los antecedentes legislativos, los documentos oficiales de entidades estatales, así como el estado de la cuestión en la jurisprudencia y la doctrina especializada, con el fin de identificar los criterios existentes que caractericen a la delincuencia organizada.

Desde el punto de vista hermenéutico, el estudio ha empleado criterios históricos, sistemáticos y teleológicos, orientados a comprender el contexto en el que fue expedida la Ley 1908 de 2018 y los efectos prácticos a los que ha conducido cuando se aplica al proceso penal. Con este enfoque, se realizó un análisis crítico de la indeterminación conceptual contenido en dicha ley y los riesgos de su uso expansivo. Se propone, al final, una delimitación de la noción, que permita hacer uso razonable de los mecanismos incluidos en esta normatividad, que equilibren, de forma adecuada, la seguridad, la legalidad y la libertad de los ciudadanos.

Antecedentes y texto de la ley

Con la desaparición de los grandes carteles de narcotráfico que existieron durante la década de los ochenta, la desmovilización de buena parte de las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC) y ante la reinserción de miembros de las Fuerzas Armadas Revolucionarias (Farc) a la vida civil, aparecieron nuevos grupos delictivos con una mayor o menor capacidad de violencia y características que generaron otras dinámicas sociales y económicas en diferentes regiones del país.

Por tanto, se hicieron necesarias reformas legislativas para dotar al Estado de herramientas suficientes, bien para contrarrestar su actuación con la Fuerza Pública o para investigar eficazmente los delitos cometidos por esos grupos.

Así, en tiempos más bien recientes, apareció la Ley 1142 de 2007 que modificó algunas normas de los Códigos Penal y de Procedimiento Penal para "la prevención y represión de la actividad delictiva de especial impacto para la convivencia y seguridad ciudadana", entre ellas las que se refieren a la privación de la libertad y la ampliación de plazos procesales.

Posteriormente, la Ley 1453 de 2011 promulgó varios artículos que expresamente se refieren a la "seguridad ciudadana" y, además, incluyó algunos apartados en los que se distinguían los plazos procesales según el número de procesados o de delitos imputados, con el fin de ampliarlos.

Luego, la Fiscalía General de la Nación en el 2015 presentó un proyecto de ley ante el Congreso en el que planteaba, entre otras interesantes propuestas[2], el sometimiento de grupos de delincuencia organizada. Aunque ese proyecto no avanzó en las discusiones legislativas, sí se observa que un par de ideas y ciertos conceptos fueron replicados por iniciativas ulteriores.

Entre tanto, en el 2018, el entonces ministro de Justicia presentó otro proyecto titulado "por medio de la cual se fortalecen la investigación y judicialización de organizaciones criminales y se adoptan medidas para su sujeción a la justicia", en el cual, además de abordar el sometimiento, incluyó ciertas medidas penales y procesales en casos de crimen organizado. Entre ellas, la ampliación de plazo de privación preventiva de la libertad (sin condena) que, se anticipa, puede resultar excesivo.

El proyecto se presentó previamente al Consejo Superior de Política Criminal, órgano del Ministerio de Justicia que, mediante Concepto 36 de 2017, concluyó que, salvo algunas observaciones puntuales, "la propuesta de ley bajo examen es conveniente y se encuentra ajustada a la política criminal del Estado colombiano, siendo esta de igual forma coherente y apegada a la Constitución"[3].

Incluso, ese mismo órgano revisó posteriormente un texto análogo. Se trataba del proyecto de ley 119 de 2017 y, en esa ocasión, el concepto fue negativo[4], principalmente porque ya para ese momento se encontraba en trámite legislativo la propuesta del Ministerio de Justicia. Sin embargo, es importante mencionarlo por los conceptos que allí se incluyen y que más adelante serán relevantes.

Por lo pronto, el proyecto de ley del ejecutivo se tramitó con el número 198 de 2018 en el Senado de la República y 227 de 2018 en la Cámara de Representantes, con mensaje de urgencia. Así, el texto permaneció intacto hasta su aprobación y sanción presidencial como Ley 1908 de 9 de julio de 2018[5].

2 Proyecto de ley 224 de 2015, en el que ya se hablaba de acusación privada, impugnación especial, supresión de la audiencia de la imputación y del incidente de reparación, entre otros.

3 https://repositorio.minjusticia.gov.co/politica-criminal/Conceptos/ConceptosCSPC/2017/36%20CSPC_PL%20%20de%202017%20S_Concepto%20Sujeción.pdf

4 Concepto 11 de 2018, Consejo Superior de Política Criminal. https://repositorio.minjusticia.gov.co/politica-criminal/Conceptos/ConceptosCSPC/2018/11%20CSPC%20PL%20119%20de%202017%20S_Sometimiento.pdf

5 Al respecto, véanse las Gacetas del Congreso Nos. 840/18, 274/18, 415/18, 280/18 y 438/18.

Ese texto normativo, para lo que nos interesa, señala en sus dos primeros artículos:

> *Artículo 1. Ámbito de aplicación*. Las disposiciones previstas en la presente ley se aplicarán en la investigación y judicialización de los Grupos Delictivos Organizados (GDO), y los Grupos Armados Organizados (GAO).
>
> Las disposiciones establecidas en el Título III se aplicarán exclusivamente para los Grupos Armados Organizados (GAO).
>
> *Artículo 2. Definiciones*. Para los efectos de esta ley se entenderá por:
>
> *Grupos Armados Organizados (GAO)*: Aquellos que, bajo la dirección de un mando responsable, ejerzan sobre una parte del territorio un control tal que les permita realizar operaciones militares sostenidas y concertadas.
>
> Para identificar si se está frente a un Grupo Armado Organizado se tendrán en cuenta los siguientes elementos concurrentes:
>
> » Que use la violencia armada contra la Fuerza Pública u otras instituciones del Estado; la población civil; bienes civiles, o contra otros grupos armados.
>
> » Que tenga la capacidad de generar un nivel de violencia armada que supere el de los disturbios y tensiones internas.
>
> » Que tenga una organización y un mando que ejerza liderazgo o dirección sobre sus miembros, que le permitan usar la violencia contra la población civil, bienes civiles o la Fuerza Pública, en áreas del territorio nacional.
>
> *Grupo Delictivo Organizado (GDO)*: El grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la Convención de Palermo, con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material.
>
> Los delitos cometidos por estos grupos no necesariamente tendrán que ser de carácter transnacional, sino que abarcarán también aquellos delitos que se encuentren tipificados en el Código Penal colombiano.
>
> Parágrafo. En todo caso, para establecer si se trata de un Grupo Armado Organizado, será necesaria la calificación previa del Consejo de Seguridad Nacional.

Reflexiones iniciales sobre la ley

Como se observa, el texto transcrito tiene unos antecedentes legislativos, pero en su redacción final aparecen algunas inquietudes. Aunque parece que hay una definición más o menos clara con los grupos armados organizados (GAO)[6], no ocurre lo mismo con los grupos delictivos organizados (GDO).

