

ESTUDIOS

La Policía Judicial como función de investigación y su ejercicio por funcionarios no pertenecientes a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. El caso de los Agentes Forestales

IGNACIO RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ

Fiscal

RESUMEN

«Tras la Ley 10/2006, de 28 de abril, de modificación de la Ley de Montes, los agentes forestales tienen encomendadas funciones de policía judicial genérica. Para determinar cuáles son las consecuencias prácticas de esta disposición es preciso establecer claramente las condiciones y límites que permiten a funcionarios no pertenecientes a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad realizar labores de investigación criminal. En este estudio se defiende que la «policía judicial genérica» es una institución procesal penal que sirve para dotar de validez procesal a ciertos actos de investigación realizados al margen del proceso, sin alterar la condición y competencias de los cuerpos administrativos que los realizan. Éstos seguirían llevando a cabo sus funciones ordinarias de investigación administrativa, pero los actos que, en tal concepto, realizasen podrían ser incorporados al proceso penal como actos válidos de investigación criminal.

No habría, por tanto, modificación del status, dependencia y competencia de estos cuerpos, pero sí del valor de sus actos de investigación en caso de que la conducta investigada pudiera ser constitutiva de delito. Así, por ejemplo, los conocimientos especiales de los agentes forestales pueden ser utilizados para la determinación de la causas técnicas de un incendio, sin solaparse en absoluto con la investigación criminalística de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.»

ÍNDICE: PRIMERA PARTE: Tentativa de una teoría general sobre la legitimación para ejercer la función de Policía Judicial: I. *La Policía Judicial como función y el principio general de ejercicio exclusivo por miembros de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.* — II. *El ejercicio excepcional de funciones de Policía Judicial por funcionarios no integrados en las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.* — III. *Conclusiones a la Primera Parte: Reglas Generales sobre el ejercicio de la función de Policía Judicial.* SEGUNDA PARTE:

Los agentes forestales como Policía Judicial genérica: 1. *Los agentes forestales como policía administrativa: La Ley 10/2006, de 28 de abril, de modificación de la Ley de Montes.*—2. *El ejercicio de la función de Policía Judicial genérica: seguimiento por el legislador del modelo del servicio de vigilancia aduanera.*—3. *Contenido de la función investigadora.*—4. *Investigación técnica de causas de investigación criminal de la autoría en los incendios forestales.*

PRIMERA PARTE

TENTATIVA DE UNA TEORÍA GENERAL SOBRE LA LEGITIMACIÓN PARA EJERCER LA FUNCIÓN DE POLICÍA JUDICIAL

I. LA POLICÍA JUDICIAL COMO FUNCIÓN Y EL PRINCIPIO GENERAL DE EJERCICIO EXCLUSIVO POR MIEMBROS DE FUERZAS Y CUERPOS DE SEGURIDAD

1. El régimen normativo de la policía judicial. El mandato constitucional y las reservas de regulación

La llamada Policía Judicial está regulada en el artículo 126 CE, en el título III del libro II de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (arts. 282 a 298), en el título III del Libro VII de la Ley Orgánica del Poder Judicial (arts. 547 a 550), en la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, de las Policías de las Comunidades Autónomas y de las Policías Locales, y, finalmente, en el Real Decreto 769/1987, de 19 de junio, sobre regulación de la Policía Judicial.

Si examinamos la normativa reguladora siguiendo un criterio de jerarquía normativa, debemos acudir en primer lugar al artículo 126 CE, según el cual:

«La policía judicial depende de los jueces, de los tribunales y del Ministerio Fiscal en sus funciones de averiguación del delito y descubrimiento y aseguramiento del delincuente, en los términos que la Ley establezca.»

Del citado precepto cabe destacar lo siguiente:

1. No establece un modelo orgánico de Policía Judicial, es decir, no obliga a que existan unidades específicas de Policía Judicial.

2. El establecimiento de un cuerpo o de unidades policiales especializadas que tengan asumidas funciones permanentes de policía judicial queda a la decisión discrecional del legislador ordinario.

3. La única obligación que impone el artículo 126 CE consiste en que quien ejerza la función de averiguación del delito y descubrimiento y aseguramiento del delincuente ha de depender de jueces y fiscales ¹, por lo que, en tales funciones,

¹ En este sentido *vid.* ZUBIRI DE SALINAS, Fernando, «La policía judicial», en *Revista del Poder Judicial número 19, septiembre de 1990*, Madrid, Consejo General del Poder Judicial (edición electrónica), p. 3.

quedan marginados cualesquiera otros vínculos de dependencia, particularmente los orgánicos, actuando pues como policía de los jueces (y fiscales) o policía judicial.

En definitiva, el concepto constitucional de policía judicial es funcional². El mandato constitucional es claro: el legislador ordinario ha de decidir a quién corresponde investigar el delito, pero, quien quiera que cumpla con esta función ha de depender, en el ejercicio de la misma, de fiscales y jueces.

En cuanto a las normas legales, según se señaló más arriba, de esta materia se ocupan tanto la LECrim como la LOPJ y la LOFCS. Lo cierto es que el examen de esta normativa no ha de hacerse atendiendo a un criterio jerárquico, pues entre la Ley Ordinaria y la Ley Orgánica se da una relación material conforme a la cual es cierto que determinadas materias están reservadas a la Ley Orgánica (art. 81.2 CE) pero no lo es menos que las leyes orgánicas están exclusivamente reservadas a esas específicas materias (SSTC 5/1981, 160 y 161/1987, 5/1991, 142/1993, 127/1994, 212/1996 y 173/1998)³. Por lo tanto, hay que determinar previamente si la materia que tratamos goza de una especial reserva legal y, en particular, si ha de ser regulada por una Ley Orgánica.

En primer lugar, si se examina el artículo 122.1 CE se advierte que la policía judicial en cuanto función constitucional de investigación material del delito bajo las órdenes de jueces y fiscales no tiene relación con la «constitución, funcionamiento y gobierno de los juzgados y tribunales» ni afecta al estatuto jurídico de los jueces y magistrados de carrera –materias estas dos que, según aquel precepto, han de regularse en la Ley Orgánica del Poder Judicial–. Por lo tanto, la referencia que ésta hace a la Policía Judicial en el título III del libro VII no tiene un especial valor jerárquico, pues no es una materia que haya de regularse en dicho texto normativo⁴.

² «La Constitución se limita a reconocer la existencia de una función pública de investigación de los delitos y de poner a disposición tanto los sospechosos de su comisión como los instrumentos y efectos del delito y las piezas de convicción» (vid. MORENO CATENA, Víctor, «Dependencia orgánica y funcional de la policía judicial», en *Revista del Poder Judicial. Número especial VIII: seguridad ciudadana*, 1989, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, edición electrónica, p. 4). En el mismo sentido la Consulta 2/1999, de 1 de febrero, del Fiscal General del Estado, que señala que «la Constitución enuncia la tarea que incumbe a la Policía Judicial, pero no atribuye la función a ningún órgano, ni realiza la distribución material y geográfica de la materia. En rigor, tampoco predetermina si ha de constituirse como cuerpo específico o como mera función ejercitable por los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad, ni si su régimen de dependencia de Jueces y Fiscales debe ser o no funcional, por lo que deja en manos del legislador un extenso margen de configuración». De noción radicalmente funcional habla, por su parte, MARTÍNEZ PÉREZ, Roberto, *Policía Judicial y Constitución*, Aranzadi, Pamplona, 2001, p. 202.

³ Como dice (*Principios de Derecho Administrativo General I*, Iustel, Madrid, 2004, p. 247) «ha de tenerse en cuenta que la caracterización de las leyes orgánicas responde a un modelo de reserva limitativa y bidireccional, no sólo en el sentido de que las materias reservadas a Ley Orgánica sólo pueden ser reguladas por este tipo de leyes (art. 28.2 LOTC), sino también, a la inversa, en la medida en que las leyes orgánicas no pueden regular otras materias distintas de las que la Constitución española les asigna».

⁴ Estamos, nuevamente, ante una opción político legislativa que se arrastra desde 1985: la expansión –diría que poco útil, cuando no contraproducente– del ámbito de la LOPJ –que conduce a una aparente congelación de materias (v. gr. las normas procesales generales supletorias que también contiene hoy día la Ley de Enjuiciamiento Civil) que el constituyente, en principio, no creyó necesitadas de los especiales rigores de la legislación orgánica, como excepción a la regla general del principio democrático. Esto, evidentemente, no quiere decir que las normas sobre policía judicial de la LOPJ no sean Derecho vigente, sino que su posible contradicción con normas legales ordinarias ha de ser relativizada –con la paradoja de que, siendo el concepto de Ley Orgánica de carácter material, una misma materia (p. ejemplo nulidad de actuaciones o tiempo y lugar de las actuaciones judiciales) tenga una duplicidad de regulaciones legales, una ordinaria y otra orgánica–. Estamos ante lo que SANTAMARÍA PASTOR (*op. cit.*, pp. 250 y 251) llama el «ámbito eventual» de las leyes orgánicas y que comprende –según señalan las SSTC 5/1981, 76/1983, 137/1986, 160/87, 224/93 y 185/95– materias conexas «cuyo contenido desarrolle el núcleo orgánico y siempre que constituyan un complemento necesario para su mejor inteligencia». Por simples razones de seguridad jurídica, el Tribunal Constitucional admite que los preceptos de la Ley Orgánica referidos a materias conexas adquieran también carácter de Ley Orgánica.

