

La interpretación divergente entre el TEDH y el TJCE sobre el derecho a la inviolabilidad del domicilio de las personas jurídicas (a propósito de la jurisprudencia reciente)

Alberto López Basaguren

Profesor Titular de Universidad de Derecho Constitucional.
Universidad del País Vasco

Sumario: *I. Introducción. II. El derecho a la inviolabilidad del domicilio y las personas jurídicas en la jurisprudencia comunitaria: la doctrina Hoechst. III. La jurisprudencia europea sobre el derecho a la inviolabilidad del domicilio en relación con las personas jurídicas: la doctrina Niemietz. IV. La STEDH Stés Colas Est, de 16 abril 2002: la profundización de la interpretación extensiva. V. ¿Hacia la integración de jurisprudencias? la STJCE Roquette Frères, de 22 octubre 2002. VI. Los efectos de la evolución jurisprudencial: la nueva regulación comunitaria de la inspección de los locales empresariales.*

I. INTRODUCCIÓN

La confluencia en Europa de una pluralidad de sistemas de protección de los derechos fundamentales obliga a plantearse el problema de las relaciones que se establecen entre aquéllos, así como la posibilidad de conflictos entre sí. En lo que se refiere al problema de los posibles conflictos entre ordenamientos, y como quiera que cada uno de ellos dispone de un órgano jurisdiccional propio para la interpretación de las fuentes normativas específicas, destaca el problema de la hipotética confrontación entre jurisdicciones; y, en este ámbito, uno de los problemas que puede plantearse consiste en la interpretación divergente que cada una de ellas pueda, en su caso, realizar sobre el contenido de un mismo derecho.

Este problema tiene una dimensión muy especial en lo que se refiere a la relación entre jurisdicción comunitaria y jurisdicción europea de los derechos fundamentales. Mientras que las relaciones, por una parte, entre ordenamiento interno y ordenamiento comunitario y, por otra, entre ordenamiento interno y sistema europeo de derechos humanos, se canalizan a través de principios de relación que, cuando menos en lo fundamental, han sido aceptados por los ordenamientos constitucionales internos como principios de integración, por el contrario, en las relaciones entre ordenamiento comunitario y sistema europeo de protección de los derechos fundamentales no se ha llegado, por el momento cuando menos, a establecer principios

de relación pacíficamente aceptados por uno y otro ordenamiento. Se plantea, así, la necesidad de ir estableciendo las formas de integración de los diferentes ordenamientos en la protección de los derechos fundamentales en Europa, proceso que, por el momento al menos, no parece que pueda establecerse sino sobre la base de la actividad de cada uno de los respectivos órganos jurisdiccionales, que son los grandes protagonistas de este proceso¹.

La doctrina que ha venido analizando la relación entre el ordenamiento comunitario y el sistema europeo de protección de los derechos fundamentales había alertado ya de que uno de los puntos de confrontación entre las respectivas jurisdicciones que parecía perfilarse se refería a la interpretación divergente del derecho a la inviolabilidad del domicilio contemplado en el artículo 8 del Convenio, en lo que se refiere a su aplicabilidad a las personas jurídicas, en cuyo campo venían dando muestras de un interpretación no coincidente². Es más, la orientación interpretativa presente en una y otra jurisprudencia, parecía ir consolidándose en una progresión crecientemente divergente y con unas características, además, de mayor firmeza en las posiciones respectivas.

Como se puede comprender fácilmente, se trata de una cuestión central en el ámbito del derecho comunitario, como quiera que afecta directamente a la actividad de las sociedades y al control administrativo que sobre las mismas pueden realizar las autoridades comunitarias.