La primera pregunta que se ha de plantear es si la calificación de tales grupos es una categoría diferente al concierto para delinquir. En efecto, el artículo 340 del Código Penal señala que quienes realicen un acuerdo de voluntades para cometer delitos indeterminados, con vocación de permanencia en el tiempo, incurrirían en una conducta penalmente relevante. Es decir, tiene varios elementos comunes con los grupos referidos y, en consecuencia, con la norma analizada.

Por otra parte, la indeterminación de lo que constituye un "delito grave" para efectos de la ley analizada puede resultar aún abstracta, a menos que esa expresión se complemente con el predicado "con arreglo a la Convención de Palermo"; en cuyo caso, en instantes haremos algunas observaciones. Además, la redacción del inciso final también es confusa, al señalar que se trata de ilícitos "no necesariamente son transnacionales", sino que también pueden estar "tipificados en el Código Penal", como si nuestro código sustantivo descartase los delitos cometidos en varios Estados[7]. Por último, dice esa norma que, para los grupos armados organizados, requiere calificación del Consejo de Seguridad[8], pero nada señala al respecto de los llamados GDO.

En consecuencia, la ley plantea ciertos interrogantes. El intérprete autorizado de la ley, es decir, la jurisprudencia, no ha hecho mayores desarrollos conceptuales. A la fecha de elaboración de este escrito, se pudieron analizar más de 260 decisiones de la Corte Suprema de Justicia. Se encontró que, en lo que respecta a la ley mencionada, su principal propósito ha sido resolver conflictos de competencia entre los jueces ambulantes (designados especialmente para conocer casos de GDO[9]) y los jueces penales ordinarios[10].

6 Sin embargo, es importante tener en cuenta que el régimen jurídico aplicable (ordinario o en el marco del conflicto armado), así como la facultad del Consejo de Seguridad Nacional para calificar a un grupo como GAO, fueron temas duramente cuestionados por la Corte Constitucional en la Sentencia C-069/20. Por tanto, este tema también merecerá un análisis detenido en una próxima ocasión.

7 De hecho, la posibilidad de investigar y juzgar, tanto delitos transfronterizos como conductas cometidas fuera del territorio nacional, aparece claramente en los arts. 15 y 16 del Código Penal. Al punto que la jurisdicción universal esta justamente inscrita allí.

8 Esto, de todas formas, puede generar problemas relevantes de interpretación. Esta suerte de "norma en blanco" puede causar interrogantes sobre la aplicación de la ley en el tiempo, por ejemplo.

9 Conforme al Acuerdo PCSJA17 10750 del 12 de septiembre de 2017, así como el Acuerdo PCSJA19-11379 del 6 de septiembre de 2019, ambos del Consejo Superior de la Judicatura.

10 Cfr. Desde las decisiones CSJ AP, 5 ago. 2020, rad. 1431; CSJ AP, 15 jul. 2020, rad. 1279; y CSJ AP, 3 abr. 2019, rad. 55000; hasta CSJ AP6195, 10 sep. 2025, rad. 70266; AP, 3 sep. 2025, rad. 70187; AP5958, 2 sept. 2025, rad. 70312. También aparecen decisiones de hábeas corpus, que usualmente solo se suscriben por uno de los magistrados, en las que se indica que es *razonable* la forma en que se hacen los cálculos para acceder a la libertad provisional (CSJ AHP, 28 ago. 2020, rad. 57999; AHP2662, 2 may. 2025, rad. 68980). Pero no hay mayor desarrollo de por qué casi dos años de prisión preventiva lo sean.

Prácticamente en todas esas determinaciones, no se analizaron los criterios para considerar al imputado como integrante del grupo. Solo se hace un recuento de los mismos requisitos previstos en la ley, sin explicar su concurrencia en el caso concreto[11]. Recientemente, la jurisprudencia ha exigido, por vía de tutela, que la vinculación del investigado con alguna organización sea "mencionada" en la audiencia de imputación[12]. Pero, en todo caso, es necesario "atenerse" a lo que al respecto indique la Fiscalía[13]. No es posible, según la Corte, "inmiscuirse" en la afirmación que al respecto se realice al imputar[14]. No se encontró ninguna sentencia de casación que se aproxime al tema de manera conceptual.

La doctrina no ha mostrado interés en el tema, a pesar de los graves efectos que tiene la legislación estudiada en la libertad o intimidad de las personas. En tales circunstancias, es necesario, impostergable y con efectos prácticos evidenciables, hacer una interpretación razonable que permita establecer los específicos alcances normativos.

Por ahora, dado que el texto de la ley se remite a un instrumento internacional, es prudente partir de allí para verificar si ofrece algún lineamiento hermenéutico relevante.

El crimen organizado en la Convención de Palermo

Dado que la ley analizada invoca la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, adoptada en el 2000, conocida también como Convención de Palermo, es buen momento para revisar un instrumento que refleja cierto consenso alcanzado[15] en relación con la definición de crimen organizado. Así, el artículo 2 precisa:

> Para los fines de la presente Convención:
>
> a) Por "grupo delictivo organizado" se entenderá un grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la presente Convención con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material;
>
> b) Por "delito grave" se entenderá la conducta que constituya un delito punible con una privación de libertad máxima de al menos cuatro años o con una pena más grave;

11 Por ejemplo, CSJ AP3739, 5 jul. 2025, rad. 66631.

12 Por ejemplo, CSJ STP14657, 9 sep. 2025, rad. 147931; STP12666, 5 ago. 2025, rad. 147419; y STP9285, 2 may. 2025, rad. 145040.

13 CSJ AP2549, 29 ago. 2023, rad. 64506.

14 CSJ AP7738, 11 dic. 2024, rad. 67794.

15 Hasta antes de la Convención, voces autorizadas como la de Zaffaroni sostenían que estábamos ante una "categoría frustrada" o de una "tentativa de categorización que acaba en una noción difusa" (Zaffaroni, 1996, p. 40).

> c) Por "grupo estructurado" se entenderá un grupo no formado fortuitamente para la comisión inmediata de un delito y en el que no necesariamente se haya asignado a sus miembros funciones formalmente definidas ni haya continuidad en la condición de miembro o exista una estructura desarrollada;
>
> d) Por "bienes" se entenderán los activos de cualquier tipo, corporales o incorporales, muebles o inmuebles, tangibles o intangibles, y los documentos o instrumentos legales que acrediten la propiedad u otros derechos sobre dichos activos.

Los elementos contenidos en el instrumento internacional permiten una relativa comprensión. Pero también deja en el aire varios interrogantes, por ejemplo: ¿qué debería entenderse por estructura?