Existe, en cambio, una reserva de Ley orgánica para el marco de funcionamiento de las distintas fuerzas y cuerpos de seguridad, estatales y autonómicos. El artículo 149.1.29.^a fija la competencia exclusiva del Estado para la «seguridad pública, sin perjuicio de la posibilidad de creación de policías por las comunidades autónomas en la forma en que se establezca en los respectivos estatutos en el marco de lo que disponga una Ley Orgánica». Del mismo modo, el artículo 104 CE, tras señalar en su apartado primero que «las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, bajo la dependencia del Gobierno, tendrán como misión proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana», obliga en su apartado segundo a que «las funciones, principios básicos de actuación y estatutos de de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad» se contengan en una Ley Orgánica.

Parece claro, en principio, que la reserva de Ley Orgánica que resulta del juego combinado de ambos preceptos se refiere al marco general de competencia y funcionamiento de los distintos cuerpos policiales estatales y autonómicos en materia de seguridad pública. Es razonable pensar que esta regulación puede afectar a las funciones de policía judicial, por ejemplo, reservando su ejercicio a determinados cuerpos o unidades o estableciendo algún criterio de coordinación entre los distintos cuerpos competentes en funciones de averiguación de delitos. Esta posibilidad no puede desconocerse a la vista del artículo 104 CE, que incluye dentro del ámbito de la Ley Orgánica sobre cuerpos y fuerzas de seguridad las «funciones» que han de cumplir y los «principios básicos de actuación» en el ejercicio de sus competencias.

Hay que advertir que el hecho de que la Ley Orgánica sobre Fuerzas y Cuerpos de Seguridad pueda afectar a la competencia y los principios atinentes a la función de averiguación de los delitos es algo, no sólo lógico, sino, hasta cierto punto, inevitable⁵ a la vista de la íntima relación existente entre la política criminal y la seguridad ciudadana. Efectivamente, no parece factible a día de hoy una diferenciación tajante entre la actividad de seguridad pública y la de policía judicial, pues la averiguación del delito y, sobre todo, del autor y de los partícipes en el mismo, tiene un alcance no sólo represivo sino también preventivo. Estos dos ámbitos se confunden irremisiblemente en la actividad policial contra la llamada criminalidad común –no organizada–. Las fuerzas policiales han de dar una respuesta coordinada a la criminalidad, como perturbación de la seguridad ciudadana, tanto desde el punto de vista preventivo como represivo.

Existe, pues, una inevitable zona común en la política de seguridad pública y la política criminal. Es más, hay que insistir en que, desde un concepto moderno de seguridad ciudadana, ésta abarca tanto la actividad preventiva como la represiva, por lo que la reacción policial ante la comisión del acto delictivo para facilitar el efectivo ejercicio del *ius puniendi* forma parte del núcleo primordial de la política de seguridad⁶. En definitiva, los mismos cuerpos administrativos –las fuerzas y cuerpos de seguridad– están llamados a ejercer las funciones de policía de seguridad y criminal, al ser ordinariamente inescindibles –en los estadios iniciales– una y otra. De ahí que la Constitución (art. 126 CE) se refiera a la dependencia respecto de los jueces y fiscales

⁵ En la medida en que como dice QUERALT «la Policía Judicial constituye una función específica dentro de las funciones de Policía general» (vid. QUERALT, Joan Josep, *Introducción a la Policía Judicial*, Barcelona, José María Bosch Editor, Barcelona, 1999, p. 13).

⁶ LLERA SUÁREZ-BÁRCENA, Emilio, «La policía judicial y la seguridad ciudadana», en *Revista del Poder Judicial* número 31, septiembre 1993, Madrid, Consejo General del Poder Judicial (edición electrónica), p. 6.

cuando la «policía» ejerce una función de investigación criminal propiamente dicha y no cuando ejerce otras funciones –las ordinarias de seguridad pública que, «bajo la dependencia del Gobierno», le reserva el artículo 104 CE–.

No obstante, fuera de este marco de reparto y coordinación orgánica, no hay motivo para pensar que la Ley Orgánica de desarrollo del artículo 149.1.29.^a haya de contener una regulación de la *función* de policía judicial. Es más, en el sentido constitucional de actividad de averiguación del delito que le otorga el artículo 126 CE parece que el constituyente reserva la regulación del ejercicio de estas funciones a la legislación procesal penal.

Por tanto, habríamos de distinguir dos aspectos:

1. La distribución de competencias y los criterios de coordinación entre las fuerzas y cuerpos de seguridad en materia de policía judicial, cuya regulación debería comprenderse en el seno de la LOFYCS.

2. La actividad de policía judicial propiamente dicha –acción tendente a la averiguación del delito y del delincuente– que se ha de regular en las normas procesales penales, pues, por mandato del constituyente, esta actividad ha de realizarse siempre bajo la dependencia de los órganos de la justicia penal –haya o no procedimiento judicial abierto–: Ministerio Fiscal y tribunales penales.

2. Problemas de delimitación subjetiva de la policía judicial

En principio, hay que hacerse dos preguntas distintas. Por un lado ¿a quiénes corresponden las funciones de policía judicial? Por otro ¿cuál es el contenido y la relevancia procesal de la función de policía judicial? Una y otra están íntimamente relacionadas, llevando la primera a una delimitación subjetiva y la segunda a una delimitación objetiva de la policía judicial. Una respuesta excesivamente rígida a la primera pregunta comporta el riesgo de problemas prácticos de difícil resolución, tal y como vamos a ver a continuación.

Tanto la LOPJ como la LOFYCS establecen algunos criterios para responder a la primera pregunta:

1. Las funciones de policía judicial corresponden a todos los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, lo que comprende las policías estatales, las de las comunidades autónomas y las locales (art. 547 LOPJ).

2. No obstante lo anterior, han de existir unidades especializadas en materia de policía judicial, llamadas a realizar estas funciones con carácter permanente y exclusivo, sin que la Administración orgánicamente competente pueda atribuirle otras –como garantía para evitar que su actuación como policía judicial pueda verse entorpecida indirectamente por el ejecutivo, pues aunque éste respete aparentemente la dependencia formal respecto de jueces y fiscales, puede obstaculizarla indirectamente, por ejemplo con cargas de trabajo ajenas a esta labor–.

3. Aparentemente –aunque, como veremos, esto no es así– los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad que no formen parte de las unidades especiales de policía judicial sólo podrían ejercer estas funciones cuando fueran requeridos para ello por la autoridad judicial o fiscal, esto es, cuando recibieran órdenes al efecto de

jueces y fiscales, estando, por tanto, obligados a cumplirlas. No obstante lo anterior, las actuaciones que hicieran por requerimiento de las autoridades penales deberían encontrarse dentro del ámbito de su respectiva competencia.

4. Sólo los miembros de unidades especializadas de policía judicial podrían, según este esquema, realizar actuaciones de averiguación del delito sin haber sido requeridas para ello, por jueces o fiscales, poniéndolo en inmediato conocimiento de éstos.

Por tanto, a la luz de este marco normativo, podríamos concluir –con carácter provisional, pues, como veremos, esta aparente solución ni es funcional ni se corresponde con la práctica– lo siguiente:

1. Sólo podrían ejercer las funciones de policía judicial los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. Así lo dicen expresamente el artículo 547 LOPJ y el artículo 11.1.g) de la LOFYCS. Sólo el artículo 1 del Real Decreto de Policía Judicial 769/1987 aclara que esta atribución se entiende sin perjuicio «de lo dispuesto en el artículo 283 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal».

2. Las unidades de las distintas fuerzas y cuerpos de seguridad que no estén especializadas en materia de policía judicial sólo podrían ejercer esta función: 1) por requerimiento expreso de jueces y fiscales y 2) dentro del ámbito de su respectiva competencia. Así lo dispone el artículo 547 LOPJ cuando señala que esta función se realizará «cuando fueren requeridos para prestarla» y «dentro del ámbito de su respectiva competencia», y en el artículo 11.4 LOFYCS –si bien, este último parece establecer la competencia y el requerimiento de jueces y fiscales como alternativos y no cumulativos, lo que, como después veremos, resulta más funcional y es la verdadera solución práctica–.

3. Las unidades especializadas de policía judicial sólo pueden dedicarse al ejercicio de esta función (como dispone el art. 549.2 LOPJ), salvo que las circunstancias requieran que presten su colaboración en «misiones de prevención de la delincuencia» (art. 33 LOFYCS), sin que sus miembros puedan ser removidos o apartados de una investigación concreta hasta que finalice la misma o el procedimiento judicial que la haya originado salvo decisión o autorización de la autoridad judicial o fiscal (art. 34.1 LOFYCS y art. 550.2 LOPJ), y son estas unidades las únicas que pueden ejercer la función de policía judicial de forma permanente (art. 30.1 LOFYCS) y específica (art. 549 LOPJ).

En principio, el esbozado parece un marco sencillo de distribución de competencias, pero lo cierto es que se ve desbordado por la realidad, donde es prácticamente imposible deslindar la seguridad pública –y otros ámbitos de competencia de la Administración– de ciertos aspectos de la investigación de los delitos, lo que debe llevar a una solución más matizada. En gran cantidad de supuestos, seguridad pública e investigación del delito no pueden deslindarse en la fase inicial de investigación policial. Lo esencial es, por tanto, determinar los actos comunes a la acción de seguridad pública y a la averiguación del delito, como actos que pueden ser realizados por todos los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en el ejercicio ordinario de su misión constitucional de aquellos otros que verdaderamente requieren de una unidad especializada en investigación criminal.

