Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. NILS WAHL
presentadas el 12 de febrero de 2015 [1]

Asunto C-583/13 P

Deutsche Bahn AG
DB Mobility Logistics AG
DB Energie GmbH
DB Netz AG
DB Schenker Rail GmbH
DB Schenker Rail Deutschland AG
Deutsche Umschlaggesellschaft Schiene-Straße mbH (DUSS)
contra

Comisión Europea

«Recurso de casación — Artículos 20, apartado 4, y 28 del Reglamento (CE) nº 1/2003 del Consejo — Facultades de inspección de la Comisión — Derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio — Derecho fundamental a la tutela judicial efectiva — Jurisprudencia Dow Benelux — Carga de la prueba — Consecuencias de investigaciones ilegales efectuadas por la Comisión»

1. Por regla general, se considera que la protección jurídica frente a los registros injustificados de domicilios particulares por la autoridad policial constituye uno de los principios fundamentales que marca la división entre sociedades basadas en el Estado de Derecho y otras formas de gobierno, más represivas.

2. Ahora bien, se reconoce con carácter universal e incluso en comunidades en las que rige el Estado de Derecho, como en la Unión Europea, que deben atribuirse a la autoridad policial facultades de investigación efectivas para perseguir presuntas infracciones.

3. Por tanto, la legislación debe alcanzar un equilibrio entre, por un lado, el derecho a la intimidad y, por otro, la aplicación efectiva de la ley.

4. El presente procedimiento versa sobre la cuestión de si se ha alcanzado el equilibrio adecuado, en el marco del Derecho de la competencia de la Unión Europea, entre la necesidad de herramientas de investigación efectivas y el derecho a la protección frente a registros injustificados. Más en concreto, se solicita al Tribunal de Justicia que aborde las dos cuestiones siguientes: i) ¿es compatible el actual sistema de inspecciones de Derecho de la Unión, recogido en el Reglamento (CE) nº 1/2003, [2] con los artículos 7 y 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Carta»)? y ii) ¿cuáles son las consecuencias, en el marco de este sistema, de un registro ilegal realizado por la Comisión?

1 — Lengua original: inglés.

2 — Reglamento del Consejo de 16 de diciembre de 2002 relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado (DO L 1, p. 1).

I. **Marco normativo**

5. El artículo 20 del Reglamento nº 1/2003 («Poderes de la Comisión en materia de inspección») dispone:

«1. Para la realización de las tareas que le asigna el presente Reglamento, la Comisión podrá proceder a cuantas inspecciones sean necesarias en las empresas y asociaciones de empresas.

2. Los agentes y demás personas acreditadas por la Comisión para proceder a una inspección estarán facultados para:

a) acceder a todos los locales, terrenos y medios de transporte de las empresas y asociaciones de empresas;

b) examinar los libros y cualquier otra documentación profesional, cualquiera que sea su soporte material;

c) hacer u obtener copias o extractos en cualquier formato de dichos libros o de la documentación;

[…]

4. Las empresas y asociaciones de empresas estarán obligadas a someterse a las inspecciones que la Comisión haya ordenado mediante decisión. La decisión indicará el objeto y la finalidad de la inspección, fijará la fecha en que dará comienzo y hará referencia a las sanciones previstas en el artículo 23 y en el artículo 24, así como al derecho a recurrir contra la decisión ante el Tribunal de Justicia. […]

[…]

6. Cuando los agentes y demás personas acreditadas al efecto por la Comisión constaten que una empresa se opone a una inspección ordenada con arreglo al presente artículo, el Estado miembro interesado les prestará la asistencia necesaria, requiriendo si es preciso la acción de la policía o de una fuerza pública equivalente, para permitirles realizar su misión de inspección.

7. Cuando, de acuerdo con la normativa nacional, la asistencia prevista en el apartado 6 requiera un mandamiento judicial se formulará la correspondiente solicitud, pudiendo solicitarse también con carácter preventivo.

8. Cuando se solicite el mandamiento contemplado en el apartado 7, el juez nacional verificará la autenticidad de la decisión de la Comisión y de que las medidas coercitivas contempladas no son arbitrarias ni desproporcionadas en relación con el objeto de la inspección. Cuando verifique la proporcionalidad de las medidas coercitivas contempladas, el juez nacional podrá pedir a la Comisión, directamente o a través de la autoridad de la competencia del Estado miembro, explicaciones detalladas referentes en particular a los motivos que tenga la Comisión para sospechar que se han infringido los artículos [101 TFUE y 102 TFUE], así como sobre la gravedad de la presunta infracción y la naturaleza de la participación de la empresa de que se trate. Sin embargo, el juez nacional no podrá poner en cuestión la necesidad de proceder a la inspección ni exigir que se le facilite la información que conste en el expediente de la Comisión. Se reserva al Tribunal de Justicia el control de la legalidad de la decisión de la Comisión.»

6. Además, el, artículo 28, apartado 1, del Reglamento nº 1/2003 establece:

«Sin perjuicio de los artículos 12 y 15, la información recopilada en aplicación de los artículos 17 a 22 sólo podrá utilizarse para el fin para el que haya sido recabada.»

II. **Antecedentes del procedimiento**

7. En 2011, la Comisión adoptó tres decisiones, en cada una de las cuales ordenaba una inspección de los locales de Deutsche Bahn AG y de alguna de sus filiales (DB Mobility Logistics, DB Netz AG, DB Energie GmbH, DB Schenker Rail GmbH, DB Schenker Rail Deutschland AG, y Deutsche Umschlagegesellschaft Schiene-Straße mbH; en lo sucesivo, denominadas conjuntamente «Deutsche Bahn» o «recurrentes»). Deutsche Bahn es una empresa que opera en los sectores del transporte nacional e internacional de pasajeros y de carga, en el sector de la logística y en el sector de los servicios auxiliares del transporte por ferrocarril.

8. La primera decisión de inspección [3] fue notificada a Deutsche Bahn el 29 de marzo de 2011, cuando inspectores de la Comisión solicitaron el acceso a locales de Deutsche Bahn en Berlín, Fráncfort del Meno y Maguncia (Alemania). La decisión versaba sobre el trato preferente, potencialmente injustificado, dispensado por DB Energie a otras filiales de Deutsche Bahn en forma de un sistema de descuentos sobre el suministro de energía eléctrica de tracción (en lo sucesivo, «la primera presunta infracción»).

9. En el curso de las inspecciones, los inspectores de la Comisión encontraron documentos en los locales de Deutsche Bahn que, a juicio de la Comisión, podrían indicar la existencia de otras conductas anticompetitivas (en lo sucesivo, «documentos DUSS») y, por consiguiente, se notificó otra inspección a Deutsche Bahn el 31 de marzo de 2011 (en lo sucesivo, «segunda decisión de inspección»), mientras se estaba desarrollando aún la primera inspección. La segunda inspección versaba sobre presuntas prácticas colusorias, cometidas por Deutsche Umschlagegesellschaft Schiene-Straße (en lo sucesivo, «DUSS») a través del uso estratégico de infraestructuras gestionadas por Deutsche Bahn («segunda presunta infracción»). [4]

10. Las inspecciones primera y segunda finalizaron el 31 de marzo y el 1 de abril de 2011, respectivamente.

11. Posteriormente, se adoptó una nueva decisión de inspección (en lo sucesivo, «tercera decisión de inspección»), [5] que fue notificada a Deutsche Bahn el 26 de julio de 2011. El objeto de la tercera inspección también comprendía presuntas prácticas colusorias de DUSS. La tercera inspección se realizó entre el 26 y el 29 de julio de 2011.

III. **Procedimiento ante el Tribunal General y sentencia recurrida**

12. Tras las inspecciones, Deutsche Bahn interpuso recursos contra la Comisión ante el Tribunal General dirigidos a la anulación de las tres decisiones de inspección (en lo sucesivo, «decisiones impugnadas») debido a que vulneraban el derecho a la intimidad de Deutsche Bahn, su derecho a la tutela judicial efectiva, el derecho de defensa y el principio de proporcionalidad.

13. Mediante sentencia de 6 de septiembre 2013, Deutsche Bahn y otros/Comisión (T-289/11, T-290/11 y T-521/11; en lo sucesivo, «sentencia recurrida»), [6] el Tribunal General desestimó estos recursos en su integridad y condenó en costas a Deutsche Bahn.

3 — Decisión C(2011) 1774, de 14 de marzo de 2011.

4 — Decisión C(2011) 2365, de 30 de marzo de 2011.

5 — Decisión C(2011) 5230, de 14 de julio de 2011.

6 — EU:T:2013:404.

IV. **Procedimiento ante el Tribunal de Justicia y pretensiones de las partes**

14. En su recurso de casación, presentado ante el Tribunal de Justicia el 18 de noviembre de 2013, las recurrentes solicitan al Tribunal de Justicia que:

— Anule la sentencia recurrida.

— Anule las decisiones impugnadas.

— Condene en costas a la Comisión.

15. La Comisión, por su parte, solicita al Tribunal de Justicia que:

— Desestime el recurso de casación.

— Condene en costas a las recurrentes.

16. Han presentado observaciones escritas en apoyo de la posición de la Comisión el Gobierno español y el Órgano de Vigilancia de la AELC (en lo sucesivo, «OVA»), los cuales también formularon observaciones orales en la vista celebrada el 4 de diciembre de 2014, como hicieron asimismo las recurrentes y la Comisión.

V. **Apreciación de los motivos de casación**

17. Las recurrentes formulan cuatro motivos, que examinaré de forma sucesiva. Antes de hacerlo, expondré brevemente algunos aspectos fundamentales del sistema establecido en el Reglamento nº 1/2003 en relación con las inspecciones de la Comisión.