Cuando el conflicto de jurisdicciones parecía, en gran medida, inevitable, la

¹ Sobre esta cuestión, puede verse mi trabajo «Comunidad Europea, integración de ordenamientos y pluralidad de jurisdicciones en la protección de los derechos fundamentales», en CORCUERA ATIENZA, Javier (ed.): *La protección de los derechos fundamentales en la Unión Europea*, Dykinson, Madrid, 2002 (pp. 119 y ss.); sobre los problemas planteados en este ámbito a partir de la proclamación de la *Carta de los derechos fundamentales* de la Unión Europea, recientemente, entre nosotros, ALONSO GARCÍA, Ricardo: «El triple marco de protección de los derechos fundamentales en la Unión Europea», *Cuadernos de Derecho Público*, núm. 13, 2001, esp. pgs. 26 y ss.

² Puede verse, en este sentido, ALONSO GARCÍA, Ricardo: *Derecho comunitario. Sistema constitucional y administrativo de la Comunidad Europea*, Ceura, Madrid, 1994, pgs. 644 y ss.; COHEN-JONATHAN, Gérard: *Aspects européens des droits fondamentaux*, Montchrestien, Paris, 1996, pgs. 139-140; del mismo autor, «Conclusions générales», en TAVERNIER, Paul (Ed.): *Quelle Europe pour les droits de l'homme? La Cour de Strasbourg et la réalisation d'une «union plus étroite» (35 années de jurisprudence: 1959-1994)* Bruylant, Bruxelles, 1996, pg. 498; WAELBROECK, M.: «La Cour de justice et la Convention européenne des droits de l'homme», en *Cahiers de droit européen*, 1996, pg. 550; DE SCHUTTER, Olivier e LEJEUNE, Yves: «L'adhésion de la Communauté à la Convention européenne des droits de l'homme. propos de l'avis 2/94 de la Cour de Justice des Communautés», *Cahiers de droit européen*, 1996, pg. 579; CHALTIEL, Florence: «L'Union européenne doit-elle adhérer à la Convention européenne des droits de l'homme?», *Revue du Marché común et de l'Union européenne*, núm. 404, 1997, pg. 38; LARRALDE, Jean-Manuel: «Convention européenne des droits de l'homme et jurisprudence communautaire», en LECLERC, Stéphane y otros (eds.): *L'Union européenne et les droits fondamentaux*, Bruylant, Bruxelles, 1999, pg. 131; BENOT-ROHMER, Florence: «L'adhésion de l'Union à la Convention européenne des droits de l'homme», *Revue Universelle des droits de l'homme*, 2000, pg. 59.

reciente jurisprudencia comunitaria parece haber eludido la confrontación, retornando al *diálogo de jurisprudencias* y reconociendo al TEDH la posición que le corresponde en la interpretación del CEDH, así como la inevitable incidencia de ésta en el ordenamiento comunitario.

II. EL DERECHO A LA INVOLABILIDAD DEL DOMICILIO Y LAS PERSONAS JURÍDICAS EN LA JURISPRUDENCIA COMUNITARIA: LA DOCTRINA *HOECHST*

El juez comunitario ha tenido ocasión de analizar en reiteradas ocasiones el problema de la inviolabilidad del domicilio de las personas jurídicas, en relación con las actividades de inspección de los agentes de la Comisión europea reguladas en el Reglamento 17/1962, dictado en desarrollo de lo previsto en los actuales artículos 81 y 82 TCE³. En este Reglamento, dirigido a garantizar que la competencia no sea falseada en el mercado común, se trata, según se precisa en su motivación, de afrontar «la necesidad de asegurar una vigilancia eficaz» de la actividad de las empresas, así como de «la necesidad de simplificar en la medida de lo posible el control administrativo» de la misma. A estos efectos, el Consejo considera que la Comisión debe disponer del «poder de exigir las informaciones y de proceder a las verificaciones que sean necesarias para descubrir los acuerdos, decisiones y prácticas concertadas prohibidos por el apartado 1 del artículo 85 –actual art. 81–, así como la explotación abusiva de una posición dominante prohibida por el artículo 86 –actual art. 82–», lo que debe poder garantizarse por medio de multas y multas coercitivas.