Por otra parte, al señalar que la delincuencia organizada busca obtener "otros beneficios de orden material", es tal vez una idea imprecisa que pretende abarcar cualquier cosa y que puede ser interpretada de varias formas, incluso de manera conveniente por los Estados para reprimir legítimas luchas o aspiraciones sociales[16].

Por último, catalogar como delito grave aquel que sea sancionable con penas de cuatro años o más, es bastante cuestionable. Cada Estado define la sanción a imponer por un determinado comportamiento, posiblemente con base en una política criminal racional, a partir de cierta escala de valores, en los fenómenos delictivos más reprochables o recurrentes, e incluso en los mandatos constitucionales y los compromisos internacionales que determinado país tenga.

Incluso, la sanción de cuatro años puede responder a meros intereses sectoriales en aquellos lugares donde existan modelos autoritarios de gobierno. No son pocos los pueblos en los que la libertad de expresión, los delitos contra la patria, o las conductas realizadas por las mujeres son castigados más drásticamente.

En otro sentido, un país puede subir las penas a más de cuatro años para que determinados comportamientos queden comprendidos en la Convención de Palermo, sin que medie una valoración acerca de su objetiva gravedad, sin perjuicio de los criterios que en los ámbitos regionales o nacionales existen para definir al crimen organizado que, sin inconveniente alguno, difieren del instrumento internacional[17].

16 Con más amplitud al respecto, Guzmán Díaz (2020). *Política criminal y libertad de expresión***.** Universidad de los Andes, Ibáñez Editores.

17 Con claridad así lo expone Zúñiga (2009, p. 56), al decir: "En primer lugar se debe advertir la dificultad de establecer una definición internacional de criminalidad organizada, pues como ya se ha puesto de relieve, esta muestra caras distintas en los diversos países, incluso dentro de la región europea (…). Así, por ejemplo, mientras en Italia sería más importante incidir en el método mafioso (…), en España sería relevante tener en cuenta el delito de terrorismo como propio de la criminalidad organizada".

Al margen de estas breves anotaciones, lo interesante es que, al menos para la Convención de Palermo, el crimen organizado busca "obtener un beneficio económico u otro beneficio de orden material". Por tanto, puede evidenciarse que hay una nota distintiva bastante relevante del crimen organizado respecto, por ejemplo, de delitos de terrorismo, entre ellos, el político o religioso.

El terrorismo se fundamenta en una violencia orientada al público, causando zozobra, con el propósito de intimidarlo o de presionar al Gobierno; en cambio, la delincuencia organizada persigue beneficios económicos o de otra naturaleza material[18]. Es cierto, un fenómeno no excluye al otro, por lo que pueden ser concurrentes, pero eso no desconoce su distinta naturaleza, como se ha afirmado en otro lado (Guzmán Díaz, 2020).

Según lo expuesto, como bien lo advierte Zúñiga Rodríguez (2016), aunque sean dos conceptos diferenciables entre sí[19], no se descarta una alianza que se pueda presentar entre organizaciones tradicionales de crimen organizado, dedicadas, por ejemplo, a la falsificación de moneda, tráfico de estupefacientes, trata de personas o tráfico de migrantes, con quienes ejecutan actos terroristas, ya que a ambos les conviene mantener recursos económicos para sus respectivas actividades mientras desarrollan sus propósitos al margen del Estado de Derecho.

Además, hay una característica que, en palabras de la profesora de la Universidad de Salamanca, es esencial en el crimen organizado: la estructura como parte del sistema organizacional propio de esa forma delictiva (Zúñiga, 2016). Es decir, debe ser una verdadera organización estructurada, no basta que un grupo de individuos sumen sus voluntades, por ejemplo, horizontalmente.

Además, es importante señalar los delitos de los que se ocupa esa convención. Por una parte, se refiere a "delitos graves", siempre que estos "sean de carácter transnacional y entrañen la participación de un grupo delictivo organizado" (art. 3.b). Por otra, ese instrumento resalta otros comportamientos que para él resultan relevantes, tales como participación en grupos de delincuencia organizada (art. 5), blanqueo de bienes o capitales (art. 6), corrupción (art. 8) y de obstrucción a la justicia (art. 23).

Todo lo anterior, sin perder de vista que la denominación del instrumento y su finalidad declarada consisten en "promover la cooperación para prevenir y combatir más eficazmente la delincuencia organizada *transnacional*", conforme reza su artículo 1.

Por estas características tan concretas de la Convención de Palermo, resulta sorprendente que la ley colombiana precise que son delitos "no necesariamente transnacionales". Entonces, ¿de qué delitos hablamos en la Ley 1908?

18 Esta postura también es defendida por Moore (2005, p. 301): "*While terrorism involves ideological or political motives, the primary motive for organized criminal activity is profit*". En el mismo sentido, Úbeda (2009) sostiene que "El fenómeno del terrorismo tiene un carácter eminentemente de consecución de objetivos políticos, lo cual diferencia tal actividad ilícita respecto a las actividades ilícitas propias de la delincuencia organizada".

19 Zúñiga (2016, p. 62) dice sobre el terrorismo y el crimen organizado que "puede que en la realidad se entrecrucen como sucede con muchos fenómenos sociales, pero desde el punto de vista jurídico y de propuestas político-criminales son fenómenos criminales muy distintos".

El contexto de la Ley 1908 de 2018

Como se puede observar, la mencionada ley se apoya en la Convención de Palermo, pero descarta uno de sus principales ejes: la transnacionalidad de los delitos. Por tanto, nos quedaríamos con que se trate de estructuras de tres o más personas que cometan delitos graves, es decir, de más de cuatro años de prisión, y otros comportamientos más, que se cometan con una finalidad económica.

Sin embargo, en Colombia prácticamente todos los delitos que tienen contenido económico superan los cuatro años de prisión. Por tanto, no se ven notables diferencias con lo que tradicionalmente hemos conocido como concierto para delinquir. Entonces, ¿era necesaria una nueva ley para reglamentar algo que ya estaba en el Código Penal?

Posiblemente no. El concierto para delinquir, que ya tiene un importante desarrollo jurisprudencial, sí permite hacer distinciones por delitos más graves e, incluso, punir de forma relevante a quienes ocupen cierta posición en la organización criminal. Sin embargo, trataremos de darle una respuesta práctica a esta nueva normatividad.

Por tanto, para responder a esta pregunta, es necesario recordar las circunstancias en las que se promulgó esta ley. Se acudirá, entonces, para darle sentido útil a la Ley 1908 de 2018, a una de las formas tradicionales de interpretación: el contexto histórico en que se discutió.

De hecho, las manifestaciones de las instituciones del Estado, como una expresión clara de política criminal, resultan relevantes para la interpretación de esta ley, en la medida que permiten reconstruir dicho contexto y permitirán evidenciar si, materialmente, ha existido alguna diferenciación entre distintos fenómenos delictivos que el texto de la ley no recoge con claridad. Esto permitirá ofrecer criterios claros para evitar un uso inadecuado o irracional del derecho penal de excepción.