A. *Introducción*

18. La legalidad de una inspección de los locales de una empresa realizada por la Comisión depende del contenido de la decisión de la Comisión por la que se ordena someterse a la inspección. En virtud del artículo 20, apartado 4, del Reglamento nº 1/2003, la decisión «indicará el objeto y la finalidad de la inspección». En su jurisprudencia, el Tribunal de Justicia ha declarado, por consiguiente, si bien corresponde, en principio, a la Comisión indicar, con la mayor precisión posible, qué es lo que se busca y los elementos sobre los que debe versar la verificación, no se le exige delimitar con precisión el mercado relevante, determinar la calificación jurídica exacta de las supuestas infracciones ni indicar el período durante el que se cometieron las mismas.[7] Esta obligación de motivación específica ha sido descrita reiteradamente por el Tribunal de Justicia como «una exigencia fundamental no sólo para poner de manifiesto el carácter justificado de la intervención que se pretende realizar en el interior de las empresas afectadas, sino también para que éstas estén en condiciones de comprender el alcance de su deber de colaboración, preservando al mismo tiempo su derecho de defensa».[8]

19. A diferencia de cuanto ocurre con sus obligaciones en relación con los locales no empresariales (artículo 21 del Reglamento nº 1/2003), no es necesario que, en el caso de una empresa sometida a inspección en virtud del artículo 20 de dicho Reglamento, la Comisión albergue sospechas específicas de actuación ilegal de tal empresa: basta con que sospeche que la empresa pueda tener en su poder información relevante.

7 — Véase, entre otras, la sentencia Nexans y Nexans France/Comisión (C-37/13 P, EU:C:2014:2030), apartado 36 y jurisprudencia citada.

8 — *Ibidem*, apartado 34 y jurisprudencia citada.

20. Sin perjuicio de los requisitos descritos *supra*, la decisión de la Comisión no está sujeta en sí a un control jurisdiccional *ex ante*. Sólo cuando se prevé la adopción de medidas coercitivas y la legislación nacional aplicable exige una autorización judicial previa a tal fin, tiene lugar un control jurisdiccional incidental de la decisión de inspección. Ahora bien, habida cuenta de las limitaciones establecidas en el artículo 20, apartado 8, del Reglamento nº 1/2003 a tal control jurisdiccional, parece improbable que un tribunal nacional rechace conceder las medidas coercitivas solicitadas en un caso concreto. Aun cuando fuera así, la negativa de la empresa en cuestión a someterse a la orden de inspección podría sancionarse, en cualquier caso, con arreglo a los artículos 23 y 24 del Reglamento nº 1/2003. [9]

21. En virtud del artículo 28 del Reglamento nº 1/2003, los documentos o la información recopilados en el curso de una inspección deberán utilizarse únicamente, sin perjuicio de las excepciones establecidas en dicho Reglamento, para el fin para el que haya sido recabada. Como ha declarado el Tribunal de Justicia, tal exigencia va encaminada a proteger el derecho de defensa de las empresas afectadas. Esos derechos resultarían gravemente perjudicados si la Comisión pudiese invocar frente a las empresas pruebas que, obtenidas durante una verificación, sean ajenas al objeto y a la finalidad de tal investigación en concreto. [10]

22. Ahora bien, como ha declarado el Tribunal de Justicia en la sentencia Dow Benelux, la citada disposición no prohíbe a la Comisión incoar un procedimiento de investigación con objeto de verificar la exactitud o de completar las informaciones de las que hubiese tenido conocimiento incidentalmente con ocasión de una verificación anterior, en el supuesto de que dichas informaciones indicasen la existencia de otra infracción de las normas sobre competencia de la Unión Europea. Impedir a la Comisión hacer tal cosa constituiría un obstáculo injustificado a sus facultades de investigación, dado que la empresa responsable de la potencial infracción puede ejercer plenamente su derecho de defensa en el marco de la nueva investigación. [11] No existe, pues, ninguna prohibición de utilizar la información hallada de modo fortuito, siempre que se abra y desarrolle una nueva información de conformidad con el Reglamento nº 1/2003.

23. Por último, el Tribunal de Justicia también ha declarado que una empresa que ha quedado sometida a una verificación ordenada por la Comisión puede interponer un recurso contra la decisión que ordena tal inspección ante los órganos jurisdiccionales comunitarios. Si la decisión es anulada, la Comisión no podrá utilizar, a los efectos del procedimiento de infracción de las normas de la Unión Europea sobre competencia, ningún documento probatorio que haya reunido en el ámbito de esta inspección y, si lo hace, se expondría al riesgo de que los órganos jurisdiccionales de la Unión Europea anulasen la decisión relativa a la infracción en la medida en que se basase en tales medios de prueba. [12]

24. Es en este contexto en el que paso a examinar los cuatro motivos de casación.

B. *El primer motivo de casación*

25. Mediante el primer motivo de casación, las recurrentes alegan que el Tribunal General ha interpretado y aplicado erróneamente el derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio, protegido por el artículo 7 de la Carta y el artículo 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (en lo sucesivo, «CEDH»).

9 — Si se constata que la empresa ha vulnerado las normas sobre competencia de la UE, incluso un retraso en cooperar con la Comisión entrañaría un incremento de las multas: véase, por ejemplo, la sentencia Koninklijke Wegenbouw Stevin/Comisión (T-357/06, EU:T:2012:488), apartados 220 a 240.

10 — Véase la sentencia Roquette Frères (C-94/00, EU:C:2002:603), apartado 48 y jurisprudencia citada.

11 — Véase la sentencia Dow Benelux/Comisión (85/87, EU:C:1989:379; en lo sucesivo, «sentencia Dow Benelux»), apartados 17 a 19. Véase también la sentencia Limburgse Vinyl Maatschappij y otros/Comisión (C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P a C-252/99 P y C-254/99 P, EU:C:2002:582; en lo sucesivo, «sentencia PVC»), apartado 301.

12 — Véase la sentencia Roquette Frères (C-94/00, EU:C:2002:603), apartado 49 y jurisprudencia citada.

26. En los apartados 42 a 102 de la sentencia recurrida, el Tribunal General ha declarado, en relación con la reiterada jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en lo sucesivo, «TEDH» o «Tribunal de Estrasburgo»), que un grado aceptable de protección contra las injerencias contrarias al artículo 8 del CEDH requiere un marco legal y unos límites estrictos. El Tribunal General continuó explicando que existen cinco clases de garantías: i) la motivación de las decisiones de inspección; ii) los límites impuestos a la Comisión durante el desarrollo de la inspección; iii) la imposibilidad de que la Comisión imponga la inspección por la fuerza; iv) la intervención de las autoridades nacionales, y v) la existencia de vías de recurso *a posteriori*. Tras examinar los hechos y las normas establecidas en el Reglamento nº 1/2003, el Tribunal General llegó a la conclusión de que en los asuntos examinados quedaban salvaguardadas las cinco clases de garantías. Al ser así, el órgano jurisdiccional desestimó el motivo formulado en primera instancia por el que se alegaba una infracción del derecho a la inviolabilidad del domicilio por falta de autorización judicial previa de las inspecciones de la Comisión.

27. En esencia, las recurrentes alegan que el Tribunal General interpretó incorrectamente la jurisprudencia del TEDH relativa al artículo 8 del CEDH, en virtud de la cual, en una situación como aquellas sobre las que versan las decisiones impugnadas, la Comisión está obligada a obtener la autorización judicial previa del Tribunal General o bien de un órgano jurisdiccional nacional. Por un lado, a juicio de las recurrentes, el Tribunal General ha interpretado erróneamente las sentencias del TEDH *Colas Est*,[13] *Liotard Frères*,[14] y *Canal Plus*[15] en la medida en que declaró que la falta de una autorización judicial previa sólo era uno de los elementos tenidos en cuenta por el TEDH cuando llegó a la conclusión de que se había vulnerado el artículo 8 del CEDH. Las recurrentes aducen que, en lugar de ello, el Tribunal General habría debido considerar que la necesidad de una autorización judicial previa constituye un factor clave en la fundamentación de los pronunciamientos del TEDH. Además, a su juicio, el Tribunal General interpretó erróneamente las sentencias *Harju*[16] y *Heino*,[17] al declarar que la falta de autorización previa podía «compensarse» mediante un control completo realizado después de la inspección. De hecho, en estos dos asuntos, las actuaciones de las autoridades públicas estaban motivadas por razones de urgencia. En la medida en que, en los presentes asuntos, la Comisión no ha solicitado una autorización judicial previa pese al hecho de que no concurría urgencia, el Tribunal General debió declarar que aquélla había vulnerado el principio de proporcionalidad.

28. La Comisión, apoyada por el OVA y el Gobierno español, replica que el Tribunal General apreció correctamente la compatibilidad de las decisiones impugnadas con el derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio y que no incurrió en un error al interpretar la jurisprudencia del TEDH a tal respecto.

29. El primer motivo de casación suscita, en esencia, la cuestión de si el actual sistema de inspecciones establecido en el artículo 20, apartado 4, del Reglamento nº 1/2003 es compatible con el derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio, consagrado en el artículo 7 de la Carta y en el artículo 8 del CEDH. En particular, se solicita al Tribunal de Justicia que determine si la Comisión ha de solicitar, por regla general, la autorización judicial previa, al menos cuando no hay razones para que esta institución actué con urgencia.

30. Considero, al igual que la Comisión, el Gobierno español y la OVA, que el Tribunal General no incurrió en un error al interpretar o aplicar las sentencias del TEDH invocadas por las recurrentes. De hecho, a la vista del estado actual de la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo, no cabe sostener que, como alegan las recurrentes, la protección de los derechos consagrados en el artículo 8 del

13 — Sentencia *Société Colas Est y otros* c. *Francia*, nº 37971/97, TEDH 2002-III.