Las pretensiones manifestadas en la motivación del Reglamento 17/1962 se especifican normativamente en el artículo 14, en el que se precisan los poderes de la Comisión en materia de verificación. Así, en el párrafo 1 de este artículo se establece que la Comisión «podrá proceder a cuantas verificaciones considere necesarias en las empresas y asociaciones de empresas», a cuyo fin «los agentes acreditados por la Comisión estarán facultados para controlar los libros y demás documentos profesionales, hacer copias o extractos de los mismos, pedir en las dependencias correspondientes explicaciones verbales y acceder a los locales, terrenos y medios de transporte de las empresas».

Las verificaciones de la Comisión pueden realizarse por simple solicitud de información o mediante decisión de verificación, que será necesaria siempre que tenga lugar la oposición de las empresas afectadas. El Reglamento establece que las actuaciones de verificación de la Comisión deberán efectuarse siempre «en estrecha y constante colaboración con las autoridades internas competentes» (art. 10.2). Las verificaciones las podrán realizar los Estados, a petición de la Comisión, en cuyo caso actuarán en cumplimiento de las

³ Reglamento núm. 17 del Consejo, de 6 febrero 1962, Primer Reglamento dictado en desarrollo de lo previsto en los arts. 85 y 86 –actuales arts. 81 y 82– del Tratado (DO núm. P13, de 21 febrero 1962).

exigencias formales y de procedimiento del derecho interno. Cuando una empresa se oponga a una verificación, el Estado miembro interesado «prestará a los Agentes de la Comisión la asistencia necesaria para permitirles cumplir su misión de verificación», debiendo los Estados miembros tomar, a estos efectos, las medidas necesarias (art. 14.6). Finalmente, el Reglamento prevé la imposición de multas (art. 15) y multas coercitivas (art. 16) para obligar a las empresas, en este último supuesto, a poner término a una infracción a las disposiciones de los artículos 81 y 82 TCE, a suministrar la información solicitada por la Comisión mediante decisión o a someterse a una verificación adoptada mediante decisión.

El problema que se ha planteado en este ámbito consiste, precisamente, en la determinación de las garantías y requisitos exigibles a las intervenciones de inspección y registro, así como de intervención documental, en el interior de los locales o instalaciones de las empresas, llevadas a cabo por los agentes de la Comisión en los procedimientos de verificación y, más en concreto, si estos locales están protegidos por el derecho a la inviolabilidad del domicilio, con las consecuencias que de ello se derivarían.

El análisis jurisdiccional de las actuaciones realizadas en aplicación de las previsiones contenidas en el Reglamento 17/1962 va a partir de algunos precedentes existentes en el ámbito del Tratado CECA, en los que el TJ afirmaba su capacidad para controlar aquellas actuaciones, así como para anularlas en los supuestos de que las mismas tuviesen carácter excesivo, lo que llevaba a precisar como elemento fundamental la exigencia de motivación en la adopción de aquellas medidas por parte de la Comisión, a los efectos de hacer factible la labor jurisdiccional de control⁴.

Va a ser en la Sentencia *National Panasonic*⁵ en la que el TJ se enfrente directamente al problema de la aplicabilidad del derecho a la inviolabilidad del domicilio a los locales empresariales con ocasión de actuaciones realizadas en el ámbito del Reglamento núm. 17⁶. El Tribunal va a partir de su doctrina tradicional en materia de derechos fundamentales en el ámbito

⁴ Se trata de la STJCE *Acciaieria e Tubificio di Brescia c. Alta Autoridad*, de 4 abril 1960 (As. 31/1959) y de la STJCE *Società Industriale Acciaierie San Michele y otros c. Alta Autoridad CECA*, de 14 diciembre 1962 (Asuntos acumulados 5/1962 a 11/1962 y 13/1962 a 15/1962), en las que el TJ analiza las medidas adoptadas por la *Alta Autoridad CECA* al amparo de lo dispuesto en el art. 47 del Tratado, asimilables a las previstas en el Reglamento núm. 17. En ninguno de estos dos asuntos consideró el TJ que las medidas adoptadas fuesen excesivas.