3. Una visión funcional asumible: delimitación objetiva de actos de investigación criminal en función de la regulación procesal

La Ley de Enjuiciamiento Criminal, en los artículos 282 y siguientes, para el sumario y con carácter supletorio general formal, y los artículos 769 y siguientes, para el procedimiento abreviado y con carácter supletorio funcional, viene a concretar la genérica referencia constitucional a la policía judicial como función «de averiguación del delito y de descubrimiento y aseguramiento del delincuente». Según la Ley Procesal Penal, la función de policía judicial comprende los siguientes extremos:

1. Averiguación de los delitos públicos, lo que, evidentemente, comprende la práctica de «las diligencias necesarias para comprobarlos y descubrir a los delincuentes». En los delitos semipúblicos y privados, su actuación ha de practicarse si se les requiere al efecto (se entiende que por los perjudicados y ofendidos), salvo en supuestos de delito contra la propiedad intelectual o industrial (art. 282, *in fine*, añadido por la Ley 38/2002, de 24 de octubre, aunque hay que advertir que tras la Ley Orgánica 15/2003 estas infracciones son perseguibles de oficio) y en las faltas (art. 639.II) en las que deberán practicar las diligencias de prevención y aseguramiento. Esta genérica referencia comprende una amplia panoplia de actuaciones, donde habría que distinguir: a) aquellas diligencias que, siendo conducentes a la averiguación de los hechos pueden realizar sin mediación de la autoridad judicial, y b) aquellas otras que, por afectar a derechos fundamentales, están sujetas a control y decisión judicial, conforme al régimen de la Ley de Enjuiciamiento Criminal (v. gr. entradas y registros o intervenciones telefónicas).

2. Recoger todos los efectos, instrumentos o pruebas del delito de cuya desaparición hubiere peligro, poniéndolos a disposición de la autoridad judicial. Quiere esto decir que pueden practicar, como diligencia policial y sin valor de prueba preconstituida, las inspecciones oculares pertinentes con recogida y conservación de efectos, huellas y vestigios del delito (arts. 326, 334, 335 LECrim). Así lo dispone igualmente el artículo 770.2.ª LECrim para el procedimiento abreviado.

3. Actuar bajo identidad supuesta en investigaciones relacionadas con la criminalidad organizada, con la correspondiente autorización conforme al artículo 282.bis, y realizar entregas vigiladas conforme al artículo 263.bis.

4. Practicar las diligencias que les encargue el Ministerio Fiscal y los jueces y tribunales en el curso de la investigación (arts. 287, 773.2 y 777 LECrim).

5. Recoger todas las diligencias que practiquen en un documento escrito denominado «atestado», al que ha de acompañarse informe de las detenciones anteriores y las requisitorias que consten en las bases de datos policiales, y que tiene valor de denuncia (art. 297 LECrim). El atestado habrá de contener las fotografías o cualesquiera otros soportes magnéticos o de reproducción de la imagen a que se refiere la regla segunda del artículo 770 para el procedimiento abreviado.

6. Informar de derechos a los ofendidos y perjudicados por el delito (art. 771.1 LECrim, para el procedimiento abreviado).

7. Informar de sus derechos al imputado detenido (art. 520.2 LECrim) y no detenido (art. 771.2 LECrim).

8. Requerir la presencia de personal facultativo que preste auxilio al ofendido (art. 770.1.ª).

9. En casos de urgencia, trasladar el cadáver que se encuentre en la vía pública, la vía férrea u otro lugar de tránsito para el restablecimiento del servicio.

10. Realizar las gestiones pertinentes para la identificación de testigos (art. 770.5.^a) y las averiguaciones de domicilio de quiénes hayan de ser citados (art. 762.3.^a)

11. Intervenir el vehículo y retener el permiso de conducir en los casos en que resulte procedente (art. 770. 6.^a).

12. Realizar citaciones de imputados, testigos y aseguradoras ante el Juzgado de Guardia en el procedimiento para el enjuiciamiento rápido (art. 796.3.^a, 4.^a y 5.^a).

13. Remitir por sí misma las sustancias aprehendidas al Instituto de Toxicología, Instituto de Medicina Legal o laboratorio competente en el artículo 796.6.^a.

14. En caso de urgencia, requerir la presencia de perito para la tasación de un bien (art. 796.8.^a) o del médico forense, cuando la persona que haya de ser reconocida no pueda desplazarse ante el Juzgado de Guardia.

15. Realizar análisis periciales cuando no puedan remitirse dentro de plazo los realizados por el Instituto de Toxicología, Instituto de Medicina Legal o laboratorio, según señala la regla sexta del artículo 796.

Este amplio elenco de actuaciones puede sistematizarse, distinguiendo:

1. Actos de investigación

Dentro de estos habría que distinguir entre a) los actos ordinarios de investigación –v. gr. tomas de declaración o inspecciones oculares–, y b) los actos de policía judicial científica, como tomas de muestras biológicas o, incluso, análisis periciales, c) los actos complejos de investigación – actuación como agentes encubiertos, entregas vigiladas y, en general, operaciones coordinadas contra la delincuencia organizada–. Todos los actos de investigación habrían de recogerse en el atestado o en diligencias ampliatorias del mismo en los términos fijados por la ley.

2. Actos de aseguramiento

Comprendería la recogida y custodia de efectos, huellas y vestigios del delito, llamados a ser piezas de convicción del correspondiente proceso penal. En este punto figura también la detención preventiva para asegurar la puesta a disposición judicial del imputado con la correspondiente información de derechos.

3. Actos de prevención

Como requerir la presencia de médico o personal facultativo para que asista al ofendido, la inmovilización del vehículo y retención del permiso cuando tenga fin preventivo y no asegurativo, la propia detención, cuando pretende impedir la comisión o continuación del delito...

4. *Actos procesales encomendados con fines de aceleración del procedimiento penal*

Así, las citaciones ante el Juzgado de Guardia, la remisión de sustancias a laboratorios oficiales, el llamamiento a perito y a médico forense por razones de urgencia, la información de derechos a perjudicados y ofendidos.

Salvando estos últimos, que tienen carácter meramente accesorio o conexo a los verdaderamente sustantivos previstos en los tres primeros apartados, de este elenco de actos se ha de distinguir entre aquellos que pueden realizar cualesquiera miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad de aquellos otros que sólo pueden realizar miembros de unidades orgánicas de policía judicial:

1. Los que hemos denominado «actos de investigación complejos», que comprenden las actuaciones de agentes encubiertos y entregas vigiladas, parece razonable entender que quedan reservados a miembros de unidades orgánicas de policía judicial. Así se desprende del artículo 263.bis LECrim, que sólo prevé que autoricen este tipo de investigaciones bajo identidad supuesta jueces, fiscales o jefes –o mandos superiores de los mismos– de *unidades orgánicas de policía judicial centrales o de ámbito provincial* dando cuenta inmediata al Ministerio Fiscal o al juez de instrucción, según los casos. Este principio debe trasladarse al agente encubierto, pues si la actuación del juez o el fiscal debe limitarse a «autorizar» la actuación bajo identidad supuesta, parece razonable que la iniciativa para igualmente de jefes –o mandos superiores– de unidades orgánicas de policía judicial, máxime cuando se trata siempre de investigaciones relacionadas con la criminalidad organizada.

2. En cambio, los actos inmediatos de prevención y aseguramiento podrían ser realizados por cualquier fuerza o cuerpo de seguridad. El artículo 4 del Real Decreto 769/1987 así lo dispone, pues señala que «todos los componentes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, cualquiera que sea su naturaleza y dependencia, practicarán, por su propia iniciativa y según sus respectivas atribuciones, las primeras diligencias de prevención y aseguramiento así que tengan noticia de la perpetración del hecho presuntamente delictivo, y la ocupación y custodia de los objetos que procedieren del delito o estuvieran relacionados con su ejecución».

3. Los actos de policía judicial científica son, por esencia, actos que requieren conocimientos especializados en criminalística, por lo que sólo podrían ser realizados por miembros de unidades especializadas en policía judicial.

El problema queda, pues, circunscrito a los actos de investigación que hemos calificado de ordinarios, que pasamos a examinar a continuación.

4. La competencia en seguridad ciudadana como título habilitante general para la realización de actos ordinarios de investigación criminal por todas las unidades de las Fuerzas y Cuerpos de seguridad

Señalamos que, en principio, la actividad de policía judicial sólo puede ser ejercitada por unidades de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad no especializadas en la ma-

teria a requerimiento de la autoridad judicial o fiscal y dentro del ámbito de su respectiva competencia. No obstante, hemos visto que han de distinguirse, por un lado, los actos de investigación complejos –entregas vigiladas y actuaciones bajo identidad supuesta– y de policía judicial científica –que sólo pueden ser realizados por miembros de verdaderas unidades de policía judicial– de, por otro lado, los actos iniciales de prevención y aseguramiento, que dentro de sus atribuciones pueden ser realizados, por propia iniciativa, por cualesquiera miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad conforme al artículo 4 del RDPJ.

En principio, pues, los actos restantes –que hemos calificado como ordinarios de investigación– habrían de quedar bajo el régimen legal inicial –de modo que sólo podrían ser realizados por miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad por requerimiento expreso de juez o fiscal y dentro del ámbito de su competencia–.

Ahora bien, existen múltiples ámbitos donde una actuación policial puede tener su base legitimadora en un título habilitante distinto a la averiguación del delito, que, sin embargo, acaba concurriendo con la investigación de un hecho criminal. En estos casos, los actos realizados al amparo del citado título habilitante pasan a ser también actos de investigación criminal, planteándose, así, el problema de la validez procesal de los mismos –al realizarse al margen de la autoridad judicial competente–.

Como ejemplo expresivo puede citarse la función control de la seguridad de tráfico. En este ámbito, la Administración goza de un poder de vigilancia que materializa en un poder sancionador. Esta función de vigilancia del cumplimiento de los parámetros de seguridad fijados para la circulación viaria se ejerce por la Administración por medio de fuerzas policiales –que quedan legitimadas para realizar controles de alcoholemia, inmovilizaciones de vehículos...–. En estos casos, la concurrencia de sanciones administrativas y penales puede determinar que un acto originariamente destinado a la comprobación de un ilícito administrativo se convierta en acto de comprobación de un ilícito penal, como ocurre en el expresivo ejemplo del control de alcoholemia.