14 — Sentencia *Société Métallurgique Liotard Frères* c. *Francia*, nº 29598/08, TEDH 2011.

15 — Sentencia *Société Canal Plus y otros* c. *Francia*, nº 29408/08, TEDH 2010.

16 — Sentencia *Harju c. Finlandia*, nº 56716/09, TEDH 2011.

17 — Sentencia *Heino c. Finlandia*, nº 56720/09, TEDH 2011.

CEDH exija que una autoridad de defensa de la competencia obtenga siempre una autorización judicial antes de realizar inspecciones *in situ* de locales de empresas. Tampoco cabe sostener que, por razones de proporcionalidad, pueda renunciarse a tal autorización únicamente cuando existen motivos que justifiquen una actuación urgente por parte de las autoridades públicas.

31. De entrada ha de recordarse que, al extender las garantías consagradas en el artículo 8, apartado 1, del CEDH a las personas jurídicas como las empresas, el Tribunal de Estrasburgo se ha mostrado muy cauto al afirmar que estas últimas no son equiparables por completo a las personas físicas, [18] y no dispensar el mismo trato a los locales de empresas que a los domicilios particulares. De hecho, comenzando con la sentencia *Niemitz*, [19] el TEDH ha declarado de forma reiterada que las autoridades públicas sí pueden estar facultadas para interferir más ampliamente en los derechos protegidos por el artículo 8 cuando se vean afectados locales profesionales y empresariales.

32. En segundo lugar, y lo que es más importante, a diferencia de cuanto sostienen las recurrentes, no percibo cómo las sentencias del TEDH *Colas Est*, *Liotard Frères* y *Canal Plus*, antes citadas, pueden interpretarse en el sentido de que exigen a una autoridad de defensa de la competencia solicitar en principio tal autorización judicial previa, y no hacerlo supondría una infracción del artículo 8 del CEDH. Ni tampoco estoy convencido de que la jurisprudencia *Harju* y *Heino* carezca de pertinencia en el presente procedimiento.

33. Para comenzar, ha de señalarse que, si bien la sentencia *Colas Est* versa en concreto sobre una violación de artículo 8 del CEDH, el Tribunal de Estrasburgo centró su atención, en los asuntos *Liotard Frères* y *Canal Plus*, exclusivamente en la supuesta infracción del artículo 6, apartado 1, del CEDH. Por consiguiente, no es razonable que las recurrentes censuren al Tribunal General por haber invocado únicamente la sentencia *Colas Est* al debatir el motivo relativo a la supuesta infracción del artículo 7 de la Carta.

34. En cualquier caso, me parece que el Tribunal General realizó un análisis detallado de todas esas sentencias y que llegó correctamente a la conclusión de que la falta de una garantía previa era únicamente uno de los factores tenidos en cuenta por el TEDH en los citados asuntos al pronunciarse sobre las infracciones del CEDH alegadas por las partes. [20] De hecho, el Tribunal de Estrasburgo se ha pronunciado siempre en tal sentido sobre la base de una apreciación global de todas las circunstancias fácticas y jurídicas pertinentes del caso concreto. En particular, este órgano jurisdiccional ha examinado, entre otros factores, el alcance de las facultades atribuidas a la autoridad pública competente, las circunstancias en las que se ha producido la injerencia en los derechos fundamentales y la cuestión de si el sistema jurídico en cuestión ofrecía garantías diversas, así como, y lo que es más importante, la posibilidad de un control jurisdiccional efectivo posterior.

35. Dos recientes sentencias del TEDH, que versan precisamente sobre supuestas violaciones del artículo 8 del CEDH, parecen confirmar esta interpretación de la citada jurisprudencia.

36. En el asunto *Bernh Larsen*, se solicitó al TEDH que se pronunciase sobre si el artículo 8 del CEDH se opone a la solicitud de las autoridades tributarias noruegas, remitida a tres sociedades en el contexto de una inspección tributaria, de poner a disposición para su examen en la oficina de Hacienda una copia de seguridad de un servidor informático. El Tribunal de Estrasburgo declaró que, si bien no era comparable a confiscaciones en procedimientos penales ni era exigible bajo amenaza de sanciones penales, tal solicitud era legalmente vinculante para las tres sociedades, que podrían haber afrontado sanciones administrativas si no hubieran atendido tal solicitud. Por consiguiente, declaró que tal solicitud constituía una injerencia en el derecho de dichas sociedades a la inviolabilidad del domicilio

18 — Véase, por ejemplo, la sentencia *Bernh Larsen Holding AS y otros* c. *Noruega*, nº 24117/08, § 159, y la jurisprudencia citada, TEDH 2013.

19 — Sentencia *Niemietz c. Alemania*, de 16 de diciembre de 1992, § 31, Serie A, nº 251-B. Véase también la sentencia *Société Colas Est y otros c. Francia*, citada en la nota 13 *supra*.

20 — Véanse, en concreto, los apartados 64 a 73, y 108 a 110 de la sentencia recurrida.

y la correspondencia. No obstante, pese al hecho de que ningún órgano jurisdiccional había autorizado la solicitud de antemano, el TEDH llegó a la conclusión de que tal injerencia estaba justificada. Entre otros factores, este tribunal tuvo en cuenta el hecho de que la legislación nacional imponía importantes limitaciones a las facultades de las autoridades en cuestión y establecía garantías efectivas y adecuadas frente al abuso. [21]

37. Además, en su reciente sentencia *Delta Pekárny*, el TEDH examinó si una inspección realizada por la autoridad nacional checa de defensa de la competencia en los locales de una sociedad en 2003 había dado lugar a una vulneración del artículo 8 del CEDH. El Tribunal de Estrasburgo declaró que, respecto a la sociedad en cuestión, la inspección impugnada había vulnerado el derecho a la inviolabilidad del domicilio. La razón era, sin embargo, que la decisión que autorizaba la inspección no estaba sujeta a un control jurisdiccional efectivo, ya fuera *ex ante* o *ex post*. En particular, la única oportunidad de que los demandantes planteasen cuestiones relativas a la legalidad de una inspección era en el marco del procedimiento en el que se examinasen las apreciaciones materiales realizadas por la autoridad de defensa de la competencia. En tal contexto, asuntos como la necesidad, la duración y el alcance de la inspección, así como su carácter proporcionado, no habían quedado sujetos a control jurisdiccional. [22]

38. Es importante señalar que, en la sentencia *Delta Pekárny*, el TEDH declaró expresamente que la falta de una garantía judicial previa puede compensarse con un control jurisdiccional efectivo *ex post* que aborde todas las cuestiones de hecho y de Derecho. En este contexto, el TEDH hizo referencia expresa a, entre otras, su sentencia *Harju*, cuya pertinencia —a efectos del presente asunto— había sido rebatida por las recurrentes, como se ha señalado *supra*. [23] De igual modo, en la sentencia *Bernh Larsen*, este órgano jurisdiccional llegó a la conclusión de que no se había producido ninguna vulneración del artículo 8 del CEDH, sin siquiera examinar si alguna razón de urgencia justificaba las actuaciones realizadas por las autoridades públicas.

39. Sobre tal base, debo llegar a la conclusión de que el Tribunal General no incurrió en un error de Derecho al interpretar la jurisprudencia del TEDH invocada por las recurrentes. Ni tampoco incurrió en un error de Derecho en su aplicación de dicha jurisprudencia al asunto de que conocía.

40. En efecto, conforme al sistema de la Unión Europea, se garantiza un adecuado nivel de protección del derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio mediante un control jurisdiccional *ex post* que puede ser ejercido por los órganos jurisdiccionales de la misma. A mi juicio, no existe duda alguna de que la jurisdicción de los tribunales de la Unión Europea comprende todos los aspectos de hecho y de Derecho que pueden ser pertinentes para comprobar la legalidad de las decisiones de inspección, [24] en línea con la jurisprudencia Chalkor y KME Germany. [25] Además, como se señala en el punto 23 *supra*, la anulación de una decisión de inspección impide a la Comisión utilizar documentos encontrados en el curso de dicha inspección.

41. Así pues, me parece que las recurrentes no han probado ninguna infracción del artículo 8 del CEDH. Además, las recurrentes no alegan que el artículo 7 de la Carta pueda imponer un nivel de protección más elevado que el establecido en el CEDH. [26] En cualquier caso, no veo ningún elemento de Derecho de la Unión primario o secundario que apunte a tal conclusión. De hecho, el artículo 7 de la Carta ha sido redactado en términos muy similares a los del artículo 8, apartado 1, del CEDH.

21 — Sentencia *Bernh Larsen Holding AS y otros c. Noruega*, citada en la nota 18 *supra*.

22 — Sentencia *Delta Pekárny* AS *c. República Checa*, nº 97/11, §§ 82 a 94, TEDH 2014.

23 — *Ibidem*, §§ 83, 87 y 92 a 93.

24 — Véanse las conclusiones de la Abogado General Kokott presentadas en el asunto en que recayó la sentencia Nexans y Nexans France/Comisión (C-37/13 P, EU:C:2014:223), punto 85.

25 — Véanse las sentencias Chalkor/Comisión (C-386/10 P, EU:C:2011:815), y KME y otros/Comisión (C-272/09 P, EU:C:2011:810).

26 — Véase el artículo 52, apartado 3 *in fine* de la Carta: «[…] Esta disposición no obstará a que el Derecho de la Unión conceda una protección más extensa [que la concedida en el CEDH]».