Por ejemplo, la confusa redacción de la ley y algunas de sus expresiones, por ejemplo, "no necesariamente transnacionales" sino también "los tipificados en el Código Penal colombiano", se puede hallar inicialmente en la Directiva Permanente No. 15 del 22 de abril de 2016 del Ministerio de Defensa Nacional[20]. Allí se presenta una amplia caracterización de los grupos armados organizados y, en algún aparte, se alude a los grupos de delincuencia organizada, calificándolos de forma análoga a lo previsto en la ley analizada. En otras palabras, la ley (o su proyecto), en este aspecto, copió y pegó lo que decía la directiva.

Con posterioridad a la directiva, la Fiscalía General de la Nación emitió la Resolución 2110 del 22 de mayo de 2017 en la que clasifica al crimen organizado, así: tipo A, los grupos armados organizados (GAO); tipo B, los grupos de delincuencia organizada (GDO); y, por último, tipo C, organizaciones delincuenciales *que delinquen en el ámbito local o de la seguridad ciudadana* (art. 8 de la resolución).

Al momento en que el Ministerio de Justicia presentó el proyecto de ley que nos ocupa, tenía totalmente clara esta distinción entre las diferentes tipologías. Así, por ejemplo, se señaló en la exposición de motivos que, para ese entonces, se habían identificado unos 24 grupos de delincuencia

20 https://derechoshumanos.gov.co/consejeria/Documents/Legislacion/Directiva-Permanente-015-2016-Mindefensa-GAO-y-GDO.pdf

organizada (GDO) y alrededor de 800 grupos de delincuencia común organizada (GDCO), "las que delinquen en el ámbito local y se encuentran relacionadas, generalmente, con temas de seguridad ciudadana, tales como hurtos, tráfico de estupefacientes en pequeñas cantidades, abigeato, entre otras"[21]. Esa distinción conceptual era clara para el ejecutivo y así se le explicó al Congreso, pero el proyecto solo se ocupó de los GAO y de los GDO.

Incluso, en el anexo del informe de gestión del Ministerio de Justicia de 2018[22], que por su contexto se asume elaborado en el 2017, abiertamente reconocía la distinción entre GDO y GDCO hecha por la Fiscalía General.

Es más, en el fallido proyecto de ley 119 de 2017 ya citado, que presentó la congresista Paola Holguín y que recibió concepto negativo por parte del Consejo Superior de Política Criminal por ser análogo al proyecto de lo que luego sería la Ley 1908, se dijo que el ámbito de aplicación eran las organizaciones criminales, entendidas como:

> […] la asociación de un número plural de personas que cuentan con una estructura jerárquica definida, unidad de mando y redes de apoyo, cuyo propósito es la consecución de lucro de sus miembros, mediante la comisión de conductas punibles, detentando el control total o parcial de las rentas ilícitas dentro de un territorio determinado, lo que generan una afectación grave a la seguridad ciudadana y la convivencia social. (Art. 2, proyecto de ley 119 de 2017)

Es decir, el proyecto de ley 119 no estaba destinado a cualquier comportamiento de asociación para delinquir, sino aquel que tuviese una estructura jerárquica definida, con unidad de mando, y que controla total o parcialmente las rentas de un determinado territorio. En la exposición de motivos señalaba, además, que el proyecto buscaba el sometimiento a la justicia "de los miembros de grupos armados organizados (GAO) (tipo A) y bandas de delincuencia organizada (tipo B)". De este último, además, señalaba que entre sus características estaba el número de miembros (más de 50), así como su capacidad armada y sicarial.

Por tanto, ambos proyectos de ley que en ese momento se presentaron tenían un destinatario específico, que no era cualquier caso de concierto para delinquir, sino grupos con determinadas características. En otras palabras, las iniciativas descartaban a los grupos delictivos tipo C, o GDCO.

De hecho, esa clasificación aún es utilizada, tanto por el ejecutivo como por la Fuerza Pública. Por ejemplo, el documento denominado "Marco de convivencia y seguridad ciudadana

21 Ministerio de Justicia, exposición de motivos del proyecto de ley 198 de 2018C: https://www.comisionprimerasenado.com/proyectos-de-ley-en-tramite/221-proyecto-de-ley-no-198-de-2018-senado-227-de-2018-camara-por-medio-de-la-cual-se-fortalecen-la-investigacion-y-judicializacion-de-organizaciones-criminales-y-se-adoptan-medidas-para-su-sujecion-a-la-justicia

22 Este documento se había denominado "Medidas para el incremento de costos en la comisión de delitos contra líderes sociales, defensores de derechos humanos y contra quienes decidan participar en política" y se encontraba disponible en https://www.minjusticia.gov.co/ministerio/Documents/MinjusticiaRindeCuentas2020/Acuerdo%20de%20Paz/Infografia%20sobre%20la%20implementacion%20acuerdo%20de%20paz%20-%202020-1.pdf

de la Presidencia de la República", difundido en diciembre de 2019[23], señala que "los grupos de delincuencia común organizada (GDCO) se caracterizan por ser agrupaciones que existen durante cierto tiempo y actúan con el propósito de cometer uno o más delitos que afectan la seguridad ciudadana y su nivel de impacto es local" y que, además, para noviembre de ese año se habían detectado 1774 de esos grupos por parte de la Policía Nacional.

Incluso, es esa institución la que en varios documentos denominados "Modelo de planeación y gestión operacional del servicio de Policía" (por ejemplo, en los Nos. 6 y 7) o también en el texto "Sistema nacional de lucha contra el crimen organizado", ha elaborado una completa caracterización de estos dos tipos de grupos, y que se pueden ilustrar en la tabla 1.

Tabla 1. Cuadro Comparativo entre Gdo y Gdco

Tipo B: GDO	TIPO C: GDCO
Incidencia regional o local, pudiendo tener alcance transnacional.	Incidencia local. Algunos podrían desplazarse ocasionalmente a otras zonas del país para ejecutar delitos, pero su alcance sigue siendo local, lo que los diferencia de las estructuras tipo B.
Participa de modalidades delictivas, principalmente asociadas a narcotráfico, tráfico local de estupefacientes, contrabando, trata de personas, tráfico de armas, homicidio, secuestro y extorsión, delitos contra la administración pública, lavado de activos, entre otros.	Pueden tener relación con uno o varios delitos. Participan principalmente en delitos, como tráfico local de estupefacientes, hurtos en todas sus modalidades, homicidios y en extorsión en menor cuantía, delitos contra la administración pública, lavado de activos, entre otros. En los casos de corrupción participan principalmente en delitos contra la administración pública y contra los mecanismos de participación democrática.
Líneas de jerarquía criminal relativamente estables.	Tienen componente estructural flexible (puede ser lineal o piramidal).
Establecen entramados de redes criminales.	Pueden tener subordinación a estructuras de mayor capacidad criminal tipo B; asimismo, alianzas entre sí (crimen red).
Capacidad de intimidación y sicarial; ejercen violencia instrumental.	En algunos casos pueden llegar a generar confrontaciones por disputas territoriales y las rentas criminales. Su único fin es económico y material.
Su ámbito de actuación se centra principalmente en sectores urbanos.	Su accionar se focaliza en espacios urbanos o rurales.