En el caso referido del control del tráfico viario no es razonable que las unidades especializadas de policía judicial intervengan, pues la verdadera unidad especializada para realizar, con garantías de validez y fiabilidad, estos actos de comprobación es precisamente el correspondiente equipo de tráfico del cuerpo policial competente. En definitiva, parece razonable que en este ámbito de competencia se permita actuar al cuerpo policial competente *ratione materiae* como genuina policía judicial, con plena validez procesal de los actos de investigación realizados, formando ellos mismos el correspondiente atestado, salvo que se precise la realización de actos de investigación complejos o de policía judicial científica.

Esta solución, que parece reservada a un título habilitante específico, tiene, no obstante, una cierta vocación de generalidad en la investigación de delitos comunes, si se observa el título competencial atribuido a las Fuerzas y Cuerpos policiales estatales en materia de seguridad ciudadana y prevención de delitos en las letras e) y f) del artículo 11 de la LOFYCS, conforme al artículo 104 CE. La «seguridad ciudadana» aparece así como un «título habilitante general» para que todas las unidades de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad puedan actuar contra la criminalidad ordinaria. Como hemos dicho, en estas manifestaciones cotidianas de criminalidad, la investigación del delito queda indisolublemente unida al res-

tablecimiento o mantenimiento de la seguridad pública y la prevención de inmediatos actos ilícitos, por lo que la fuerza policial competente por razón del territorio está llamada a actuar como policía judicial *natural*. De este modo, con rápidos actos ordinarios de investigación, podrá formar el correspondiente atestado –salvo, insisto, que se requiera una especial labor de investigación criminalística, en cuyo caso sería preciso que la realizase el cuerpo policial especializado para ello–.

En definitiva, para la lucha contra la criminalidad ordinaria, la sociedad demanda una rápida reacción de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad encargadas del mantenimiento del orden público, por lo que puede entenderse que esta clase de acción de policía judicial es parte del núcleo básico de la actividad de seguridad ciudadana.

Conforme a lo que se acaba de exponer, se ha dicho con razón que, para este tipo de criminalidad ordinaria, la actividad de policía judicial se traduce en una suerte de «policía criminal reactiva» en el marco de la seguridad ciudadana⁷. Es, evidentemente, esta competencia constitucionalmente atribuida a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad la que justifica que, a través del artículo 11 LOFYS y otras normas de cobertura como los Estatutos de autonomía, el artículo 4 del RDPJ atribuya a «todos los componentes de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, cualquiera que sea su naturaleza y dependencia» la función de practicar «por su propia iniciativa y según sus respectivas atribuciones, las primeras diligencias de prevención y aseguramiento, así que tengan noticia de la perpetración del hecho presuntamente delictivo, y la ocupación o custodia de los objetos que provinieren del delito o estuvieren relacionados con su ejecución».

De ahí que sea más razonable el tenor del artículo 11 LOFYCS que el contenido del artículo 547 LOPJ. Mientras que éste parece referirse a la competencia y el requerimiento expreso de jueces y fiscales como requisitos cumulativos para que un cuerpo policial no especializado actúe como policía judicial, el primero –que, según vimos, parece llamado a establecer el marco distributivo general de las competencias de los distintos cuerpos– aclara que la investigación del delito puede realizarse por cualquier cuerpo o fuerza policial estatal [art. 11.1.g)] siempre que el hecho ilícito esté dentro de su ámbito de competencia (art. 11.2, en relación con la distribución territorial de guardia civil y policía nacional), salvo orden al efecto de juez o fiscal.

Por tanto, para que los actos de investigación ordinarios –con el contenido antes citado– puedan ser realizados por unidades de cuerpos policiales no especializados, será preciso que estén dentro del ámbito de su competencia o reciban orden al efecto de jueces o fiscales. El aparente requisito de que se trate de un cuerpo estatal queda subsumido por el general de que esté dentro de sus competencias o atribuciones, ya que, en esta materia, han de ser tenidas en cuenta otras disposiciones como los Estatutos de autonomía. Por tanto, si la actuación de una policía autonómica o local está dentro de su ámbito de competencia, sus actos ordinarios de investigación tendrán plena validez como realizados en funciones de policía judicial.

⁷ LLERA SUÁREZ-BÁRCENA, Emilio, «La policía judicial y la seguridad ciudadana», en *Revista del Poder Judicial* número 31, septiembre 1993, Madrid, Consejo General del Poder Judicial (edición electrónica), p. 8.

II. EL EJERCICIO EXCEPCIONAL DE FUNCIONES DE POLICÍA JUDICIAL POR FUNCIONARIOS NO INTEGRADOS EN LAS FUERZAS Y CUERPOS DE SEGURIDAD

1. La validez procesal de actos de investigación criminal realizados por funcionarios no pertenecientes a fuerzas y cuerpos de seguridad. Valor del artículo 283 LECrim y otras normas sobre «policía judicial genérica»

1. *Actividad investigadora de la Administración y proceso penal*

Se observó con anterioridad que ciertas funciones de vigilancia y control administrativo pueden encomendarse a unidades de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. En estos casos, concurre tanto un título habilitante específico –adicional al de seguridad ciudadana– como la condición por quien lo ejerce del carácter de verdadero miembro de las fuerzas y cuerpos de seguridad, por lo que es indudable que los funcionarios actuantes pueden obrar como policía tanto administrativa como criminal (caso mencionado de la seguridad del tráfico).

No obstante, en numerosos ámbitos, las Administraciones Públicas tienen conferidos poderes de fiscalización de la actividad de los particulares que ejercen mediante cuerpos funcionariales que no son «fuerzas y cuerpos de seguridad» propiamente dichos. Normalmente estamos ante casos en los que las normas jurídicas determinan por sí mismas la esfera de conducta lícita del particular, de modo que la Administración no precisa concretar ésta mediante una técnica propia de incidencia en la actividad del administrado (como la imposición de una obligación de comportamiento a través de un acto administrativo de intimación). De este modo, las propias normas configuradoras de los deberes del particular confieren a la Administración un poder de supervisión de la conducta de aquél. Esto da lugar a verdaderas facultades de fiscalización que se materializan en actos de investigación. Éste es el caso típico de los servicios de inspección (laboral, tributaria, aduanera...).

Si, en el ejercicio de estos poderes fiscalizadores, la Administración constata el incumplimiento de los deberes impuestos pondrá normalmente en marcha los mecanismos estatales de represión. Se abren entonces dos alternativas: que la conducta haya de ser sancionada por la propia Administración o que, tratándose de un ilícito penal, ésta haya de proceder a denunciar el hecho punible (arts. 259 y 262 LECrim). En este último caso, determinadas normas administrativas han pretendido conferir a la Administración de una especial cualidad para ejercitar este deber general, de modo que ha podido hablarse de auténticas denuncias cualificadas ante el órgano judicial represivo⁸. Pues bien, algo sustancialmente igual puede observarse en el artículo 283

⁸ En referencia al artículo 40.1 de la Ley de Caza *vid.* GARCÍA DE ENTERRÍA Y CARANDE, Eduardo y FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás-Ramón, *Curso de Derecho Administrativo II*, Civitas, Madrid, 2004, p. 133.

de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que otorga la consideración de policía judicial a ciertos cuerpos administrativos.

2. *Actos fiscalizadores de funcionarios administrativos a los que una ley otorga significación procesal como realizados en funciones de policía judicial o investigación criminal. Límites y requisitos*

En el artículo 283 LECrim⁹ hemos de hacer una distinción esencial entre la cualidad de policía judicial que se otorga a las «autoridades administrativas encargadas de la seguridad pública y de la persecución de todos los delitos y de algunos especiales», lo que abarca también la referencia singularizada a la «Guardia Civil o cualquier otra fuerza destinada a la persecución de los malhechores», de la realizada a otros cuerpos administrativos que no tienen encomendada esta función de policía general o de seguridad (preventiva y represiva según señalamos anteriormente), como los «guardas de montes, campos o sembrados», los «funcionarios del Cuerpo especial de prisiones» o el «personal dependiente de la jefatura Central de Tráfico encargado de la investigación técnica de los accidentes» (policías administrativas especiales). Era ya entonces evidente que, a diferencia de los cuerpos encargados de la policía general, los cuerpos de policía especial sólo ejercían funciones investigadoras de hechos criminales en el ámbito específico de sus atribuciones.

Esta distinción –impuesta por el sentido común desde un primer momento– ha adquirido un rango jurídico especial con la Constitución de 1978, pues, como hemos visto, en la Carta Magna se hace una reserva de la actividad de seguridad ciudadana a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad. A su vez, hemos visto también que la inevitable zona común entre política criminal y política de seguridad ciudadana ha llevado a que los actos normales de policía judicial (que hemos denominado de investigación ordinaria, además de los generales de prevención y aseguramiento) sean encomendados con carácter general a los miembros de las Fuerzas y cuerpos de Seguridad (LOPJ, LOFYCS, RDPJ), de modo que sólo los actos de investigación especial y policía científica quedan reservados a unidades especializadas de policía judicial.

Por tanto, y según este ordenamiento de la función de policía judicial como competencia autónoma de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad bajo dependencia de los órganos de la Justicia penal, ningún cuerpo administrativo situado extramuros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad podría, en principio, ejercer labores investigadoras de hechos delictivos con significación procesal. Por tanto, las Administraciones Públicas no podrían intervenir en la investigación de los delitos a través cuerpos administrativos de policía administrativa especial (minas, aguas, montes, aduanas...).