Además, el Reglamento nº 1/2003 exige específicamente una autorización judicial previa únicamente para las inspecciones realizadas al amparo del artículo 21 de dicho Reglamento, por lo cual se excluye implícitamente la necesidad de tal autorización en relación con inspecciones basadas en el artículo 20, apartado 4, del Reglamento.

42. Por estos motivos, sostengo que el Tribunal General no incurrió en un error de Derecho al rechazar los motivos de las recurrentes por los que alegaban una violación de su derecho a la inviolabilidad de sus locales de empresa. Por consiguiente, propongo al Tribunal de Justicia que rechace el primer motivo de casación.

C. *El segundo motivo de casación*

43. Mediante su segundo motivo de casación, las recurrentes alegan que el Tribunal General incurrió en un error al interpretar y aplicar el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, establecido en el artículo 47 de la Carta.

44. La Comisión y las partes coadyuvantes rebaten estas alegaciones.

45. En mi opinión, el segundo motivo de casación es, en gran medida, una reiteración de las alegaciones formuladas en relación con el primer motivo de casación. Las recurrentes se limitan a afirmar que la falta de autorización judicial previa de una inspección priva a las empresas de una tutela judicial efectiva, en vulneración del derecho reconocido en el artículo 47 de la Carta y en el artículo 6, apartado 1, del CEDH. Además, las recurrentes hacen aquí referencia a las sentencias del TEDH *Colas Est*, *Canal Plus* y *Liotard Frères*, antes citadas. [27]

46. Por tanto, basta con repetir lo ya expuesto: las empresas que han sido sometidas a una inspección pueden impugnar ante los tribunales de la Unión Europea la legalidad de la decisión de inspección adoptada por la Comisión. Tal procedimiento judicial podrá iniciarse inmediatamente después de que se haya notificado a la sociedad la decisión de la Comisión (por regla general, al comienzo de la inspección), por lo que no hay necesidad de esperar hasta que la Comisión haya adoptado la decisión definitiva sobre la supuesta infracción de las normas sobre competencia de la Unión Europea.

47. Además, no existe duda alguna de que los órganos jurisdiccionales de la Unión Europea están facultados para revisar todos los aspectos de hecho y de Derecho de las decisiones de inspección, incluida la cuestión de si la Comisión ha utilizado sus facultades discrecionales de un modo adecuado, así como para anularlas, total o parcialmente en todos los aspectos. [28]

48. Estos aspectos marcan una diferencia significativa entre el sistema de la Unión Europea examinado en el presente procedimiento y el sistema nacional examinado por el TEDH en las sentencias *Canal Plus* y *Liotard Frères*. En estos asuntos, para aclarar la existencia de una violación del artículo 6, apartado 1, del CEDH, la decisión del Tribunal de Estrasburgo abordó dos aspectos cruciales: i) las sociedades sólo podían impugnar la decisión de inspección en el marco de un recurso *sobre una*

27 — Citadas en las notas 13 a 15 *supra*. En este contexto, quiero señalar que las recurrentes no han explicado con claridad por qué la sentencia *Colas Est* es pertinente en este marco, puesto que, como se ha mencionado *supra*, ésta versaba únicamente sobre una violación del derecho al respeto a la intimidad y la vida familiar (artículo 8 del CEDH).

28 — Véase la jurisprudencia citada en el apartado 40 *supra*. Respecto a la jurisprudencia del TEDH, véase en particular la sentencia *Menarini Diagnostics Srl c. Italia*, nº 43509/08, §§ 57 a 67 y la jurisprudencia citada, TEDH 2011.

cuestión de Derecho («casación»), que no les permitía rebatir los elementos fácticos en que se basaba la decisión,[29] y ii) la decisión de inspección sólo podía impugnarse conjuntamente con la decisión definitiva de la autoridad de defensa de la competencia, con la consecuencia de que no sería segura la impugnación de la decisión de inspección y, en cualquier caso, ésta se demoraría varios años.[30]

49. Estos aspectos fueron explicados claramente por el Tribunal General en los apartados 109 a 112 de la sentencia recurrida.

50. Una vez más, no percibo —ni las recurrentes han intentado en modo alguno explicar al Tribunal de Justicia— por qué, en este aspecto, el artículo 47 de la Carta impone unos niveles a la Unión Europea más elevados que los exigidos al Tribunal de Estrasburgo de conformidad con el artículo 6, apartado 1, del CEDH.

51. No me parece que el mero hecho de que el control jurisdiccional se efectúe *ex post* constituya una violación del derecho a la tutela judicial efectiva, por las razones expuestas *supra*.

52. Por tanto, llego a la conclusión de que las decisiones de inspección pueden quedar sujetas a una forma de control jurisdiccional que se ajuste a las exigencias de efectividad requeridas por el artículo 47 de la Carta. En consecuencia, el Tribunal General no incurrió en modo alguno en un error de Derecho al interpretar y aplicar dicho principio. Por consiguiente, procede desestimar también el segundo motivo de casación.

D. *El tercer motivo de casación*

53. Mediante el tercer motivo de casación, las recurrentes alegan que el Tribunal General incurrió en un error al considerar que los documentos DUSS descubiertos durante la primera inspección fueron «encontrados por casualidad» en el sentido de la sentencia Dow Benelux.[31] De hecho, la Comisión ha reconocido que los empleados de la Comisión que realizaron la inspección habían sido informados de antemano de que existía una denuncia en la que se alegaba otra infracción de las normas sobre competencia por las recurrentes. Las recurrentes alegaron que ello constituía una irregularidad que afectaba al ejercicio de su derecho de defensa.

54. La Comisión formula objeciones, en primer lugar, sobre la admisibilidad de este motivo de casación, en la medida en que las recurrentes rebaten una comprobación fáctica realizada por el Tribunal General. En cualquier caso, la Comisión considera que las alegaciones formuladas por las recurrentes son infundadas.

1. Admisibilidad

55. A mi juicio, la objeción previa por la que se alega la inadmisibilidad del presente motivo debe desestimarse. En esencia, el reproche de las recurrentes al Tribunal General no se centra en que los documentos DUSS fueron encontrados por casualidad, sino en que no pueden ser considerados como tales en el sentido de la sentencia Dow Benelux. En el caso de autos, el recurso de casación versa, pues, sobre la caracterización legal de los hechos realizada por el Tribunal General y sobre las conclusiones jurídicas que ha extraído de los mismos.

29 — Véanse las sentencias *Société Canal Plus y otros c. Francia*, citada en la nota 15 *supra*, § 17, y *Société Métallurgique Liotard Frères c. Francia*, citada en la nota 18 *supra*, §§ 18 y 19.

30 — Véase la sentencia *Société Canal Plus y otros c. Francia*, citada en la nota 15 *supra*, § 40.

31 — EU:C:1989:379.

2. Sobre el fondo

56. Antes de nada, ha de recordarse de nuevo que, en virtud del artículo 28 del Reglamento nº 1/2003, todos los documentos y la información obtenidos en el marco de una inspección deberán utilizarse, sin perjuicio de las excepciones establecidas en dicho Reglamento, para el fin para el que hayan sido recabados. Ahora bien, de la sentencia Dow Benelux se desprende que por la vía de la excepción al principio consagrado en el artículo 28, los documentos y la información encontrados pero que no estén comprendidos en el objeto de la inspección podrán utilizarse para iniciar una nueva investigación.

57. En su sentencia, el Tribunal General llegó a la conclusión, a la luz de las alegaciones y de las pruebas presentadas por las partes, de que los documentos DUSS no fueron objeto de una búsqueda focalizada, pues fueron encontrados de forma accidental en zonas de los locales empresariales que la Comisión estaba registrando con vistas a recabar información sobre el objeto de la primera inspección. Sobre tal base, invocando primordialmente la jurisprudencia Dow Benelux, el Tribunal General desestimó las alegaciones de las recurrentes relativas a una supuesta irregularidad en la primera inspección. [32]

58. El hecho de que los documentos DUSS se encontrasen mientras se buscaba otra clase de documentos es una comprobación de hechos que, en principio, no puede ser revisada en el marco de un recurso de casación interpuesto ante el Tribunal de Justicia. Ahora bien, la cuestión crucial es la siguiente: ¿basta eso para declarar que el derecho de defensa de las recurrentes y el derecho a la intimidad han sido debidamente respetados en el marco de la primera inspección? En otras palabras, ¿aplicó correctamente el Tribunal General el artículo 28 del Reglamento nº 1/2003 y la jurisprudencia Dow Benelux?

59. No creo que sea así.

60. A mi juicio, para comprender por qué debe afirmarse que el Tribunal General aplicó incorrectamente la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, es necesario examinar la razón de ser de las normas recogidas en el Reglamento nº 1/2003, como han sido interpretadas por el Tribunal de Justicia.

61. No cabe discutir que se han concedido a la Comisión amplias facultades de investigación en virtud del Reglamento nº 1/2003 que constituyen una considerable injerencia en determinados derechos fundamentales de sociedades y particulares. Estas facultades, como se ha mencionado *supra*, se ejercen sobre la base de la inexistencia de un control jurisdiccional *ex ante* (o de un reducido control). Además, ha de señalarse que los controles y contrapesos internos típicamente previstos cuando la Comisión ha de adoptar decisiones y otros actos jurídicos vinculantes [33] no se aplican en su integridad a las decisiones adoptadas al amparo de los artículos 20 y 21 del Reglamento nº 1/2003. De hecho, la competencia de adoptar decisiones en virtud de dichas disposiciones ha sido atribuida [34] al Comisario responsable de política de competencia, el cual, a su vez, ha subdelegado tal competencia en el Director General de la Dirección General de Competencia de la Comisión (en lo sucesivo, «DG de Competencia»). [35] Ello significa que las decisiones de inspección son adoptadas virtualmente sólo por los empleados de la DG de Competencia, mientras que otros servicios de la Comisión desempeñan un escaso papel o ninguno en la adopción de las decisiones.