Por tanto, al momento de expedir esa ley, y aún ahora, se hacen distinciones más o menos claras entre un grupo de delincuencia organizada y un grupo de delincuencia *común* organizada.

La doctrina ha seguido el mismo camino. Así, se ha sostenido que las organizaciones tipo B "también tienen alcancen transnacional e influencias regionales, se especializan en alguna modalidad criminal como el narcotráfico, la extorsión y el contrabando, la componen más de 50 miembros (...) y cuentan con capacidad armada y sicarial". Mientras tanto, las de tipo C, son "células más pequeñas con influencia local y mandos horizontales o jerárquicos, se componen de más de 20 y

23 https://osc.dnp.gov.co/politica.pdf

menos de 50 integrantes" y se financian mediante actividades más íntimamente relacionadas con la seguridad ciudadana (Perdomo y Parra, 2021, p. 63). Por eso se ha estimado que, más que tipos, son "tipologías organizacionales" (Cancelado y Rodríguez, 2023, p. 639).

De forma aislada, también se puede hallar alguna mención en la jurisprudencia, cuando se ha afirmado que el propósito de la legislación fue "implementar un marco diferenciador con otros tipos de organizaciones delictivas; por ejemplo, grupos de delincuencia común, también denominadas grupos de delincuencia común organizada (GDCO)"[24]. Estas últimas, agrega, "delinquen en el ámbito local y se encuentran relacionadas, generalmente, con temas de seguridad ciudadana, tales como hurto, tráfico de estupefacientes en pequeñas cantidades, abigeato, entre otras, que garantizaran la consolidación de los fines establecidos para la detención preventiva"[25].

Por lo expuesto, lo recomendable sería deslindar claramente dichos conceptos, para poder saber a qué clase de grupos se le ha de aplicar la Ley 1908 de 2018. Tarea que se emprende a continuación.

Lo que podría entenderse por grupo de delincuencia organizada (GDO)

Una de las dificultades de la clasificación que hizo la Policía Nacional tiene que ver con el desapego al texto de la Ley 1908 de 2018 y, en concreto, a la remisión que allí se hace a la Convención de Palermo.

En algunos países, dado el margen nacional de apreciación con que cuentan los Estados para interpretar, conforme su sistema jurídico, los instrumentos internacionales, han definido lo que se entiende como crimen organizado. Así, la Ley de Enjuiciamiento Criminal Español, en el artículo 282 bis 4, ha explicado que se trata de la asociación de tres o más personas para realizar, de forma permanente o reiterada, los delitos de secuestro, prostitución, contra el patrimonio, contra los trabajadores, tráfico de especies de flora, armas, material nuclear y droga, terrorismo, falsificación de moneda y contra el patrimonio histórico. Como se observa, es una lista cerrada y no incluye otros comportamientos que, en nuestro medio, podrían parecer muy graves[26].

En Alemania, la Policía Federal (*Bundeskriminalamt*) exige[27] que sea una asociación duradera y estable de una pluralidad de personas que aspira obtener ganancias, con una estructura organizada y jerárquica, actuación planificada, realización de negocios legales o ilegales, tecnología flexible, aprovechamiento de infraestructuras y, por último, internacionalidad y movilidad.

24 CSJ STP6904, 13 jul. 2023, rad. 131450.

25 Ibídem.

26 Críticamente, Sanz (2018) sostiene que en esa categoría no deberían caer casos de grafiteros dedicados al daño en bien ajeno, o de adolescentes que se roban periódicamente bebidas alcohólicas para hacer fiestas (p. 213).

27 Al respecto, Stangeland et al., 2006, p. 755. En 1990, también en Alemania, se había creado un grupo de trabajo común entre justicia y policía, donde se había incluido el uso de la violencia o de otro medio idóneo para la intimidación. Cfr. Lozano, 2019, p. 323.

A continuación, en consecuencia, se proponen los elementos que deberían considerarse para valorar si estamos ante un grupo de delincuencia organizada (GDO):

1. *Estructura*. Cuando la Ley 1908 utiliza esta expresión, permite entender que debe tratarse de un grupo de personas que tenga un componente jerárquico relativamente estable; es decir, con un mando unitario o plural que tenga vocación de continuidad. Es preferible que tenga más de un eslabón de cadenas de mando. Esto descarta las asociaciones en las que se distribuyen horizontalmente las tareas[28].

2. *Concertado para cometer delitos*. En efecto, de la lectura de la ley se advierte que algunos de los elementos coinciden con el concierto para delinquir previsto en el artículo 340 del Código Penal. En particular, la existencia de un acuerdo de voluntades para realizar ciertas conductas delictivas, la vocación de permanencia en la asociación, y el propósito de realizar delitos de naturaleza indeterminada. Esto dejaría de lado las agrupaciones que ocasionalmente se reúnan para cometer algún delito.

3. *Que los delitos sean graves*. Dada la remisión que hace la norma a la Convención de Palermo, es necesario que los delitos que habría de ejecutar la organización criminal sean aquellos cuya pena mínima prevista sea o exceda de cuatro años de prisión. Es un estándar bajo para Colombia, pero es el que refiere el instrumento internacional.

La convención, además, incluye los delitos de corrupción, lavado de activos, obstrucción a la justicia y pertenencia a grupos de delincuencia organizada. Este último delito puede resultar un poco tautológico, pues el instrumento busca reprimir la delincuencia organizada para cometer delitos, y uno de ellos es precisamente el de pertenencia a tales grupos. Sería una inaceptable petición de principio.

Pero como una propuesta *de lege ferenda*, los delitos graves en el ordenamiento nacional deberían ser los previstos en el inciso 2 del artículo 340, por lo que se debería considerar que son estos, y no otros, los que corresponden a los GDO. De hecho, la competencia de los jueces penales del circuito especializados (art. 35, núm. 17) está asignada a esas hipótesis, esto es, al "concierto para delinquir agravado".

El mismo legislador ha entendido que estas asociaciones son las que generan cierta peligrosidad, pues, en esos casos, ciertos subrogados están restringidos y los casos de competencia de los jueces especializados también tienen ciertas reglas adicionales que son más severas, por ejemplo, para la prisión preventiva[29].