Ahora bien, cosa distinta es que determinados poderes de vigilancia y fiscalización conferidos a la Administración en el marco de una de estas actividades de policía especial puedan coincidir sustancialmente (por ejemplo, por la necesidad de investigar un hecho que pudiera ser infracción administrativa y acabe resultando delito) con

⁹ Estamos ante una nueva imposición de la debilidad presupuestaria del Estado liberal decimonónico en España, que tantas consecuencias arrastra hasta nuestros días. Con razón dice QUERALT que el artículo 283 LECrim es «hijo de la falta de adecuadas asignaciones presupuestarias», motivo que llevó a que «una serie de autoridades no policiales y funcionarios privados (arts. 283.3.º, 5.º y 6.º LECrim) se convirtieran por ministerio de la Ley en agentes de policía judicial» (vid. QUERAL, J. J., *op. cit.*, p. 14).

actos propios de la investigación criminal. En tales casos, el legislador podría revestir a estos actos investigadores –en cuanto realizados por cuerpos reconocidamente cualificados y especializados, en realidad los verdaderos cuerpos especialistas en la materia– de validez o significación procesal como realizados en funciones de policía judicial, de modo que pudieran surtir efecto en el procedimiento criminal. Para que esto fuese posible, así habría de establecerse expresamente por una norma con rango de Ley (que, en rigor, sería una norma procesal penal, pues determina el valor de dichos actos en el procedimiento criminal), tal y como hizo el legislador de 1882 con el artículo 283.

No obstante, el legislador habría de restringir esta facultad a actos concretos, sin que pudiera conferir una facultad general de investigación criminal que contrariaría el régimen normativo establecido en los artículos 104 y 126 CE y en la LOPJ y LOFYCS. Por tanto, la cláusula legal –cualquiera que fuese el tecnicismo que adoptase– sólo podría conferir tal valor a los actos fiscalizadores para los que ya estuviese legitimada la Administración; nunca, pues, podría atribuir funciones investigadoras del delito propiamente dichas, que, como hemos visto, se reservan a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en la LOPJ y LOFYCS.

En definitiva, en los casos en que la ley les atribuyera funciones de policía judicial, los funcionarios administrativos pertenecientes a estos cuerpos en nada modificarían su *status* ni su ámbito de competencia, pero los actos fiscalizadores que realizasen conforme a su normativa reguladora podrían ser llevados al proceso penal como actos investigadores con significación procesal en tanto que realizados en funciones de policía judicial.

3. *El presupuesto subjetivo: condición de agente de la autoridad*

Continuando con lo expuesto, entre el punto de partida –la competencia administrativa de fiscalización– y de llegada –la atribución por ley de cualidad procesal penal a dichos actos fiscalizadores como realizados en función de policía judicial– debe existir, al menos, un paso intermedio. No hemos de olvidar que los actos que cobran esta cualificación son los de investigación, es decir, las actuaciones materiales realizadas por personal especializado para la obtención de información relevante. No comprende, en cambio, procedimientos formales generadores de actos administrativos –pues esto sería tanto como permitir que la Administración instruyese un procedimiento penal–, sino exclusivamente actos materiales de investigación (recogida de efectos, datos, vestigios...). Por tanto, es necesario que la Administración actúe pero que actúe materialmente (en concreto, que investigue), o lo que es lo mismo: se necesita de un acto material de investigación imputable, no a la persona concreta que lo realiza, sino a la propia Administración.

Pues bien, para que esto sea posible los funcionarios actuantes han de estar dotados del carácter de agentes de la autoridad, de modo que a través de ellos sea la propia autoridad administrativa competente la que esté ejerciendo materialmente su competencia –para el ejercicio de actividades coercitivas o investigadoras–.

En este sentido, los miembros de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad –que son *agentes de la autoridad* según señala la Ley Orgánica de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad– actúan en nombre de autoridad competente en materia de seguridad, – que, como señalan el artículo 2 y la disposición adicional de la Ley Orgánica de Seguridad

Ciudadana, son el Ministro del Interior, los titulares de órganos superiores y órganos directivos del Ministerio del Interior a los que se atribuya tal carácter, los Gobernadores Civiles [actuales subdelegados del Gobierno, conforme a la LOFAGE], los Delegados del Gobierno en Ceuta y Melilla, los Delegados del Gobierno en ámbitos territoriales menores que la provincia, las autoridades locales en los términos de su regulación específica y las correspondientes autoridades de las Comunidades Autónomas con competencias para protección de personas y bienes y para el mantenimiento de la seguridad ciudadana)–.

Asimismo, existen agentes dependientes de autoridades competentes en otras materias distintas a la seguridad, que, por tanto, no ejercen una policía de seguridad, pero pueden ejercer una policía especial, con limitación de su actividad a los actos coercitivos o fiscalizadores propios de la materia. Así se desprende del propio artículo 4 de la Ley Orgánica de Seguridad Ciudadana, que –bajo la rúbrica «policías especiales»– señala que «en las materias sujetas a potestades administrativas de policía especial no atribuidas expresamente a los órganos dependientes del Ministerio del Interior, éstos sólo podrán intervenir en la medida necesaria para asegurar la consecución de las finalidades previstas en el apartado 2 del artículo 1 (asegurar la convivencia ciudadana, la utilización de la violencia y la utilización pacífica de las vías y espacios públicos, así como la de prevenir la comisión de delitos y faltas).

En definitiva, los miembros de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, como agentes de la autoridad competente en materia de seguridad, pueden realizar toda clase de actos de investigación ordinaria, prevención y aseguramiento –pues así se lo permite la normativa reguladora de la función de policía judicial por su especial relación con la actividad de seguridad ciudadana–. En cambio, cualesquiera otros funcionarios de cuerpos administrativos –aunque tengan reconocido el carácter de agentes de la autoridad– sólo pueden realizar los actos de fiscalización permitidos por su normativa reguladora especial, con independencia de que una norma procesal penal otorgue excepcionalmente a tales actos la cualidad de realizados en funciones de policía judicial.

No obstante, si el poder de fiscalización especial se ejerce por miembros de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, las facultades de investigación de los actuantes quedarán ampliadas a todo tipo de actos de investigación ordinaria, prevención y aseguramiento (así se desprende del apartado 1 del citado artículo 4 LOFYCS, conforme al cual pueden ejercerse policías especiales con dependencia del Ministerio del Interior). Como hemos visto es el caso de la policía de seguridad vial, desde que ha pasado a ser ejercida por funcionarios de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y se realiza bajo dependencia de autoridad competente en materia de seguridad.

4. Comprensión exclusiva de actos materiales de investigación, sin ampliación de las facultades de compulsión personal

Hay que notar, además, que la cualificación procesal se refiere siempre a actos de investigación (fiscalizadores) y de aseguramiento (por ejemplo de bienes, huellas o vestigios del delito, información procesalmente relevante...), no de coacción o compulsión personal. En este sentido, hay que recordar que –siguiendo a García de Enterría y Tomás-Ramón Fernández¹⁰– el ejercicio por la Administración de la com-

¹⁰ *Curso de Derecho Administrativo I*, Civitas, Madrid, 2004, pp. 795 a 805.

pulsión personal tiene diverso alcance según que tenga o no como fin la ejecución de un acto administrativo previo. Sólo el primer caso –que no es, evidentemente el que nos ocupa– tiene el ejercicio de la coacción directa en amparo en el artículo 100 LRJ-PAC, interpretado coherentemente con el artículo 93.1 del mismo texto legal. En los demás supuestos, la compulsión personal queda relegada a la aplicación de los principios jurídicos generales, conforme a los cuales la Administración podrá utilizar aquélla en tres casos: autodefensa (con los requisitos del art. 20.4.º CP), situaciones de estado de necesidad (art. 20.5.º CP) y mantenimiento de la seguridad ciudadana. Como quiera que, para este último supuesto, sólo puede servirse (art. 104 CE) de miembros de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, no podrá utilizarse ilegítimamente la consideración «genérica» como policía judicial de otros cuerpos administrativos para restringir la libertad ciudadana mediante el ejercicio de la coacción física directa o, en general, para atribuirles las facultades de limitación propias de los agentes de la autoridad competente en materia de seguridad.

Por tanto, el ejercicio –no ejecutivo de acto administrativo previo– de la coacción sobre las personas en el ámbito de las policías especiales se rige por las normas generales (así, los funcionarios del cuerpo administrativo sólo podrán detener en los mismos casos de los particulares). En cambio, los funcionarios de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad podrán utilizar los medios de compulsión personal que les atribuye la LOSC –v. gr. cacheos, identificación, requisas– y la LECrim –v. gr. detención cualificada– en los casos y con los requisitos previstos en estas normas.

5. *Tres consideraciones adicionales*

Finalmente, me interesa proyectar las ideas esbozadas en los apartados anteriores sobre tres casos concretos y controvertidos:

1. No podrán realizar ninguna función de policía judicial los funcionarios que, aun encargados de realizar una función estrictamente investigadora, carezcan de la condición de agentes de la autoridad, como es el caso de los «agentes» de los servicios secretos¹¹. El artículo 5.4 de la Ley 11/2002, de 6 de mayo, reguladora del Centro Nacional de Inteligencia, señala que «los miembros del Centro Nacional de Inteligencia no tendrán la consideración de agentes de la autoridad[...]». La exclusión de la condición quizá se deba a la propia naturaleza de los servicios secretos, que son, fundamentalmente, entidades encargadas de obtener y elaborar información fiable, no para que surta efectos jurídicos externos sino para garantizar la seguridad del Estado, para lo que se nutren precisamente de agentes que están al margen de los cauces oficiales de investigación policial.

2. No son policía judicial los miembros de la seguridad privada, pues no están legitimados para realizar actos de investigación¹², según se desprende de la Ley 23/1992,

¹¹ En contra, en cambio, MARTÍNEZ PÉREZ, R. (*op. cit.* p. 289).