32 — Véanse los apartados 115 a 165 de la sentencia recurrida.

33 — Estos controles y contrapesos incluyen, en particular, una deliberación del pleno del Colegio de Comisarios tras una consulta entre los distintos servicios.

34 — Sobre la base del artículo 13 del Reglamento interno de la Comisión [C(2000) 3614] (DO 2000, L 308, p. 26), en su versión modificada más recientemente por la Decisión 2011/737/EU, Euratom de la Comisión, de 9 de noviembre de 2011, por la que se modifica su Reglamento interno (DO 2011, L 296, p. 58).

35 — Véanse, principalmente, las Decisiones de la Comisión PV(2004) 1655, SEC(2004) 520/2, y PV(2006) 1763, SEC(2006) 1368.

62. Sin embargo, se acepta de forma general que la Comisión debería poder disfrutar de tan amplias competencias, así como de un amplio margen discrecional a la hora de ejercitarlas, pues las infracciones de las normas sobre competencia constituyen graves infracciones de las leyes económicas en que se basa la Unión Europea. De igual modo, resulta razonable que la adopción de decisiones de inspección se haya delegado en el Comisario responsable de la política de Competencia, de manera que permita una rápida realización de las inspecciones, al tiempo que se reducen cualesquiera riesgos de filtraciones. [36]

63. Ahora bien, al mismo tiempo, y precisamente porque estas facultades son tan extensas, el margen de apreciación tan amplio y el proceso de adopción de decisiones está sujeto a tan pocos controles previos (jurisdiccionales o administrativos), corresponde a los órganos jurisdiccionales de la Unión Europea garantizar el pleno respeto de los derechos de las empresas y de los ciudadanos afectados por la investigación. [37] Dicho con otras palabras, la Comisión está, con razón, facultada para interferir, a veces de forma grave, en los derechos fundamentales de empresas y ciudadanos en el curso de unas investigaciones por prácticas restrictivas de la competencia. Ahora bien, no puede ir más allá del alcance de la ley, pues ello menoscabaría la inviolabilidad, garantizada por el Derecho de la Unión Europea, de la esencia de tales derechos fundamentales. [38]

64. El artículo 28 del Reglamento nº 1/2003 ha de interpretarse en este contexto. Uno de los propósitos que subyacen a esta disposición consiste en impedir a la Comisión que vaya a «tantear el terreno» usando como pretexto una investigación en marcha sobre una posible infracción de las normas sobre la competencia. La Comisión no puede buscar pruebas relativas a potenciales infracciones de las normas sobre competencia de la Unión Europea distintas de las relativas al objeto de la investigación.

65. Por otro lado, la *ratio decidendi* de la sentencia Dow Benelux radica, a mi juicio, en que no se puede exigir a la Comisión que cierre los ojos en el caso de que encuentre, por pura casualidad, pruebas documentales que parezcan apuntar a otra posible infracción de las normas sobre competencia de la Unión Europea. En efecto, si la Comisión no cierra los ojos, no estará abusando de ninguna norma procesal ni eludiéndola. Por ejemplo, tal situación puede compararse, *mutatis mutandis*, con la de una autoridad policial que, al tiempo que realiza una inspección *in situ* por una supuesta evasión fiscal, encuentra la información que apunta a un posible caso de blanqueo de capitales. No existe ninguna razón válida por la que tal autoridad no deba tener en cuenta información encontrada realmente de forma accidental. Lo mismo cabe decir de la Comisión en el marco de las investigaciones realizadas con arreglo al Reglamento nº 1/2003.

66. Teniendo en cuenta lo que antecede, la cuestión esencial en el presente asunto es la siguiente: ¿ha eludido la Comisión la norma establecida en el artículo 20, apartado 4, del Reglamento nº 1/2003?

67. El Tribunal General hizo constar en la sentencia recurrida que, inmediatamente antes de que se realizase la inspección, todos los empleados de la Comisión habían sido informados específicamente de que se había recibido otra denuncia contra las recurrentes, y se les puso al corriente del objeto de tal denuncia. De hecho, la Comisión ha reconocido abiertamente tal circunstancia, tanto durante el procedimiento de primera instancia como durante la tramitación del presente recurso de casación. No

36 — Sobre la legalidad de esta delegación, véanse las sentencias AKZO Chemie y AKZO Chemie UK/Comisión (5/85, EU:C:1986:328), apartados 28 a 40, y Dow Chemical Ibérica y otros/Comisión (97/87 a 99/87, EU:C:1989:380), apartado 58.

37 — Véanse las conclusiones presentadas por el Abogado General Ruiz-Jarabo Colomer en el asunto en que recayó la sentencia Aalborg Portland y otros/Comisión (C-204/00 P, EU:C:2003:85), apartado 26. Véase también, a tal efecto, la sentencia Hoechst/Comisión (C-227/92 P, EU:C:1999:360), apartados 14 y 15 y la jurisprudencia citada.

38 — Véase, en particular, el artículo 52, apartado 1, de la Carta.

obstante, el Tribunal General no abordó esta conducta, la cual consideró, aparentemente, carente de pertinencia en el contexto de la citada jurisprudencia Dow Benelux. El Tribunal General se limitó a afirmar que «procede considerar que era legítimo informar a los agentes del contexto general del asunto», sin, no obstante, explicar cuáles eran realmente las razones de ello. [39]

68. En sus observaciones escritas, la Comisión defiende el razonamiento del Tribunal General alegando que a los empleados de la Comisión les resultaba útil conocer el contexto en el que debía realizarse la inspección.

69. En principio, coincido con la Comisión en que, antes de que se efectúe la inspección es fundamental que los empleados de la Comisión sean informados del contexto pertinente de la investigación. A tal fin, me parece razonable y práctico facilitar a los empleados en cuestión toda la información que pueda contribuir a la eficacia de la búsqueda de pruebas sobre el objeto de inspección. Ello comprende, por ejemplo, información útil para entender la naturaleza y el alcance de la posible infracción (productos afectados, mercado geográfico afectado, otras sociedades implicadas, nombre de las personas implicadas en representación de la sociedad investigada, etc.), así como la información relativa a la logística de la inspección (oficinas objeto del registro, tipo relevante de documentos, códigos de acceso u otra clase de información específica que haya de buscarse). Tal clase de información no sólo hará la búsqueda más efectiva, garantizando así que alcance su objetivo, sino que también limitará la injerencia en los derechos de las empresas sometidas a la inspección, en la medida en que puede hacer que la búsqueda esté más centrada en su objetivo y requiera menos tiempo.

70. Dicho esto, no me queda claro en modo alguno a qué se refiere la Comisión cuando habla, en el caso de autos, del «contexto» de la inspección. Ni tampoco veo por qué ha de considerarse que la segunda presunta infracción constituye, en palabras de Tribunal General, «informa[ción] […] del contexto» sobre la primera presunta infracción.

71. Preguntada a este respecto en la vista, la Comisión puso mucho esmero en explicar al Tribunal de Justicia por qué la información sobre la segunda supuesta infracción era pertinente en el contexto de la búsqueda de información relativa a la primera presunta infracción. La Comisión alegó que ambos casos podían estar conectados en dos aspectos: en primer lugar, porque había un denunciante común en las dos investigaciones; segundo, porque la Comisión no era capaz en tal momento de pronunciarse sobre la posibilidad de que ambas líneas de comportamiento investigadas pudieran ser la expresión de una estrategia general seguida por Deutsche Bahn al objeto de ofrecer a sus competidores un acceso discriminatorio a las infraestructuras de que son titulares sus filiales.

72. La debilidad y la vaguedad de las alegaciones de la Comisión sobre este aspecto ponen de manifiesto que, en realidad, los dos asuntos no tienen nada en común, más allá del hecho de que ambos versan sobre filiales de Deutsche Bahn, si bien no se trata de la misma. No me parece que el hecho de que una sociedad estuviera entre los denunciantes en ambos casos tenga relevancia alguna, en la medida en que las líneas de comportamiento censuradas son muy diferentes y se producen en mercados distintos.

73. En cuanto atañe a la alegación de que la Comisión no podía descartar la posibilidad de que las dos líneas de comportamiento constituyeran la expresión de una única estrategia, ningún elemento de los autos parece apoyar tal afirmación. De hecho, la descripción de los acontecimientos presentada por la propia Comisión apunta a lo contrario. La Comisión ha reconocido que sus empleados habían sido informados del objeto de la segunda denuncia antes de que se efectuase la primera inspección, pero añadió que, en tal ocasión, también se había recordado a sus empleados que el propósito de la primera inspección era el objeto de la primera demanda, y no de la segunda. Evidentemente, si la

39 — Apartado 162 de la sentencia recurrida.

Comisión hubiera sospechado que ambas líneas de comportamiento eran la expresión de un único plan, esta advertencia no sólo habría sido innecesaria, sino también contraproducente. La supuesta infracción había sido, de hecho, de una naturaleza y magnitud mucho más importantes. Por tanto, habría sido lógico que la Comisión hubiera buscado activamente posibles vínculos entre los dos casos.

74. Además, en la vista, la Comisión señaló que, en un primer momento, había decidido investigar la segunda denuncia, puesto que parecía tratar sobre una conducta con un impacto muy limitado. Sin embargo, resulta difícil conciliar esta afirmación con la alegación de la Comisión según la cual, en aquel momento, no podía descartar la posibilidad de que Deutsche Bahn estuviera desplegando una estrategia de largo alcance para ofrecer a sus competidores un acceso discriminatorio a sus infraestructuras.