28 Es la misma distinción que se hace en Europa. Cfr. Parlamento Europeo, 2012, p. 3. Allí se destaca la importancia de trabajar, además, en características tales como secreto inherente, adaptación al medio ambiente moderno, resistencia a la represión, expansión geográfica, infiltración socioeconómica, y la independencia del aparato organizativo con respecto a los miembros individuales. *Estas características ayudan a distinguir el crimen organizado de las bandas criminales regulares, en la medida en que estas últimas carecen de esa cultura "empresarial" a largo plazo específica de las mafias* (traducción libre).

29 A causa de las diferencias estatales que existen para determinar lo que es grave, la Resolución del Parlamento Europeo de 25 de octubre de 2011 ha establecido una lista de delitos de los que se ocupa la cooperación en materia de crimen organizado. Ese *numerus clausus* es también respaldado y, además, identificado de manera interesante por Zúñiga, 2016, pp. 66 y ss.

Además, frente al principio de lesividad, y tal como lo ha explicado la jurisprudencia (CSJ SP, 12 feb. 2018, rad. 51142), debe existir una expectativa cierta de que las actividades propuestas permitan suponer fundadamente que se pondrá en peligro la seguridad pública. Es decir, no cualquier asociación para delinquir tiene la vocación de incrementar los riesgos para el mencionado bien jurídico, de forma autónoma.

4. *Que busquen algún beneficio*. De acuerdo con la misma convención, la asociación debe contar con un propósito definido: obtener beneficios económicos o cualquier otro beneficio de naturaleza material. Es decir, por esta vía se descarta la posibilidad de aplicar esta ley a quienes ejecuten delitos políticos o cualquier otra manifestación de protesta social, así impliquen ciertos comportamientos relevantes al derecho penal y con alguna vocación de permanencia.

5. *Con incidencia territorial.* Si algo han señalado los documentos de las diferentes instituciones de forma reiterada, es que uno de los rasgos característicos de los GDO es su incidencia en cierta parte del territorio, específicamente, de carácter territorial, nacional o, incluso, transnacional. En cambio, los grupos de delincuencia común organizada (GDCO) solo tienen un impacto o ámbito de influencia local.

   Así, las organizaciones que solo se dedican al expendio de sustancias estupefacientes en determinado barrio, los grupos que hurtan partes o accesorios de automóviles en cierta localidad, entre otras hipótesis, no cabrían dentro de los GDO.

   Ahora bien, esto no implica desconocer que hay grupos delictivos cuya infraestructura es compleja, por lo cual pueden operar a través de pequeñas células de una organización mayor o, simplemente, como franquicias, como se ha expuesto en otros escenarios.

6. *Con capacidad de letalidad.* Como se decía previamente, una de las circunstancias que justifican un tratamiento diferenciado, en relación con buena parte de las conductas que se encuadrarían como concierto para delinquir, es la capacidad de intimidación y violencia que pueden realizar estas organizaciones[30]. Aunque no con el nivel de agresividad de un grupo armado organizado (GAO), sí es importante que tengan cierta capacidad de afectar de forma más grave la seguridad pública[31]. De esta forma, un grupo de estafadores sería simplemente GDCO, mientras que una "empresa" de sicarios podría fácilmente ser calificada como GDO.

30 Este elemento aparece claramente incluido en las recomendaciones hechas en Europa. Cfr. "*Working document on organised crime. Special committee on organised crime, corruption and money laundering*". Relator Salvatore Lacolino, Parlamento Europeo. https://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/crim/dt/913/913961/913961en.pdf

31 La violencia es un elemento central en la clasificación de la criminalidad organizada (Cancio y Silva Sánchez, 2008, p. 83).

Consecuencias de la propuesta de interpretación planteada

El objetivo de esta diferenciación es evitar el riesgo[32] de aplicar "toda la legislación excepcional prevista para la delincuencia organizada a pequeñas asociaciones de delincuentes profesionales o a grupos juveniles"[33].

En consecuencia, no es posible afirmar que todo concierto para delinquir sea un grupo de delincuencia organizada. Es más, dicho de otra forma, el concierto para delinquir puede ser tratado como un género, cuyas especies son los grupos armados organizados, los grupos de delincuencia organizada y los grupos de delincuencia común organizada. Cada uno de ellos tendría respuestas estatales diferenciadas, lo que puede resultar inquietante en lo que respecta a la posible reducción de garantías y a las modificaciones de las barreras de punibilidad[34]. Estos temas, bastante preocupantes, serán desarrollados en profundidad en una próxima ocasión. Pero podemos desde ahora anticipar algunos.

Por ejemplo, esta distinción permite concretar el alcance de ciertos tipos penales, como el de constreñimiento ilegal por miembros de un GDO o GAO (art. 182A) o el asesoramiento a tales grupos (art. 340A). De la misma forma, esta diferenciación sirve para discernir cuándo existe la posibilidad de mantener reserva durante la indagación (Corte Constitucional, Sentencia C-559/19), o definir cuáles son los jueces competentes, si los ambulantes (de excepción) o los determinados en el procedimiento ordinario, para resolver las cuestiones relacionadas con el control de garantías.

También es conveniente al momento de definir la política de persecución penal, las estrategias investigativas, los recursos públicos destinados a uno y otro fenómeno, así como el perfil de las personas encargadas de investigarlos.

De hecho, y esto es en lo que debería centrarse la discusión, al separar las distintas clases de asociaciones delictivas se permitirá racionalizar el larguísimo término de duración de privación preventiva de libertad (tres años ¡como mínimo!), identificar los criterios para determinar el peligro a la comunidad (art. 313A), así como revisar las remotas posibilidades de alcanzar alguna libertad provisional (¡cuatrocientos días para radicar un escrito de acusación!), etcétera.

Para tal propósito, debería ser insuficiente la simple "mención" que se haga de una persona frente a la vinculación a una organización criminal. En realidad, si avanzamos en el sentido marcado por la jurisprudencia, la pertenencia de cierta persona a un GDO o a un GAO debería ser un hecho jurídicamente relevante[35], por lo que sus elementos valorativos deberían ser incluidos al momento

32 Esta falta de diferenciación, con todos sus riesgos, se puede ver en CSJ AP251, 2 feb. 2022, rad. 60945. Se aplicaron las reglas de la Ley 1908 a un grupo de personas dedicadas a hurtar gasolina.

33 Callegari (2009), p. 23. En el mismo sentido, Pérez (2007), p. 106.

34 Al respecto, Ramírez (2009), p. 94.

35 Frente al concepto de hecho jurídicamente relevante, puede verse Tribunal Superior de Bogotá, rad. 110016099069 20171206301 (0764), sentencia de 2 de julio de 2024.

de imputar[36]. Entre tanto, el control excepcional[37] del juez de garantías debería centrarse, incluso, en evaluar si los supuestos fácticos expuestos coinciden con los requisitos reseñados. Así se evita, por ejemplo, el impresionante plazo de detención preventiva a la que puede ser sometido un ciudadano cuando se hace una simple mención a determinada organización en audiencias preliminares.