⁵ STJCE *National Panasonic (UK) Limited c. Comisión*, de 26 junio 1980 (As. 136/1979).

⁶ La parte demandante alega, asimismo, la vulneración del derecho de defensa, así como de la obligación de motivación de los actos. Sobre el derecho de defensa en el ámbito de aplicación del Reglamento núm. 17, vid., además, la STJCE «*Orkem, SA*» (antes *CDF «Chimie, SA»*) c. *Comisión*, de 18 octubre 1989 (As. 347/1987) y la STPI *Mannesmannröhren-Werke AG c. Comisión*, de 20 febrero 2001 (As. T-112/1998) Estas Sentencias son interesantes, además, a los efectos de precisar la relaciones entre los procedimientos previstos, respectivamente, en los arts. 11 y 14 del Reglamento núm. 17, cuestión en la que entra, igualmente, la Sentencia *National Panasonic*.

comunitario⁷. Esto significa, por una parte, la utilización privilegiada del CEDH para la determinación de los derechos fundamentales aplicables en el ámbito comunitario⁸; pero, por otra, la reafirmación de la especialidad de los derechos fundamentales comunitarios y su determinación por el propio TJ, en el contexto de las exigencias del ordenamiento comunitario.

A pesar de ello, sin embargo, y aunque plantea de forma puramente hipotética la aplicabilidad a las personas jurídicas de los derechos contenidos en el artículo 8 CEDH⁹, el TJ entra de lleno a interpretar la regulación contenida en esta disposición del Convenio y a analizar si las medidas objeto de enjuiciamiento son contrarias o compatibles con el Convenio. Lo que significa que, de hecho, está aceptando su vigencia dentro del ordenamiento comunitario y, aún más, su aplicabilidad a las personas jurídicas. Analizadas las medidas, el TJ llega a la conclusión de que no se ha producido vulneración de las exigencias contenidas en el CEDH, como quiera que los poderes conferidos a la Comisión por el Reglamento están dirigidos al mantenimiento del régimen de competencia querido por el Tratado, cuyo respeto se impone imperativamente a las empresas.

La Sentencia *National Panasonic* tiene, a los efectos que a nosotros nos interesan, varios aspectos dignos de ser destacados. Por una parte, pone de manifiesto la posibilidad de analizar la compatibilidad de las medidas adoptadas al amparo del Reglamento núm. 17 sin necesidad de rechazar *a limine* la aplicabilidad a las personas jurídicas de los derechos contenidos en el artículo 8 CEDH. Por otra parte, el *test* que realiza el TJ pivota, prácticamente de forma exclusiva, sobre la legitimidad del fin de las medidas previstas en la norma comunitaria, sin pararse a examinar la existencia o no de proporcionalidad entre los fines legítimos y los medios utilizados o la arbitrariedad de los mismos; es decir, realiza una interpretación puramente *finalista* de la legitimidad de las medidas objeto de control.

En la jurisprudencia posterior sobre esta materia, sin embargo, el TJ se va a separar de la doctrina establecida en esta Sentencia, optando por rechazar tajantemente la inclusión de los locales comerciales e industriales en el ámbito de aplicabilidad del derecho a la inviolabilidad del domicilio. La doctrina que podemos considerar consolidada en esta materia se va a fijar en la Sentencia relativa al asunto *Hoechst*¹⁰, a la que muy poco después se suma-

⁷ Se remite a la conocida STJCE *J. Nold, Kohlen-und Baustoffgroßhandlung c. Comisión*, de 14 mayo 1974 (As. 4/1973).