75. En cualquier caso, me parece claro que si la Comisión hubiera sospechado realmente de tal estrategia de amplio alcance por parte de Deutsche Bahn, habría hecho una referencia a tal respecto en la primera decisión de inspección. Incluso después de que se descubrieran los documentos DUSS durante la primera inspección, no se hizo referencia alguna a tal supuesta estrategia ni en la segunda ni en la tercera decisión de inspección. Ello parece, por un lado, contradecir de pleno las alegaciones de la Comisión y, por otro, suscitar nuevas dudas sobre la legalidad de las decisiones impugnadas.

76. Por último, al responder a otra cuestión en la vista, la Comisión reconoció que la búsqueda de información sobre la primera presunta infracción no se hacía necesariamente más efectiva por el hecho de que sus empleados hubieran sido informados de antemano sobre el objeto de la segunda presunta infracción.

77. Dada la evidente falta de una clara relación entre las dos presuntas infracciones, y el conocimiento por la Comisión de que la información facilitada a sus empleados sobre la segunda presunta infracción no era realmente útil para la búsqueda de información en la primera, la conclusión inevitable, me parece, es que debió existir otro motivo para informar a los empleados de la Comisión. La única explicación plausible, a mi juicio, es que se facilitó a los empleados de la Comisión información sobre la presunta infracción DUSS para que «mantuvieran los ojos bien abiertos» para encontrar pruebas relativas a la segunda denuncia.

78. En efecto, no es cierto en modo alguno que los empleados de la Comisión —sin tal información previa— habrían sido capaces de entender el significado de los documentos DUSS. Ello es tanto más cierto cuanto que la presunta infracción en tal caso no consistía en una vulneración típica y fácilmente identificable del artículo 101 TFUE (como puede ocurrir con documentos relativos a cárteles especialmente graves), sino en una conducta cuyos posibles efectos contrarios a la competencia sólo pueden apreciarse con ayuda de un análisis de una cierta complejidad. [40]

79. En esencia, ello debe conducir a la conclusión de que, ya fuera de forma deliberada o por negligencia, la Comisión eludió las normas establecidas en el Reglamento nº 1/2003 que regulan las inspecciones, al utilizar una inspección para buscar documentos que afectaban a otro asunto *no relacionado*.

80. En este contexto, resulta casi innecesario señalar que cuando, como ocurrió en el caso examinado, la Comisión ya ha sido informada de otra supuesta infracción, diferente y distinta, de las normas sobre competencia por parte de algunas sociedades que ya están siendo investigadas, puede investigar libremente ambas líneas de comportamiento al mismo tiempo. En concreto, no hay nada que impida a la Comisión, si se cumplen los requisitos pertinentes, adoptar dos decisiones de inspección dirigidas a la misma sociedad, cada una de ellas en el marco de una investigación diferente, para ser desarrolladas

40 — Véase, a tal efecto, en particular, los apartados 15 y 22 de la sentencia recurrida.

al mismo tiempo. Ahora bien, si pretende hacer tal cosa, la Comisión debería hacerlo abiertamente, siguiendo el procedimiento establecido en el Reglamento nº 1/2003, de suerte que se respeten debidamente todas las salvaguardias y garantías establecidas en beneficio de las empresas sometidas a inspección.

81. En el caso de autos, la Comisión, en un primer momento, decidió de forma deliberada no adoptar dos decisiones distintas al mismo tiempo e investigar formalmente sólo una supuesta infracción. Y sin embargo la Comisión indicó a sus empleados, explícita o implícitamente, que centraran específicamente su atención sobre todo en información relacionada con una segunda y distinta presunta infracción.

82. Es evidente que ésta no es la clase de conducta que el Tribunal de Justicia pretendía permitir en virtud de su jurisprudencia Dow Benelux. A mi juicio, no existe diferencia alguna entre un asunto en el que la Comisión inicia una inspección sin una decisión válida y otro en el que la Comisión actúa sobre la base de una decisión válida, pero busca información relativa a otra investigación, no comprendida por tal decisión.

83. En conclusión, la elusión de las disposiciones establecidas en el artículo 20, apartado 4, del Reglamento nº 1/2003 no dio lugar solamente a una violación del derecho de defensa de las recurrentes sino también, lo que es más importante, a una manifiesta vulneración del derecho a la inviolabilidad del domicilio. Por este motivo, procede estimar el tercer motivo de casación y anular la sentencia del Tribunal General en la medida en que desestimó el motivo formulado en primera instancia por las recurrentes mediante el que se alegaba la irregularidad de la primera inspección.

E. *Cuarto motivo de casación*

84. Mediante el cuarto motivo, las recurrentes alegan que el Tribunal General incurrió en un error de Derecho al atribuir a las recurrentes la carga de la prueba de que los documentos DUSS no habían sido «encontrados por casualidad». Las recurrentes aducen que el Tribunal General debió, en cambio, ordenar a la Comisión que probase que se cumplían los requisitos de la jurisprudencia Dow Benelux.

85. La Comisión sostiene la tesis de que el presente motivo de casación es inadmisible e infundado. En cuanto atañe a su admisibilidad, la Comisión alega que las recurrentes solicitan en esencia al Tribunal de Justicia que revise la apreciación por el Tribunal General de las pruebas presentadas por las recurrentes en primera instancia con vistas a acreditar que los documentos DUSS no fueron hallados por casualidad. El Tribunal General declaró que tales pruebas no sostenían las alegaciones formuladas por las recurrentes y que tal apreciación no puede constituir el objeto de un recurso de casación.

86. En lo relativo al fondo del motivo de casación examinado, la Comisión alega que a las recurrentes no les era en modo alguno imposible aportar pruebas en apoyo de su alegación según la cual, durante la primera inspección, la Comisión también había buscado documentos relativos a la segunda presunta infracción. En efecto, las recurrentes habían presentado en primera instancia un grupo de pruebas documentales que supuestamente acreditaban la conducta ilegal de la Comisión pero que el Tribunal General no consideró —de forma acertada, a juicio de la Comisión— persuasivas.

87. Evidentemente, el presente motivo también versa sobre el rechazo por el Tribunal General de las alegaciones de las recurrentes relativas al uso por la Comisión de los documentos DUSS encontrados durante la primera inspección como base para la adopción de las decisiones de inspección segunda y tercera. En consecuencia, si el Tribunal de Justicia comparte mi apreciación del tercer motivo, no habrá necesidad alguna de examinar el cuarto motivo. Por consiguiente, me limitaré a examinar brevemente dicho motivo de casación en aras de la exhaustividad, o bien para el supuesto de que el Tribunal de Justicia considere inadmisible o infundado el tercer motivo.

1. Admisibilidad

88. De entrada, no me convencen los argumentos de la Comisión sobre la inadmisibilidad de esta alegación. Me parece que las recurrentes no censuran la apreciación, efectuada por el Tribunal General, de las pruebas presentadas en apoyo de su alegación, sino más bien el hecho de que la carga de probar la verdadera intención de la Comisión recayera sobre ellas en primer lugar. Es, por tanto, la atribución de la carga de la prueba lo que constituye el problema suscitado por las recurrentes: evidentemente, se trata de una cuestión de Derecho y, en cuanto tal, sujeta al control del Tribunal de Justicia en la instancia de casación.

2. Sobre el fondo

89. En cuanto al fondo, este motivo de casación suscita la cuestión de si, en procedimientos ante órganos jurisdiccionales de la Unión Europea, corresponde a las empresas probar que los documentos encontrados en el marco de una inspección pero no vinculados con el supuesto objetivo de tal inspección han sido usados ilegalmente por la Comisión en otro contexto, o viceversa.

90. Desde un primer momento, me parece útil señalar una vez más que las competencias de que disfrutan los empleados de la Comisión en el curso de una inspección de conformidad con el artículo 20, apartado 1, del Reglamento nº 1/2003 se encuadran en la decisión de inspección que determina el objeto de dicha inspección. Sin embargo, durante una inspección, la Comisión debe poder examinar todos los documentos relacionados con la empresa de los que pueda razonablemente creer que constituyen una fuente de información relevante para la investigación. Ello significa que, inevitablemente, los empleados de la Comisión examinan detenidamente una gran cantidad de documentos que pueden no estar comprendidos en el objeto de la inspección al objeto de comprobar si son o no pertinentes. Pese a ello, se permite a los empleados de la Comisión realizar copias únicamente de aquellos documentos que se consideran pertinentes para la investigación. [41]

91. Así pues, en tanto la Comisión realice copias únicamente de los documentos comprendidos en la decisión de inspección, su actuación sólo puede presumirse válida. En tales casos, correspondería a la empresa sometida a inspección probar ante el Tribunal de Justicia la nulidad de la decisión de inspección (impugnando directamente tal decisión ante los órganos jurisdiccionales de la Unión Europea) o bien la ilicitud del modo en que se ha desarrollado la inspección (por regla general, en el marco de un recurso de anulación de la decisión final adoptada por la Comisión sobre la supuesta infracción). [42]

92. Por otro lado, cualquier uso de información que no esté comprendida en el objeto de la decisión de inspección estará, en principio, prohibido. Ahora bien, como se señaló en la sentencia Dow Benelux, los documentos encontrados por casualidad durante una inspección y no relacionados con la misma pueden utilizarse para comenzar una nueva investigación.