¹² Como puede verse en el artículo 5 de la Ley de Seguridad Privada, las funciones de las empresas que se dedican a esta actividad se refieren fundamentalmente a la custodia y protección de bienes y personas, sin capacidad investigadora de ilícitos. Para el ejercicio de estas actividades, el personal de seguridad privada ha de obtener la correspondiente habilitación del Ministerio del Interior, tal y como se establece en el artículo 10 de la Ley. Los vigilantes de seguridad, en el ejercicio de sus funciones de protección, pueden –en realidad, como cualquier particular– evitar la comisión de ilícitos en relación al objeto de protección, pero han de poner inmediatamente a los delincuentes, los instrumentos y efectos del delito a disposición de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, estándoles

de 30 de julio, de Seguridad Privada. La única excepción sería la figura del detective privado, que, conforme al artículo 19 de la citada Ley, puede obtener y aportar información sobre conductas o hechos privados –y, por tanto, no delictivos– pero también puede proceder a la investigación de «delitos perseguibles sólo a instancia de parte». Les queda, en cualquier caso, vedada la investigación de los «delitos perseguibles de oficio, debiendo denunciar inmediatamente a la autoridad competente cualquier hecho de esta naturaleza que llegara a su conocimiento y poniendo a su disposición toda la información y los instrumentos que pudieran haber obtenido». El incumplimiento de esta disposición está previsto como infracción grave en la letra *h*), del artículo 23.2 de la Ley. El ámbito de investigación privada, en función del singular régimen de persecución de determinadas infracciones, queda, pues, restringido a los artículos 161.2, 191, 201, 228, 267.II, 287, 296 y 639.III en relación a los artículos 620, 621 y 624 del Código Penal –a pesar de que en la LSP se hable sólo de «delitos»–. Esto es coherente con lo dispuesto en el artículo 282.*bis* LECrim, que, como hemos visto, señala que la policía judicial tiene como función la investigación de los delitos *públicos*¹³.

3. Los propios Juzgados y Tribunales y las Fiscalías pueden servirse para ejecutar sus propios actos de agentes–actuando, así, como agentes de la autoridad judicial–, que no son «policía judicial» en el sentido constitucional de la expresión –esto es, a los fines de investigación criminal–. Así, los miembros del Cuerpo de Auxilio Judicial –que fueron llamados significativamente agentes judiciales hasta la entrada en vigor de la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre– tienen señalada como misión, en el artículo 478.*b*) de la LOPJ, «*como agente de la autoridad, proceder a la ejecución de embargos, lanzamientos y demás actos cuya naturaleza lo requiera, con el carácter y representación que le atribuyan las leyes*» y, en la letra *c*) se añade que pueden «actuar como Policía Judicial, *con el carácter de agente de la autoridad, sin perjuicio de las funciones que, en la averiguación de los delitos y en el descubrimiento y aseguramiento de los delincuentes, competen a los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad*». Conforme a esta regulación, podemos distinguir tres niveles de actuación material al servicio de la justicia: 1) la función constitucional de policía judicial, referida a la investigación criminal y ejercida, según lo expuesto, por Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en régimen de exclusiva, 2) la función ejecutiva auxiliar de los órganos judiciales y la Fiscalía, ejercida por agentes de la autoridad judicial y fiscal, y *c*) cualquier actividad a realizar por otro cuerpo o servicio en cumplimiento de la obligación general de colaboración con la justicia establecida en el artículo 118 CE. Estas dos últimas funciones son, sin duda, coactivas y materiales y, por eso, requieren su ejercicio por agentes de la autoridad que vienen a actuar como si el propio órgano judicial o fiscal realizase ese acto en uso de su poder de coerción, pero no son «policía judicial» en el sentido constitucional de la expresión. Por tanto, tampoco es poli-

vedado el interrogatorio [art. 11, *c*) y *d*)], lo que, en realidad, supone una verdadera prohibición de investigación criminal incluso en el ámbito en el que ejercen su actividad protectora.

¹³ No obstante, entiendo que también puede defenderse una interpretación que restrinja la eficacia de la disposición a los delitos privados puros de calumnia e injuria contra particulares del artículo 215.1, dado que, en el resto de infracciones no perseguibles de oficio, el requisito de denuncia del ofendido ha sido interpretado jurisprudencialmente como un vicio de simple anulabilidad susceptible de convalidación mediante la posterior actuación de la parte o partes perjudicadas, que colaboran con la investigación judicial (SSTS de 20 de noviembre de 1982 [CASTRO PÉREZ, RJ 7163], 1893/1994, de 25 de octubre [DE VEGA RUIZ, RJ 8353], y 1341/2000, de 20 de noviembre [PREGO DE OLIVER Y TOLIVAR, RJ 9744,]). Por tanto, salvo los delitos privados –que se sujetan a un régimen de pura perseguibilidad privada, sin acusador público–, el resto de infracciones no perseguible de oficio sigue los parámetros básicos de las infracciones públicas, por lo que no tiene demasiado sentido sustituir un régimen de investigación policial por otro de investigación privada.

cía judicial, en el sentido estricto aludido, la función auxiliar del órgano judicial o fiscal que, al margen de una investigación criminal, puede hacer un cuerpo policial adscrito a dichos órganos ex artículo 549 LOPJ.

2. La doctrina jurisprudencial sobre «policía judicial genérica». El caso paradigmático del servicio de vigilancia aduanera

La regulación de la Policía Judicial que contuviera la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882, aun siendo un paso positivo en una etapa de consolidación del Estado parlamentario¹⁴, ha quedado, sin duda, superada por los cambios políticos y sociales y, sobre todo, por el modelo establecido por la Constitución de 1978. Se ha reprochado, así, al texto decimonónico las limitadas posibilidades de investigación de oficio que otorga a la policía judicial, hasta el punto de que hay quien considera que sólo el Ministerio Fiscal y la autoridad judicial tienen verdaderas facultades de investigación autónoma de oficio¹⁵. También se ha criticado la relación indirecta entre la policía y las autoridades penales a través de los superiores jerárquicos y la imposibilidad de ejercer potestad disciplinaria sobre los funcionarios de policía judicial actuantes en una investigación concreta (aspectos estos superados por la LOFYCS y el RDPJ).

Uno de los preceptos donde se aprecia mayor contraste con la realidad es el artículo 283 LECrim, en el que se confiere la consideración de policía judicial a una pluralidad de sujetos, entre los que se incluyen alcaldes, tenientes de alcalde o alcaldes de barrio, guardas de montes o sembrados, celadores o serenos. El precepto ha sido criticado por mezclar funcionarios y autoridades «unidos sólo por la necesidad de auxiliar a los jueces de instrucción en las tareas de investigación de hechos presuntamente delictivos»¹⁶.

No obstante, la norma tuvo un sentido original [como tantas otras de nuestra legislación decimonónica que han resistido el paso de los años] que sigue latente pero debe ser adaptado a las condiciones sociales actuales. Así lo ha entendido la Sala II del Tribunal Supremo, en una acertada jurisprudencia que se generaliza a partir del Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de 14 de noviembre de 2003 –sobre las bases que había configurado la Consulta 2/1999, de 1 de febrero, del Fiscal General del Estado, sobre el Servicio de Vigilancia Aduanera como policía judicial¹⁷–. En este acuerdo se

¹⁴ Vid. ZUBIRI DE SALINAS, Fernando, *op. cit.*, p. 4.

¹⁵ LLERA SUÁREZ-BÁRCENA, Emilio, *op. cit.*, p. 8.

¹⁶ Vid. ZUBIRI DE SALINAS, Fernando, *op. cit.*, p. 5. Esto ha de entenderse sin perjuicio de reconocerle el mérito histórico del precepto como avance del Estado liberal, pues, como ha puesto de manifiesto JIMÉNEZ VILLAREJO (José), aunque «este concepto de policía judicial es, en sus últimas consecuencias, prácticamente inoperante» es, en cambio, un «buen indicador de que, casi desde un principio, se comprendió por aquellos liberales españoles que la consagración del poder judicial postulaba la existencia de una policía judicial y que ésta debía estar formada por todos los que, constituidos o no en autoridad, tuviesen o no la misión de garantizar la seguridad pública, investigar los delitos y perseguir a los delincuentes» («La policía judicial, una necesidad, no un problema», en *Revista del Poder Judicial*, número especial II: *Justicia Penal*.1988, Madrid, Consejo General del Poder Judicial (edición electrónica).

¹⁷ La citada Consulta afrontó con grandes dosis de prudencia y sentido común el problema planteado. En su inicio señala que «arriesgada resulta la tarea que se encomienda a la Fiscalía General del Estado si lo que se pretende es que arroje luz sobre un espacio de penumbra que el legislador no ha conseguido de momento disipar», por lo que limita su esfuerzo a homogeneizar la actuación de los Fiscales «desde un punto de vista pragmático». Acierta en primer lugar la consulta al considerar que la realidad social existente en el momento de aprobarse la LOPJ impide pensar que ésta quisiera implantar un sistema de monopolio de la función de policía con derogación del artículo 283 LECrim,

entiende que el artículo 283 de la LECrim «no se encuentra derogado¹⁸, si bien debe ser actualizado en su interpretación». Esta actualización se plasma en un concepto, el de policía judicial genérica, marcado por dos notas, referidas al caso enjuiciado del servicio de vigilancia aduanera: 1) el servicio de vigilancia aduanera sólo es policía judicial en el ámbito de su competencia, 2) los actos realizados en el ejercicio de la misma han de considerarse procesalmente válidos.

Ahora bien, el problema aquí radica en que la disposición adicional primera de la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de represión del contrabando, atribuye al Servicio de Vigilancia Aduanera competencia para la investigación de los «delitos» de contrabando. Interpretado en términos literales, el precepto suscitaría serias dudas de constitucionalidad, pues la investigación «integral» –como competencia genuina– de los delitos, según se ha expresado, ha quedado reservada a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, en la lectura combinada de los artículos 104 y 126 CE que se desprende de la LOPJ y la LOFYCS.