En consecuencia, ante la cada vez más laxa[38] interpretación del concepto de delincuencia organizada, es necesario definir sus verdaderos contornos. Se trata, entonces, de un ejercicio para darle un adecuado alcance a esta ley, con efectos prácticos, que no contamine casos menos relevantes, con medidas sumamente drásticas dirigidas a otro tipo de organizaciones.

Conclusiones y resultados

El afán que a veces se percibe en ciertos legisladores por tratar de dar respuestas a concretos fenómenos delictivos lo llevan a cometer imprecisiones o, simplemente, a copiar y pegar conceptos cuya aplicabilidad genera grandes confusiones. Citar, sin más, instrumentos internacionales, sin comprender las realidades locales, los fenómenos delictivos que realmente interesan a nuestro país o la entidad de las penas previstas, conducen a ciertos excesos que perjudican gravemente principios, como el de legalidad, la seguridad jurídica y, por ahí mismo, la libertad de las personas.

Esta legislación, incluso, gracias a un trasplante irreflexivo, termina por escapar de los propósitos de la Convención de Palermo, por lo que la persecución penal de lo realmente grave se difumina. El instrumento fija límites, orienta y promueve, pero su teleología debe atender las realidades locales.

Por eso, es labor del intérprete buscar la mejor hermenéutica posible. En este caso, hemos acudido al criterio histórico para comprender cuál era el sentido de la norma.

En concreto, se ha logrado establecer que la Ley 1908 de 2018 fue precedida por una serie de pronunciamientos de entidades estatales que hacían –y hacen– una notable distinción entre grupos armados organizados (GAO) (tipo A), grupos de delincuencia organizada (GDO) (tipo B) y grupos de delincuencia *común* organizada (tipo C), que se diferencian por su nivel de letalidad, el ámbito de influencia territorial, la conformación de sus estructuras y la naturaleza de los delitos por los que han decidido asociarse.

Dado que la iniciativa legislativa provino en su totalidad de las instituciones del Gobierno, resultaba necesario revisar cuál era el entendimiento estatal. El método de interpretación histórico, político-criminal y contextual utilizado evidenció una diferenciación material entre fenómenos delictivos que el texto normativo no recoge con claridad, y aportó criterios objetivos para evitar

36 Como se sugirió de forma puntual por la Corte Suprema en CSJ AP3623, 22 nov. 2023, rad. 64516.

37 Sobre el alcance del tipo de control que debería realizar el juez de garantías, puede verse Tribunal Superior de Bogotá, Sala Penal, rad. 110016000019 20221730600 (1112), auto de 31 de agosto de 2025.

38 Así lo reconoce, por ejemplo, Silva Sánchez. Cfr. Cancio y Silva Sánchez (2008, p. 88). Por eso señala que la doctrina ha de optar por "someter las regulaciones legales a interpretaciones restrictivas de base teleológica". Ibídem, p. 2.

el uso expansivo del derecho penal. En la actualidad, no existe mayor desarrollo doctrinario o jurisprudencial que permita comprender el verdadero alcance del texto legal.

Por tanto, el principal aporte del presente artículo consiste en ofrecer una delimitación dogmática y funcional del concepto "grupo de delincuencia organizada", tras demostrar que la Ley 1908 de 2018 configura un régimen excepcional, cuya aplicación debe restringirse a aquellas asociaciones delictivas con un riesgo cualificado para la seguridad pública. Los criterios específicos propuestos evitan la extensión indebida de unas normas a ciudadanos cuyos actos no son subsumibles en los supuestos que se han indicado.

Este análisis, específicamente, tiene unos efectos prácticos relevantes; por ejemplo, en cuanto a su abordaje, al tipo de reacción estatal frente a cada uno de los fenómenos delictivos y, además, en relación con las herramientas jurídicas para perseguirlos.

Ante las asociaciones distintas, los estudios criminológicos, la caracterización de sus integrantes, la simbiosis entre ellos y la posibilidad de mimetizarse socialmente o infiltrarse en ciertas instituciones del Estado, en adelante deberían analizarse de manera diferenciada. Igualmente, las estrategias de investigación criminal también deben atender a tal disimilitud. Mientras que la prioridad frente a los GDO se ha de ubicar en la persecución de sus activos, para reducir su nivel de reclutamiento de personas, su capacidad de pago a otras organizaciones y su alto nivel de corruptibilidad; para los GDCO se pueden usar sistemas de videovigilancia avanzados, mayor presencia policial en los cuadrantes y mejor integración de las autoridades del Estado con la ciudadanía.

Por lo pronto, en el plano estrictamente del proceso penal, no se deberían aplicar los exagerados de detención preventiva para simples casos de los GDCO (o tipo C), ni utilizar los mismos recursos investigativos, asignar jueces de excepción o presumir la ilicitud en cuanto a sus recursos, entre otras distinciones contenidas en la Ley 1908 de 2018.

En otras palabras, esta ley no está pensada para los GDCO, cuyos miembros serán investigados y juzgados en los términos generales del Código de Procedimiento Penal, conforme el proceso ordinario.

De tal suerte, corresponde a la Fiscalía declarar cuál será la estructura procesal que se seguirá en los casos de concierto para delinquir. Incluso, desde el punto de vista deontológico, la Fiscalía debería entregar las cargas argumentativas al momento de la imputación, si considera que se deben seguir los plazos previstos en la Ley 1908. Esto facilitaría la labor defensiva en caso de invocar en algún momento tal legislación y, además, garantizaría cierta seguridad jurídica en la labor de los jueces de la República. No es adecuado que a un procesado, de la nada, le invoquen unas normas pensadas para un tipo de delincuencia más letal, cuando se trata de asociaciones para cometer ciertos delitos en el ámbito simplemente local.

Una interpretación diferente conduciría a extender los graves efectos de una legislación pensada para organizaciones letales a casos más sencillos. Por tanto, si así fuera, se estarían desconectando los postulados que favorecen la libertad de las personas y el principio *pro homine*, dados los presupuestos procesales previstos en la confusa y *desorganizada* ley que pretende contrarrestar la delincuencia *organizada*.

Lo dicho permite concluir que tenemos una política criminal de la improvisación. Al no hacer una verdadera definición de lo que pretende cobijar, las caracterizaciones y las estrategias de persecución penal se entorpecen. En cambio, nos quedamos empantanados discutiendo dónde ubicamos a cuál o tal grupo y, mientras tanto, las personas, cuya inocencia se presume, permanecen privadas de la libertad por tiempos exageradamente prolongados.

Como se expuso en este trabajo, la Ley 1908 de 2018 no redefine los criterios para punir el concierto para delinquir, sino que instituye un régimen excepcional cuya aplicación debe interpretarse de manera restrictiva y de acuerdo con criterios dogmáticos verificables.