93. Así, si la Comisión hace uso de documentos o información encontrados durante una inspección y no comprendidos en la decisión de inspección, corresponderá a la Comisión —en caso de litigio— invocar una excepción al principio general antes mencionado, como la excepción derivada de la sentencia Dow Benelux, y demostrar ante el Tribunal de Justicia que se cumplen los requisitos para la aplicación de tal excepción. [43]

41 — Véanse a este respecto las conclusiones presentadas por la Abogado General Kokott en el asunto en que recayó la sentencia Nexans y Nexans France/Comisión (EU:C:2014:223), punto 62 y jurisprudencia citada.

42 — Véanse las sentencias Dow Benelux (EU:C:1989:379), apartado 49, y Nexans France y Nexans/Comisión (T-135/09, EU:T:2012:596), apartados 115 y ss. y jurisprudencia citada.

43 — Véanse por analogía las sentencias Comisión/Francia (C-24/00, EU:C:2004:70), apartado 53, y Comisión/Italia (199/85, EU:C:1987:115), apartado 14.

94. En circunstancias normales, a menos que existan factores que apunten a lo contrario, a la Comisión le resultará muy fácil cumplir con la carga de la prueba. En efecto, por regla general no existe razón alguna por la que la Comisión haya de estar interesada en revisar y recopilar información ajena a la investigación en curso. Por tanto, cabe considerar que, por regla general, una breve explicación del modo en que se encontró la información ajena debería bastar para probar *prima facie* que la Comisión no incurrió en un error de Derecho durante su búsqueda. Por tanto, correspondería a la empresa afectada convencer a los órganos jurisdiccionales de la UE de que los documentos en cuestión fueron realmente objeto de la búsqueda desde el primer momento. En otras palabras, en mi opinión, a menos que exista una prueba fáctica en sentido contrario, el Tribunal de Justicia puede dar por sentado que la conducta de la Comisión queda comprendida en el ámbito de aplicación de la regla establecida en la sentencia Dow Benelux.

95. Sin embargo, en el caso de autos, la situación es distinta. Las partes no discuten que i) los documentos DUSS descubiertos por la Comisión durante la primera inspección no están relacionados con el objeto de dicha inspección; ii) dichos documentos fueron utilizados como base para la adopción de dos decisiones por las que se ordenaban sendas inspecciones ulteriores relativas a una posible infracción diferente, y iii) los empleados de la Comisión fueron informados sobre el objeto de la segunda denuncia inmediatamente antes de que se realizase la primera inspección.

96. En tales circunstancias, convengo con las recurrentes en que, en principio, correspondía a la Comisión, que invocó la excepción Dow Benelux, demostrar que se cumplían los requisitos para la aplicación de dicha excepción.

97. No obstante, este aspecto carece de toda pertinencia en el caso de autos. En efecto, a mi juicio, el Tribunal General incurrió en un error en una fase inicial de su razonamiento en la sentencia recurrida. Como se ha expuesto *supra*, la excepción Dow Benelux se aplica únicamente a descubrimientos que son realmente fortuitos, es decir, información encontrada mientras se realiza una búsqueda, de buena fe, de información relacionada con el objeto de la inspección. En cambio, dicha excepción no puede aplicarse a casos en los que los descubrimientos de documentos sean fruto de un registro ilegal. En el caso examinado, como ya se ha expuesto *supra*, la primera inspección constituía un registro ilegal en la medida en que se instó expresa o implícitamente a los empleados de la Comisión a buscar documentos no incluidos en el ámbito de la inspección delimitado en la primera decisión de inspección. Dicho con otras palabras, la primera inspección fue ilegal en la medida en que versaba sobre una búsqueda de los documentos DUSS.

98. Así pues, el error del Tribunal General no está relacionado con la cuestión de si correspondía a la Comisión probar que se cumplían los criterios Dow Benelux o si correspondía a las recurrentes desvirtuar tal afirmación. El error cometido era más radical. En las circunstancias del caso de autos, ni siquiera se suscita la cuestión de la atribución de la carga de la prueba. Si el Tribunal General hubiera extraído las conclusiones correctas del hecho de que la Comisión había realizado un registro ilegal en relación con los documentos DUSS, no se habría exigido a las recurrentes aportar pruebas adicionales que demostrasen que se habían vulnerado sus derechos de defensa y a la intimidad. De igual modo, ningún elemento de prueba de la Comisión podría haber demostrado que los documentos fueron encontrados por casualidad y, por tanto, legalmente.

99. Por estos motivos, considero que el cuarto motivo de casación también es fundado.

VI. **Consecuencias de la apreciación**

100. De conformidad con el párrafo primero del artículo 61 del Estatuto del Tribunal de Justicia, cuando se estime el recurso de casación, el Tribunal de Justicia anulará la resolución del Tribunal General. En tal caso, el Tribunal de Justicia podrá resolver él mismo definitivamente el litigio, cuando su estado así lo permita. También podrá devolver el asunto al Tribunal General.

101. He llegado a la conclusión de que procede estimar los motivos de casación tercero y cuarto. En consecuencia, debe anularse la sentencia recurrida en la medida en que, en sus apartados 115 a 165, desestimó las alegaciones formuladas en primera instancia por las recurrentes relativas a la violación de su derecho de defensa durante la primera inspección.

102. A la luz de los hechos de que se dispone y del intercambio de opiniones ante el Tribunal General y ante el Tribunal de Justicia, considero posible que el Tribunal de Justicia resuelva definitivamente el litigio.

103. En sus pretensiones formuladas ante el Tribunal General, las recurrentes solicitaron, entre otras cosas, la anulación de las decisiones de inspección segunda y tercera de la Comisión por estar basadas en información obtenida ilegalmente durante la primera inspección.

104. Por las razones expuestas *supra*, he llegado a la conclusión de que el derecho de defensa de las recurrentes y su derecho a la inviolabilidad del domicilio fueron vulnerados como consecuencia de una infracción de las normas establecidas en el Reglamento nº 1/2003. En estas circunstancias, la cuestión esencial es, pues, la siguiente: ¿constituye la violación del derecho de defensa de las recurrentes y de su derecho a la inviolabilidad del domicilio una base suficiente para anular las decisiones de inspección segunda y tercera?

105. Por las razones expuestas a continuación, la respuesta a esta cuestión debe ser, a mi juicio, afirmativa.

106. En primer lugar, como ya se ha mencionado, el Tribunal de Justicia aclaró que, en el supuesto de que una decisión de inspección sea anulada por los órganos jurisdiccionales de la Unión Europea, la Comisión se ve impedida de utilizar, a los efectos del procedimiento de infracción de las normas de la Unión Europea sobre competencia, todos los documentos probatorios que hubiera reunido en el ámbito de esta verificación. De otro modo, se expondría al riesgo de que el órgano jurisdiccional de la Unión Europea anulase la decisión en la medida en que se basara en semejantes medios de prueba. [44]

107. El principio derivado de esta jurisprudencia reviste una importancia esencial, pues garantiza que el sistema establecido en el Reglamento nº 1/2003 sea compatible con la jurisprudencia antes citada del TEDH sobre el artículo 8 del CEDH. En efecto, el Tribunal de Estrasburgo ha afirmado de forma reiterada que puede estar justificada una injerencia en el derecho a la inviolabilidad del domicilio, entre otros casos, cuando la legislación establece «garantías frente a los abusos» de las autoridades públicas. Estas garantías pueden consistir, entre otras cosas, en normas que prevean la devolución o destrucción de documentos incautados o copiados ilegalmente, o bien prohibiciones de uso para otro fin de la información recopilada. [45]

108. En segundo lugar, ha de observarse que el artículo 29 del Reglamento nº 1/2003 está formulado en términos muy amplios. En particular, el verbo empleado («utilizar») tiene un sentido muy extenso. Cabe afirmar que la norma establecida en dicha disposición constituye una prohibición general de todo uso de información recopilada durante una inspección en el marco de investigaciones distintas, a menos que se aplique una excepción específica. Esto es lógico, a fin de cuentas, dado que dicho principio reviste una importancia esencial al estar dirigido a proteger no solamente el secreto profesional de las empresas afectadas sino también, y lo que es más importante, el derecho de defensa de dichas empresas. [46]

44 — Véase la sentencia Roquette Frères (EU:C:2002:603), apartado 49 y jurisprudencia citada.

45 — Véanse la sentencias *Bernh Larsen Holding AS y otros c. Noruega*, citada en la nota 18 *supra*, §§ 171 y 172; *Klass y otros c. Alemania*, de 6 de septiembre de 1978, §§ 47 y 52, serie A, nº 28; *Z c. Finlandia*, de 25 de febrero de 1997, § 103, Reports of Judgements and Decisions 1997-I, y *Delta Pekárny AS c. República Checa*, citada en la nota 22 *supra*, § 92.

46 — Véase la sentencia Dow Benelux (EU:C:1989:379), apartado 18.

109. Así pues, deduzco que a la Comisión se le prohíbe no sólo remitirse a tal información como prueba de una información sino que, con carácter más general, no puede utilizar dicha información como base para cualquier otra decisión que sea desfavorable o perjudicial para la empresa afectada (o cualquier otra empresa, a tal asunto). No veo razón alguna por la que tal prohibición deba comprender también decisiones por las que se ordena a empresas someterse a una inspección en virtud del artículo 20, apartado 4, del Reglamento nº 1/2003.

110. En tercer lugar, ha de observarse que en los apartados 130 a 134 de la sentencia recurrida, el Tribunal General declaró que la información recopilada en el curso de la primera inspección podía «afectar a la legalidad de las decisiones de inspección segunda y tercera». El hecho de que la Comisión hubiera recibido anteriormente una denuncia sobre una supuesta infracción cometida por DUSS fue —correctamente, a mi juicio— rechazado por el Tribunal General por carecer de pertinencia, en la medida en que el hecho que dio lugar a las inspecciones segunda y tercera fue la información encontrada durante la primera inspección. De hecho, el texto de las decisiones de inspección segunda y tercera hacía referencia (expresamente en la tercera decisión e implícitamente en la segunda decisión) a la información encontrada durante la primera inspección. La Comisión no ha rebatido las afirmaciones del Tribunal General sobre este aspecto.