⁸ El TJ viene afirmando, por remisión a la STJCE *M. Johnston c. Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary*, de 15 mayo 1986 (As. 222/1984)– la «singular relevancia» del CEDH a los efectos de precisar los derechos fundamentales vigentes en el ámbito comunitario, aunque, realmente, en aquella Sentencia lo que el Tribunal afirmaba en relación al CEDH no era más que «il convient de tenir compte des principes dont s'inspire cette Convention dans le cadre du droit communautaire» (versión francesa).

⁹ Textualmente, en la versión francesa, el TJ afirma: «l'article 8 de la Convention européenne, pour autant qu'il s'applique a des personnes morales (...)» (la cursiva es mía).

¹⁰ STJCE *Hoechst AG c. Comisión*, de 21 septiembre 1989 (As. acumulados 46/1987 y 227/1988). Previamente, el Presidente del TJCE, mediante Auto de 26 marzo 1987, había

ron, en casos del todo idénticos, las Sentencias *Dow Chemical Ibérica* y *Dow Benelux*¹¹.

En el asunto *Hoechst* se planteaba un problema relativo a la ejecución de medidas adoptadas por la Comisión al amparo del Reglamento núm. 17 en un proceso de investigación sobre determinadas prácticas dirigidas a falsear la competencia en el mercado común, habiéndose procedido a imponer una multa coercitiva ante la negativa de la empresa a aceptar la ejecución de las medidas de verificación. El TJ va a reiterar las afirmaciones ya conocidas sobre la posición de los derechos fundamentales en el ordenamiento comunitario, así como sobre la relevancia, a los efectos de su determinación, del CEDH. En este sentido, en lo que se refiere al derecho a la inviolabilidad del domicilio, va a realizar una distinción entre el régimen del domicilio de las personas físicas, derecho que, considera, «viene impuesto en el ordenamiento jurídico comunitario como principio común a los derechos de los Estados miembros», del domicilio de las personas jurídicas, cuestión respecto de la que los sistemas jurídicos de los Estados miembros presentan divergencias. Este análisis le va a llevar a la conclusión de que el derecho a la inviolabilidad del domicilio no es aplicable a las personas jurídicas, conclusión que considera confirmada por el artículo 8 CEDH que, a su juicio, no puede llevar a una conclusión diferente, por considerar que el objeto de protección de este artículo «abarca el ámbito de desenvolvimiento de la libertad personal del hombre y no puede por tanto extenderse a los locales empresariales», lo que, en su opinión, viene confirmado por la «inexistencia de jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre esta cuestión»¹².

desestimado la pretensión de la demandante dirigida a obtener la suspensión de la ejecución de la decisión de verificación y de la decisión por la que se impuso la multa coercitiva.

¹¹ STJCE *Dow Chemical Ibérica y otros c. Comisión*, de 17 octubre 1989 (As. acumulados 97/1987, 98/1987 y 99/1987) y STJCE *Dow Benelux NV (antes Dow Chemical Nederland BV) c. Comisión*, de 17 octubre 1989 (As. 85/1987). Ciertamente, se trata, en ambos casos, de asuntos coincidentes con el resuelto en la Sentencia *Hoechst*. Así, los fundamentos de las Sentencias *Dow Chemical Ibérica* y *Dow Benelux* son reproducción, incluso literal, de la Sentencia *Hoechst*. De la misma forma, las Conclusiones del Abogado General Mischo fueron realizadas de forma acumulada para los tres asuntos. En el asunto *Dow Benelux* la demandante solicitó del TJCE la adopción de medidas cautelares, solicitud que es rechazada por Auto del Presidente del TJCE de 28 octubre 1987.