Conflicto de interés

No se presentó conflicto de interés en el desarrollo de la presente investigación académica. Declaro que no mantengo ninguna relación financiera, profesional o personal que pudiera influir en el diseño del estudio, así como en la interpretación y publicación de los resultados obtenidos. Asimismo, manifiesto el cumplimiento de las normas éticas y de integridad científica, de conformidad con las directrices establecidas por la comunidad académica y por la presente revista.

Referencias

Callegari André, L. (2009). Control social y criminalidad organizada. En AA. VV., *Crimen organizado, tipicidad, política, investigación y proceso.* Ara Editores.

Cancelado Franco, H., y Rodríguez Ardila, V. (2023). El impacto de la delincuencia organizada transnacional en el sistema internacional contemporáneo, *Revista Científica General José María Córdova*, *21*(43), jul.-sep. Escuela Militar de Cadetes.

Cancio Meliá, M., y Silva Sánchez, J. M. (2008). *Delitos de organización*. Editorial BdeF.

Castañeda Díaz, A. (2018). *La represión penal del crimen organizado*. Ediciones Nueva Jurídica.

Congreso de la República de Colombia. *Gacetas del Congreso* Nos. 840/18, 274/18, 415/18, 280/18 y 438/18.

Congreso de la República de Colombia. *Ley 1453 de 2011*

Congreso de la República de Colombia. *Ley 1142 de 2007*

Congreso de la República de Colombia. *Ley 119 de 2017*

Congreso de la República de Colombia. *Ley 1908 de 2018*.

Congreso de la República de Colombia. *Proyecto de ley 224 de 2015*.

Consejo Superior de Política Criminal. *Concepto 11 de 2018*. https://repositorio.minjusticia.gov.co/politica-criminal/Conceptos/ConceptosCSPC/2018/11%20CSPC%20PL%20119%20de%202017%20S_Sometimiento.pdf

Consejo Superior de Política Criminal. *Concepto 036 de 2017*. https://repositorio.minjusticia.gov.co/politica-criminal/Conceptos/ConceptosCSPC/2017/36%20CSPC_PL%20%20de%202017%20S_Concepto%20Sujeción.pdf

Corte Constitucional. Sentencia C-069/20. M. P. Cristina Pardo Schlesinger. Exp. D-13.338.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. AP1881; 5 de ago. 2020, rad. 1431.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. AP2020, 15 jul. 2020, rad. 1279.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. AP1282, 3 abr. 2019, rad. 55000.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. AP251, 2 feb. 2022, rad. 60945.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. AP6195, 10 sep. 2025, rad. 70266.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. AP5922, 3 sep. 2025, rad. 70187.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. AP5958, 2 sep. 2025, rad. 70312.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. AHP2029, 28 ago. 2020, rad 57999.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. AHP2662, 2 may. 2025, rad. 68980.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. AP3739, 5 jul. 2025, rad. 66631.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. STP14657, 9 sep. 2025, rad. 147931.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. STP12666, 5 ago. 2025, rad. 147419.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. STP9285, 2 may. 2025, rad. 145040.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. AP2549, 29 ago. 2023, rad. 64506.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. AP7738, 11 dic. 2024, rad. 67794.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. AP2549, 29 ago. 2023, rad. 64506.

Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal. AP7738, 11 dic. 2024, rad. 67794.

Fiscalía General de la Nación, Resolución 2110 del 22 de mayo de 2017

Guzmán Díaz, C. A. (2020). Política criminal y libertad de expresión. Universidad de los Andes - Ibáñez Editores.

Lozano Merino, R. (2019). La Convención de Palermo sobre delincuencia transnacional organizada y las corporaciones empresariales e instituciones profesionales. En P. Ramírez Barbosa (Dir.), *Nuevas fronteras del derecho penal global*. Editorial Temis.

Ministerio de Defensa Nacional. *Directiva No. 15 de 2016*. https://derechoshumanos.gov.co/consejeria/Documents/Legislacion/Directiva-Permanente-015-2016-Mindefensa-GAO-y-GDO.pdf

Ministerio de Justicia *Rendición de cuentas 2018*. https://www.minjusticia.gov.co/ministerio/Documents/MinjusticiaRindeCuentas2020/Acuerdo%20de%20Paz/Infografia%20sobre%20la%20implementacion%20acuerdo%20de%20paz%20-%202020-1.pdf

Ministerio de Justicia. *Exposición de motivos del proyecto de ley* 198 de 2018C https://www.comisionprimerasenado.com/proyectos-de-ley-en-tramite/221-proyecto-de-ley-no-198-de-2018-senado-227-de-2018-camara-por-medio-de-la-cual-se-fortalecen-la-investigacion-y-judicializacion-de-organizaciones-criminales-y-se-adoptan-medidas-para-su-sujecion-a-la-justicia

Moore, O. (2005). Defining international terrorism. *Houston Journal of International Law*, *27*(2).

Parlamento Europeo. (2012). *Working document on organised crime. Special committee on organised crime, corruption and money laundering*. Relator Salvatore Lacolino.

Perdomo Torres, J. P., y Parra William, J. (2021). *Las organizaciones criminales, sistemas de injusto autónomo.* Universidad Externado de Colombia.

Pérez Cepeda, A. I. (2007). *La seguridad como fundamento de la deriva del derecho penal posmoderno*. Iustel.

Presidencia de la República de Colombia. *Política marco de convivencia y seguridad ciudadana*. https://osc.dnp.gov.co/politica.pdf

Ramírez Barbosa, P. A. (2009). Nuevas tendencias político-criminales en la lucha contra la criminalidad organizada. En AA. VV., *Crimen organizado, tipicidad, política, investigación y proceso.* Ara Editores.

Sanz Mulas, N. (2018). *Política criminal, presente y futuro*. Editorial Ibáñez.

Stangeland, P., Garrido Genovés, V., y Redondo Illescas, S. (2006). *Principios de criminología*. Tirant lo Blanch.

Tribunal Superior de Bogotá, Sala de Decisión Penal. Rad. 110016099069 20171206301 (0764), sentencia de 2 de julio de 2024.

Tribunal Superior de Bogotá, Sala de Decisión Penal. Rad. 110016000019 20221730600 (1112), auto de 31 de agosto de 2025.

Úbeda Portugués, J. (2009). Nuevos avances y retos en la lucha contra el terrorismo. *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*. https://reei.tirant.com/reei/article/view/4195

Zaffaroni Eugenio, R. (1996). *El crimen organizado*. Editorial Leyer.

Zúñiga Rodríguez, L. (2009). Criminalidad organizada y sistema de derecho penal. Contribución a la determinación del injusto penal de organización criminal. *Estudios de derecho penal y criminología*. Editorial Comares.

Zúñiga Rodríguez, L. (2016). El concepto de criminalidad organizada transnacional: problemas y propuestas. *Revista Nuevo Foro Penal*, *12*(86) (enero-junio), Universidad Eafit.