111. Además, ha de señalarse que, en sus alegaciones formuladas ante el Tribunal General, la Comisión reconoció que los documentos encontrados durante la primera inspección añadían información importante a la ya contenida en el expediente de la Comisión. En particular, la Comisión declaró expresamente que los documentos DUSS parecían apuntar a una posible infracción cuya naturaleza y alcance resultaban ser más importantes que la que constituía el objeto de la denuncia recibida anteriormente. El carácter limitado de la información de que se disponía en relación con la segunda supuesta infracción antes de que se realizase la primera inspección también ha sido puesto de manifiesto por la Comisión en la vista.

112. Por tanto, no puede descartarse la posibilidad de que la información de que disponía la Comisión antes de que se encontrasen los documentos DUSS no bastase para permitir una inspección al amparo del artículo 20, apartado 4, del Reglamento nº 1/2003. En cualquier caso, aun cuando la Comisión hubiera contado con material probatorio suficiente para ordenar una inspección *ad hoc* en relación con la segunda supuesta infracción, no veo de qué modo ello bastaría para subsanar las consecuencias derivadas de una infracción manifiesta del artículo 20, apartado 4, del Reglamento nº 1/2003.

113. En cuarto lugar, carece de pertinencia que algunos documentos DUSS fueran fotocopiados solamente después de que se hubiera notificado la segunda decisión a las recurrentes. En la medida en que la Comisión encontró tales documentos durante la primera inspección y los separó para copiarlos en el futuro, no puede afirmarse que dichos documentos se obtuvieron de nuevo sobre la base de una nueva decisión.

114. Esos documentos fueron descubiertos durante una inspección que era ilegal en cuanto atañe a la búsqueda de información relativa a la segunda supuesta infracción. En cuanto tal, este error procesal no puede «subsanarse» mediante la adopción de una nueva decisión de inspección (o, eventualmente, remitiendo una solicitud de información de conformidad con el artículo 18 del Reglamento nº 1/2003).

115. La tesis contraria privaría básicamente de toda eficacia a la prohibición establecida en el artículo 28 del Reglamento nº 1/2003. La Comisión podría, en la práctica, soslayar las normas procesales establecidas en dicho Reglamento, incluidas las establecidas en el artículo 20, apartado 4 del mismo, y eludir la prohibición establecida en el artículo 28, pues podría «regularizarse» muy fácilmente cualquier documento encontrado ilegalmente. Más allá de suscitar cuestiones de incompatibilidad con la citada jurisprudencia del TEDH, no puede hacerse razonablemente tal lectura del Reglamento nº 1/2003.

116. Es cierto que, en su sentencia PVC, el Tribunal de Justicia declaró que la mera circunstancia de que la Comisión obtenga por primera vez documentos en un asunto concreto no confiere una protección tan absoluta como para que dichos documentos no puedan solicitarse legalmente y ser utilizados como prueba en otro procedimiento. En consecuencia, el Tribunal de Justicia declaró que, dado que la Comisión volvió a obtener los documentos controvertidos en dicho asunto sobre la base de autorizaciones o decisiones, y los utilizó con la finalidad indicada en dichas autorizaciones o mandatos, respetó debidamente el derecho de defensa de las empresas en cuestión. [47]

117. Sin embargo, los hechos de ese asunto son sensiblemente distintos de los del caso de autos. En efecto, en el asunto PVC, ninguna de las partes alegó que, durante su primera inspección, la Comisión había incurrido en alguna actuación reprensible —a diferencia de cuanto ocurre en el presente asunto. Además, las empresas afectadas, a raíz de una solicitud de la Comisión, habían presentado una nueva copia de los documentos en cuestión. [48] Por el contrario, en el presente procedimiento, la Comisión invocó la copia de los mismos documentos que había obtenido ilegalmente en el curso de la primera inspección.

118. El planteamiento adoptado por el Tribunal General en la sentencia PVC es, a mi juicio, razonable. [49] Una vez más, el objetivo que subyace al artículo 28 consiste en evitar la elusión de normas por parte de la Comisión, al objeto de proteger los derechos de las empresas sometidas a una investigación. Constituiría una ampliación excesiva del alcance del artículo 28 considerar que la obtención de un documento en el marco de una investigación puede impedir cualquier futuro uso de dicho documento en otro contexto, aun cuando no se eluda norma procesal alguna y se respete debidamente el derecho de defensa de las empresas afectadas. Por dar un ejemplo, no existiría motivo alguno para prohibir el uso de un documento incriminatorio, encontrado por la Comisión en el curso de una inspección o bien obtenido a raíz de una solicitud de información relativa a otra infracción, en una investigación ulterior, siempre que se encuentre u obtenga posteriormente una copia del mismo documento, en el marco de esa nueva investigación, en observancia de las normas establecidas en el Reglamento nº 1/2003.

119. Sin embargo, tal no es la situación del caso de autos.

120. En quinto y último lugar, en mi opinión carece igualmente de relevancia que —como subraya la Comisión en sus observaciones— los representantes de las recurrentes que «seguían de cerca» a los empleados de la Comisión durante la inspección no formularon objeción alguna en tal momento, [50] ni solicitaron que se hiciera constar una queja formal en el informe elaborado por los empleados de la Comisión al finalizar la inspección.

121. En primer lugar, ninguna norma contenida en el Reglamento nº 1/2003 o en el Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia exige a las empresas que planteen de inmediato cualquier posible cuestión en tal fase, so pena de que la cuestión no pueda ser examinada por los órganos jurisdiccionales de la Unión Europea. No puede afirmarse que el mero silencio de la empresa en tal momento implique la aceptación de una conducta potencialmente ilegal de la Comisión. En segundo lugar, puede ser difícil para los representantes de la empresa percibir de inmediato una posible infracción de las normas procesales por parte de la Comisión. Tampoco se exige a los empleados de la Comisión que den una explicación o justificación específica, ni se supone que tienen que darla, de, por ejemplo, el tipo de documentos o material buscado, o de los motivos a los que responde el registro de una oficina en concreto.

47 — Véase la sentencia PVC (EU:C:2002:582), apartados 294 a 307.

48 — Véanse, en particular, los apartados 470 y 471 de la sentencia de primera instancia: sentencia PVC (T-305/94 a T-307/94, T-313/94 a T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 y T-335/94, EU:T:1999:80).

49 — *Ibidem*, apartado 477.

50 — Además, las afirmaciones de la Comisión a este respecto no parecen ser exactas, pues los documentos aportados al procedimiento apuntan a que algunos de los abogados de las recurrentes sí censuraron en un primer momento la búsqueda de documentos relacionados con DUSS.

122. A la luz de las consideraciones que preceden, concluyo que, dado que los documentos obtenidos en vulneración de las normas establecidas en el Reglamento nº 1/2003 fueron utilizados por la Comisión como base para la adopción de las decisiones de inspección segunda y tercera, procede anular dichas decisiones.

VII. **Costas**

123. Si el Tribunal de Justicia comparte mi análisis del recurso de casación, entonces, de conformidad con los artículos 137, 138, 140 y 184 del Reglamento de Procedimiento, al haber prosperado únicamente dos de los cuatro motivos de casación formulados, deberá condenarse a las recurrentes a soportar la mitad de sus propias costas y a abonar la mitad de las costas soportadas por la Comisión en relación con el presente recurso de casación. La Comisión, por su parte, debería abonar la mitad de las costas soportadas por las recurrentes y cargar con la mitad de sus propias costas relativas al presente recurso de casación.

124. En cuanto atañe a las costas de primera instancia, por un lado, han prosperado las pretensiones de las recurrentes en lo relativo a la anulación de las decisiones de inspección segunda y tercera. Por otro lado, se ha ratificado la validez de la primera decisión de inspección. Por consiguiente, debe condenarse a la Comisión al pago de las costas relativas a los asuntos T-290/11 y T-521/11, mientras que debe condenarse a las recurrentes al pago de las costas relativas al asunto T-289/11.

125. El OVA y el Gobierno español, en su condición de coadyuvantes, cargarán con sus propias costas.

VIII. **Conclusión**

126. A la luz de las consideraciones que preceden, propongo, por consiguiente, al Tribunal de Justicia que resuelva:

— Anular la sentencia de 6 de septiembre de 2013, Deutsche Bahn y otros/Comisión (T-289/11, T-290/11 y T-521/11), en la medida en que el Tribunal General desestimó el motivo basado en una vulneración del derecho de defensa de las recurrentes a la vista de las irregularidades que afectan al desarrollo de la primera inspección.

— Anular las Decisiones de la Comisión C(2011) 2365 de 30 de marzo de 2011 y C(2011) 5230 de 14 de julio de 2011.

— Desestimar los recursos de casación en todo lo demás.

— Condenar a las recurrentes a cargar con la mitad de sus costas y pagar la mitad de las costas de la Comisión relativas al presente recurso de casación, y a la Comisión a cargar con la mitad de sus costas y a pagar la mitad de las costas de las recurrentes relativas al presente recurso de casación.

— Condenar a la Comisión a cargar con las costas relativas a los asuntos T-290/11 y T-521/11, y condenar a las recurrentes a cargar con las costas relativas al asunto T-289/11.

— El Gobierno español y el Órgano de Vigilancia de la AELC cargarán con sus propias costas.