¹² Esta afirmación del TJCE resulta llamativa a la luz de las elaboradas conclusiones del Abogado General Mischo. Mientras que la doctrina del Tribunal coincide con estas consideraciones en lo que se refiere a la regulación en los ordenamientos internos de los Estados miembros, no ocurre lo mismo en lo que se refiere a la cuestión relativa al sistema del CEDH, respecto al cual el Abogado General, mucho más ponderado que el Tribunal, señala que, en este ámbito «la cuestión no está aún clara y definitivamente dilucidada». En todo caso, el Abogado General afirma que «más allá de estas divergencias, ha de observarse, no obstante, una tendencia general en el sentido de esa equiparación (entre domicilio personal y domicilio de las empresas) en el plano de los Derechos nacionales», aunque señala que, en cualquier caso, en la mayor parte de los Estados miembros «la inspección de locales empresariales está sometida, en virtud de leyes especiales, a requisitos de forma y procedimiento más o menos estrictos». Y concluye proponiendo reconocer

El rechazo por el TJ del presupuesto de la aplicabilidad del derecho a la inviolabilidad del domicilio contenido en el artículo 8 CEDH –que, por el contrario, siguiendo la línea marcada en la Sentencia *National Panasonic*, sostenía el Abogado General Mischo– exime al Tribunal de la necesidad de realizar el análisis de la compatibilidad entre la normativa comunitaria y las exigencias del Convenio. Ello no significa, sin embargo, que las intromisiones en los domicilios de las personas jurídicas carezcan de límites o no exijan el cumplimiento de requisitos de legitimidad. Como quiera que en todos los sistemas jurídicos de los Estados miembros «las intervenciones de los poderes públicos en la esfera de actividad privada de cualquier persona, sea física o jurídica, han de tener fundamento legal y estar justificadas por las causas previstas en la ley», es exigible una protección «frente a las intervenciones que fueren arbitrarias o desproporcionadas», lo que constituye un principio general del Derecho comunitario, cuyo control corresponde al TJ.

El análisis jurisdiccional de las actuaciones de verificación adoptadas por la Comisión en el asunto enjuiciado, como ya ocurriera en el asunto *National Panasonic*, va a girar de forma exclusiva en torno a la existencia de un *fin legítimo*, lo que va a determinar el carácter legítimo o, en su caso, el carácter arbitrario o desproporcionado de las medidas adoptadas. En efecto, el TJ considera que las medidas previstas en el Reglamento núm. 17, a pesar de que «pueden tener un alcance muy amplio», tienen como fin permitir que la Comisión cumpla la función que le confía el Tratado de «velar por el respeto de las normas sobre la competencia en el mercado común», para «evitar que la competencia sea falseada en detrimento del interés general». Y considera que, para ello, la Comisión «debe disponer, en todo el ámbito del mercado común, de la potestad de exigir las informaciones y de proceder a las verificaciones “que sean necesarias” para descubrir las infracciones» de los actuales artículos 81 y 82 del TCE. Los derechos de las empresas afectadas vendrán garantizados por la obligación de la Comisión de indicar el objeto y la finalidad de la verificación, lo que, a juicio del Tribunal, «constituye 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».

La doctrina *Hoechst* fijaba, en estos términos, la jurisprudencia del TJCE sobre el derecho a la inviolabilidad del domicilio y su aplicabilidad a las personas jurídicas, cuyo carácter consolidado se ponía de manifiesto, nueva-

expresamente «la existencia en el ámbito comunitario del derecho fundamental a la inviolabilidad de los locales comerciales». En este sentido, vid., en nuestra jurisprudencia constitucional, la STC 137/1985, de 17 octubre, así como, en un sentido menos claro, la STC 283/2000, de 27 noviembre, a las que volveremos a referirnos más adelante.

Alberto López Basaguren

mente, con la Sentencia del TPI en el asunto *LVM*¹³, a la que me referiré más adelante.