No obstante, es sencilla una interpretación menos literal y más espiritual y práctica. Los delitos de contrabando son homogéneos a las infracciones de contrabando que el servicio de vigilancia aduanera debe prevenir e investigar [máxime cuando la distinción entre el delito y la infracción administrativa puede venir motivada por la simple superación de una cuantía económica]. De este modo, lo que se busca es que, cuando la actividad investigada resulte no ser una mera infracción administrativa sino que alcance el grado de delito, los actos investigadores del servicio de vigilancia aduanera para los que está ordinariamente legitimado tengan también validez procesal.

Por este motivo, el Tribunal Supremo ha entendido con acierto que los miembros del Servicio de Vigilancia Aduanera, como miembros de la Agencia Tributaria, obtienen información de los datos fiscales y tributarios que, comprobada la existencia de indicios de delito, deben poner a disposición de la autoridad judicial, incorporándose válidamente al proceso como realizados en funciones de policía judicial por efecto de la citada disposición adicional primera de la Ley de Represión del Contrabando. Como dice la sentencia 202/2006, de 2 de marzo [R] 1811, ponente Berdugo Gómez de la Torre], los agentes de este servicio, «por su incardinación en el Ministerio de Hacienda», tienen acceso lícito a los datos de ese Departamento, sin conculcar la legislación tributaria». Son actos fiscalizadores que pueden realizar válidamente en su actividad ordinaria y que, en caso de delito, adquieren una cualificación especial.

III. CONCLUSIONES A LA PRIMERA PARTE: REGLAS GENERALES SOBRE EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN DE POLICÍA JUDICIAL

La Constitución reconoce la existencia de una función pública de investigación de los delitos, que ha de ejercerse bajo las órdenes de jueces y fiscales. La normativa de desarrollo atribuye esta función:

«porque seguían existiendo Autoridades y funcionarios no integrados en las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad que tenían atribuida y ejercían con legitimidad y eficiencia la función de investigación de delitos». Además, la LECrim sería norma especial reguladora de la materia, por lo que quedaría a salvo del ámbito de actuación de la LOPJ.

¹⁸ Se manifiestan, en cambio, a favor de la derogación tácita MARTÍNEZ PÉREZ (*op. cit.*, p. 216) y BLÁZQUEZ GONZÁLEZ, Félix (*La policía judicial*, Tecnos, Madrid, 1998, pp. 126 a 128).

1. A las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, distinguiendo dentro de éstas:

a) Los actos ordinarios de investigación, prevención y aseguramiento de personas y piezas de convicción que, en general, pueden realizarse por unidades de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad no especializadas en policía judicial, cualquiera que sea su dependencia, dentro de su competencia y atribuciones (como actos para los que también es título habilitante su competencia en seguridad pública). Estas unidades, cuando los actos investigadores ordinarios sean suficientes para dar noticia cabal del hecho criminal a jueces y fiscales, podrán formar por sí mismos el atestado, poner a disposición de la autoridad judicial los detenidos y los efectos recogidos, remitir por sí mismos las muestras u objetos que requieran de análisis a laboratorios especializados –en el marco del procedimiento abreviado y procedimiento para enjuiciamiento rápido–, y practicar, en los casos previstos por la Ley de Enjuiciamiento Criminal, citaciones judiciales –juicios rápidos–. Además, realizarán cuantos actos de investigación les ordenen jueces y fiscales.

b) Los actos de investigación complejos, los de policía judicial científica y, en general, todos aquellos que requieran una formación especializada en investigación criminal, quedan reservados a unidades especializadas de policía judicial.

2. Fuera de las Fuerzas y Cuerpos de seguridad, los cuerpos administrativos con facultades ejecutivas (como agentes de la autoridad) en virtud de sus normas reguladoras pueden realizar actos que, de adquirir relevancia en el marco de una investigación criminal, han de reputarse procesalmente válidos como realizados en el ejercicio de la función de policía judicial, con los siguientes requisitos:

- Que así lo establezca una norma con rango de ley,
- Que quienes los efectúen tengan la consideración de agentes de la autoridad, pues estamos ante actos materiales de investigación imputables a la autoridad competente y no ante actos de procedimiento administrativo y
- Que los actos realizados estén dentro de la competencia que se les atribuye en su normativa reguladora y estén recogidos en la misma.

En este sentido, hay que señalar que:

– Cuando estos actos sean suficientes para inferir la comisión de delito, podrán formular denuncia. En un principio, podría considerarse dudoso que esta denuncia revista el carácter de atestado, pues estos cuerpos administrativos no tienen competencias, según sus normas reguladoras para formar este tipo de documento. No obstante, la respuesta ha de ser positiva. El atestado como tal no es más que una denuncia, pero se distingue de la ordinaria en que puede contener verdaderos actos de investigación criminal realizados legítimamente sin intervención de la autoridad judicial y fiscal. En este sentido, comprobado por los funcionarios actuantes que el hecho reviste carácter delictivo, han de ponerlo en conocimiento de la autoridad judicial, pues es ella la que debe recibir los actos de investigación realizados. De ahí que los funcionarios del cuerpo correspondiente formen un verdadero atestado continente de actos de investigación, como documento que necesariamente va dirigido a la autoridad judicial y que, en su conjunto, es una investigación con valor de denuncia. Esta es la única ampliación de funciones que puede realmente derivarse de la atribución de labores de investigación criminal a estos funcionarios, en cuanto han de elaborar un documento que contenga sus investigaciones –las mismas que habrían realizado

en sede administrativa– y, junto con los elementos y objetos que hayan obtenido, ponerlo a disposición de la autoridad judicial.

– No obstante, si resulta preciso cualquier acto de investigación para el que estos agentes no estén legitimados en su normativa reguladora, habrá de completarse la investigación por miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, que serán quienes elaboren el atestado, recogiendo los actos y documentos aportados por los funcionarios no policiales, con expresa mención a los mismos, siendo, por tanto, los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad los que, al intervenir, pasen a hacerse cargo de las personas u objetos que hayan de ponerse a disposición judicial siempre que sea posible.

– Los miembros de estos cuerpos no policiales no pueden practicar detenciones más que en los supuestos y con los requisitos que la ley establece para que la medida sea realizada legítimamente por cualquier ciudadano.

– No quedan amparados por el artículo 4 del RDPJ para realizar con carácter general los primeros actos de prevención y aseguramiento, siendo la normativa reguladora específica la que determine qué actos de este tipo pueden realizar.

Fuera de estos casos de agentes de la autoridad que ejercen funciones concretas de policía judicial, no hay que olvidar que el resto de personas que, por razón de su cargo u oficio, tengan conocimiento de un delito público, tienen la obligación de denunciarlo, conforme al artículo 262 LECrim.

Finalmente, el establecimiento de estas cláusulas de equiparación entre actuaciones administrativas de fiscalización y actos de investigación criminal no es libre para el legislador, pues estamos ante una excepción a un principio general constitucional, de modo que el precepto legal:

– No puede atribuir la facultad genérica de investigar delitos a estos cuerpos de policías administrativas especiales; la equiparación sólo puede ir referida a actos concretos para los que estén legitimados en función de su especial competencia, pues de otro modo se infringiría el artículo 104 CE.

– Tiene que basar esta atribución en una razón cualificada: la especial disposición o preparación de los funcionarios de ese cuerpo administrativo para afrontar la investigación de una materia específica y compleja –derivada de su ordinaria posición fiscalizadora administrativa–. Esto quiere decir que este apoderamiento no puede incluir cuestiones de policía general o seguridad ciudadana, para las que no cabe pensar en cuerpo distinto ni más especializado que las FYCS. Por otra parte, no bastará que se trate de un ámbito de policía administrativa especial, pues será además necesario que se requiera una especial preparación o conocimiento que, precisamente, corresponda al cuerpo legitimado. Piénsese que, de otro modo, se frustraría la garantía constitucional de los artículos 104 y 126, que han querido que la seguridad ciudadana y la policía judicial queden encomendadas a cuerpos especializados (las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad), con un evidente fin de garantía para los derechos fundamentales. No tendría sentido que el legislador pudiera atribuir actos de investigación criminal a cuerpos distintos si no fuera por la concurrencia de una especialización o facilidad superior para la realización del acto concreto.

SEGUNDA PARTE

LOS AGENTES FORESTALES COMO POLICÍA JUDICIAL GENÉRICA

1. LOS AGENTES FORESTALES COMO POLICÍA ADMINISTRATIVA: LA LEY 10/2006, DE 28 DE ABRIL, DE MODIFICACIÓN DE LA LEY DE MONTES

La Ley estatal de montes –43/2003, de 21 de noviembre– ha sido modificada por la Ley 10/2006, de 28 de abril. La reforma –entre otros aspectos– ha incidido decisivamente en el *status* que corresponde a los agentes forestales. En su Exposición de Motivos –apartado IV– explica que se ha pretendido hacer de estos agentes una policía administrativa forestal, con atribución de la condición de agentes de la autoridad, que, al mismo tiempo, pueda actuar como policía judicial «genérica» de acuerdo con el apartado 6.º del artículo 283 de la LECrim.

El artículo 6.q) introducido en la Ley de montes por la citada reforma define al agente forestal como «funcionario que ostenta la condición de agente de la autoridad perteneciente a las Administraciones Públicas que, de acuerdo con su propia normativa y con independencia de la denominación corporativa específica, tiene encomendadas, entre otras funciones, las de policía y custodia de los bienes jurídicos de naturaleza forestal y la de policía judicial en sentido genérico tal como establece el apartado 6.º del artículo 283 de la LECrim».

Se da también nueva redacción al artículo 58 –que se ocupa de la *extensión, policía y guardería forestal*– y que enuncia las funciones de policía y guardería forestal que corresponden a las Administraciones Públicas. Conforme a lo dispuesto en este artículo, la policía administrativa forestal comprende: «policía, custodia y vigilancia para el cumplimiento de la normativa aplicable en materia forestal, especialmente las de prevención, detección e investigación de la causalidad de incendios forestales» y de «asesoramiento facultativo en tareas de extensión y gestión forestal y de conservación de la naturaleza».

Los agentes forestales, como funcionarios encargados de ejercer esta labor de policía administrativa forestal –para lo que el precepto exige que se les proporcione «formación específica que les capacite para su correcto desarrollo»– quedan regulados en su cualificación subjetiva y en sus facultades materiales en el propio artículo 58. Así:

– En cuanto a su cualificación subjetiva, son agentes de la autoridad y las actas de inspección y denuncia que levanten gozan de presunción de certeza en el correspondiente procedimiento administrativo.

– En cuanto a la delimitación material de sus facultades, pueden entrar libremente en lugares sujetos a inspección y permanecer en ellos –con respeto, en todo caso, a la inviolabilidad de domicilio–, tomar o sacar muestras de sustancias y materiales, realizar mediciones, obtener fotografías, vídeos, grabación de imágenes, y levantar croquis y planos. Además, el precepto utiliza una cláusula genérica que les faculta para realizar cualquier otro acto de investigación, examen o prueba necesario para

comprobar que las disposiciones legales se observan correctamente. En cualquier caso, es evidente que se trata de una legitimación genérica de actos de investigación administrativos para asegurar el cumplimiento de la normativa protectora del monte (por otra parte, sólo así se comprende que se hable de práctica por los agentes de auténtica «prueba», en consonancia con la presunción de certeza del acta de inspección y denuncia, que sólo puede tener tal valor en el procedimiento administrativo).

En definitiva, estamos ante atribuciones subjetivas y funciones propias de una policía genuinamente administrativa ejercida por la autoridad administrativa a través de sus agentes.

2. EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN DE POLICÍA JUDICIAL GENÉRICA: SEGUIMIENTO POR EL LEGISLADOR DEL MODELO DEL SERVICIO DEVIGILANCIA ADUANERA

El legislador de 2006 ha querido dar carta de naturaleza legislativa a la distinción jurisprudencial entre policía judicial específica y genérica. Así, sin mayores complicaciones técnicas, ha utilizado esta expresión literalmente en la Exposición de Motivos y en el propio articulado [art. 6.q)].

La configuración del agente forestal como policía judicial genérica se inspira, pues, de modo absoluto, en la jurisprudencia sobre el servicio de vigilancia aduanera, como se aprecia:

- En la propia referencia a una policía judicial «genérica».
- En que el punto de partida es la vigencia del artículo 283 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, pero actualizado en su interpretación, de modo que la referencia del apartado 6.º a guardas de montes, campos y sembrados «debe entenderse hecha actualmente a los citados funcionarios [agentes forestales]».
- En que, en expresión similar a la que utilizó el Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda sobre el SVA, estos agentes han de actuar «de forma coordinada y con respeto a las facultades que atribuye su legislación orgánica reguladora, con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad» (art. 58.4).
- En que el legislador forestal se limita a establecer el contenido material de la función investigadora de estos agentes exclusivamente en lo relativo a su función de policía administrativa (*vid.* rúbrica y contenido del artículo 58 de la Ley de Montes en la redacción dada por la Ley 10/2006).

Estamos, por tanto, ante el caso examinado con carácter general en la primera parte de este estudio –una disposición legal expresa que atribuye valor de investigación criminal a actuaciones de funcionarios administrativos que, siendo agentes de la autoridad, no están integrados en las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad–. De hecho, la cláusula de habilitación legal es más precisa que la realizada por la Ley de Contrabando, pues no contiene un supuesto apoderamiento general para investigar determinados delitos, sino una función investigadora restringida a un ámbito de actuación administrativa.

3. CONTENIDO DE LA FUNCIÓN INVESTIGADORA

Conforme a lo anterior, la función investigadora de los agentes forestales no es otra que la de la Administración Pública actuante. Con razón, pues, el artículo 58 se refiere a las funciones desempeñadas por las Administraciones Públicas. Éstas, por tanto, realizan actividades materiales de investigación a través de agentes de la autoridad, que no tienen más atribución o competencia que la de dicha autoridad.

Por tanto, la cláusula de policía judicial genérica ni aumenta ni afecta a las cualidades, funciones, actos o –más generalmente– investigaciones que han de realizar los agentes forestales. Su incardinación orgánica es la administrativa, su función la que corresponde a la autoridad administrativa competente y los actos que pueden realizar, los que regula la normativa administrativa. Cosa distinta es que la Ley Procesal Penal (art. 283 LECrim) dé a estos actos validez procesal como realizados en funciones de policía judicial, pues esto no supone ni ampliación de su competencia objetiva ni modificación de su *status* subjetivo, como ya se explicó en la primera parte.

En definitiva:

– Los actos de los agentes forestales realizados en funciones de policía administrativa para los que –en tal concepto– estén legitimados tendrán validez procesal en cuanto realizados en funciones de investigación criminal si el hecho investigado resultase ser constitutivo de delito.

– En concreto, tendrán validez, conforme a la legislación criminal y la jurisprudencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, los registros que realicen en lugares sujetos a inspección no protegidos por la garantía de inviolabilidad de domicilio, las tomas de muestras de sustancias y materiales y las mediciones, fotografías, grabaciones, croquis y planos que efectúen (art. 58).

– No quedan legitimados para realizar actos de compulsión sobre las personas –en particular, la detención– más allá de lo previsto en la LECrim para los particulares.

– No quedan legitimados tampoco para realizar actos de investigación criminal no coincidentes con los de investigación administrativa (por ejemplo, no pueden solicitar intervenciones telefónicas o entradas y registros, que, en cambio, sí podría llevar a cabo, con la pertinente autorización judicial, la policía judicial específica con la que los agentes forestales están obligados a colaborar).

– Si los actos de investigación administrativa acaban revelando la existencia de delito no necesitan el complemento de una investigación genuinamente criminal, nada impide que estos funcionarios elaboren un atestado, esto es, un documento con valor de denuncia que contiene actos públicos de investigación criminal legítimamente realizados sin la intervención de la autoridad judicial o del fiscal.

– No obstante lo anterior, lo normal y aconsejable es que la investigación requiera actos complementarios de investigación criminal, por lo que el principio general debe ser la puesta del material investigador recopilado y los informes correspondientes a disposición del cuerpo policial competente, que será quien lo incorpore a su atestado, expresando claramente la investigación realizada por los agentes forestales –que han de estar identificados–.

El caso paradigmático es el de los incendios forestales. Con un breve análisis de este supuesto concluye este trabajo.

4. INVESTIGACIÓN TÉCNICA DE CAUSAS E INVESTIGACIÓN CRIMINAL DE LA AUTORÍA EN LOS INCENDIOS FORESTALES

En materia de incendios forestales, parece posible llegar a una adecuada coordinación entre la policía judicial genérica –agentes forestales– y la específica –Fuerzas y Cuerpos de Seguridad– en materia de incendios forestales, mediante el criterio objetivo de distinción de actos de investigación.

Así, la vigente redacción de la Ley de Montes [art. 58.1.a)] reserva a la Administración forestal una función policial forestal que consiste «especialmente» en la «prevención, detección en *investigación de la causalidad* de incendios forestales». Por tanto, la Administración, a través de sus agentes forestales, realiza una actividad material de investigación técnica de causas del incendio, basada en datos varios: condiciones meteorológicas, abundancia de combustible vegetal, localización del punto de inicio y punto de propagación, situación del primero respecto a la masa forestal, medio de ignición... En este punto, en la investigación criminal pueden aprovecharse los especiales conocimientos técnicos de los agentes forestales para que, determinada por estos la causalidad «técnica», el cuerpo policial competente pueda emprender la labor de investigación criminalística y determinación de la autoría.

Es más, los especiales datos y conocimientos que han de manejar los agentes forestales hacen aconsejable que sean llevados después al proceso penal en calidad de testigos-peritos, pues en la primera condición hacen la inspección de lugar, consignan y, eventualmente, recogen las evidencias que llevan a la determinación de la causas (actos que se han de entender realizados en funciones de investigación criminal) mientras que, en la segunda condición, es su especial conocimiento de las características del monte, el acceso a información sobre condiciones meteorológicas y demás datos que les confieren un saber técnico especial lo que les permite llegar a una conclusión sobre la causalidad del incendio que constituye una verdadera pericia.

En definitiva, se trata de aprovechar a los agentes forestales en aquello para lo que están cualificados (investigación de causas) y no de que pasen a hacer aquello para lo que no están cualificados –pues no son Fuerzas y Cuerpos de Seguridad– (esto es, uso de armas, detenciones, tomas de declaraciones a imputados...).

Así se advirtió, aun antes de la reforma de la Ley de Montes, en el decreto del Fiscal Superior de Andalucía que ordenaba –para evitar informes contradictorios– que la investigación técnica de la causalidad del incendio se reservara a los agentes forestales, quedando, en cambio, la investigación criminal de la autoría en manos del cuerpo policial competente. Este último debía incorporar a su atestado el informe de las Brigadas de Investigación de Incendios Forestales compuestas por los agentes forestales.

La solución práctica de este caso paradigmático podría, a nuestro juicio, generalizarse para el resto de delitos cometidos en el monte. La labor de los agentes forestales ha de quedar reservada a los aspectos para los que sirven sus especiales conoci-

mientos. Estamos, pues, ante una policía administrativa cuyos actos –aquellos para los que ya está legitimada ordinariamente– pueden y deben ser aprovechados en sede criminal, pero que, a mi modo de ver, ni puede ni debe transformarse en un cuerpo armado de investigación criminal adicional a los que ya componen las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.