III. LA JURISPRUDENCIA EUROPEA SOBRE EL DERECHO A LA INVIOABILIDAD DEL DOMICILIO EN RELACIÓN CON LAS PERSONAS JURÍDICAS: LA DOCTRINA *NIEMIETZ*

Paralelamente al proceso que acabamos de exponer, los órganos de control del CEDH han tenido ocasión de enfrentarse a la interpretación del derecho contenido en el artículo 8 del Convenio y su aplicabilidad a las personas jurídicas, tomando un camino de creciente divergencia con la jurisprudencia comunitaria en la materia.

La doctrina de los órganos de Estrasburgo se estableció de forma consolidada en la Sentencia dictada por el TEDH en el asunto *Niemietz*. No se trataba, sin embargo, del primer pronunciamiento del TEDH en el sentido indicado, pues, como ha sido puesto de relieve por la doctrina¹⁴, el Tribunal de Estrasburgo ya había optado por la inclusión de las personas jurídicas en el ámbito de aplicabilidad de los derechos de protección de la vida privada en la Sentencia *Chapell*¹⁵. En esta última Sentencia el TEDH se enfrentaba a un supuesto en el que se había procedido al registro de los locales comerciales de un Club de intercambio de cintas de video que regentaba el demandante, registro que, al amparo de un mandamiento judicial (el conocido en el derecho anglosajón como mandamiento *Anton Piller*), se había ejecutado por parte de los demandantes «a quo», quienes acusaban a aquél de vulnerar sus derechos de autor (*copyright*) al distribuir copias videográficas ilegales. Se trataba, por tanto, en toda su extensión, de un supuesto de inviolabilidad del domicilio que afectaba a un local comercial, sin que, ni por parte de la Comisión, en primer lugar (pues todavía no había entrado en vigor el Protocolo núm. 11, por el que se creó el Tribunal único), ni por el TEDH, posteriormente, se planteara duda alguna sobre la aplicabilidad del derecho a la inviolabilidad del domicilio al caso de autos. Tanto la Comisión como el Tribunal desestimarán la demanda, pero no por considerar inaplicable a los locales comerciales el derecho a la inviolabilidad del domicilio, sino por considerar que en el supuesto analizado no se habían vulnerado las exigencias contenidas en el artículo 8.2 CEDH.

Es, sin embargo, en la Sentencia *Niemietz*¹⁶ en la que se va a abordar expresa-

¹³ STPI (Sala 3ª ampliada) de 20 abril 1999, *Limburgse Vinyl Maatschappij NV y otros c. Comisión* (As. acumulados T-305/1994 a T-307/1994, T-313/1994 a T-316/1994, T-318/1994, T-325/1994, T-328/1994, T-329/1994 y T-335/1994).

¹⁴ Vid., en este sentido, ALONSO GARCÍA, R.: *Derecho comunitario...*, cit., pg. 646; COHEN-JONATHAN, G.: *Aspects européens...*, cit., pgs. 131; SCHUTTER, O. y LEJEUNE, Y.: «L'adhésion de la Communauté...», cit., pg. 579; LARRALDE, J.-M., ob. cit., pg. 131; PICOD, Fabrice: «Le juge communautaire et l'interprétation européenne», en SUDRE, Frédéric (dir.): *L'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruylant, Bruxelles, 1998, pgs. 301-302.

¹⁵ STEDH *Chapell c. Royaume Uni*, de 30 marzo 1989 (demanda núm. 10461/1983).

¹⁶ Sentencia *Niemietz c. Allemagne*, de 16 diciembre 1992 (demanda núm. 13710/1988).

mente la cuestión, estableciendo una interpretación que tendrá ya las características de una jurisprudencia plenamente consciente y, por tanto, con visos de consolidación, máxime si tenemos en cuenta que la misma se dicta con pleno conocimiento de la jurisprudencia comunitaria en la materia, que se incluye entre los «hechos» de la misma.

En el asunto *Niemietz* se plantea el problema del registro en Alemania del despacho de una abogada, autorizado previamente por la autoridad judicial competente según el derecho alemán, en el seno de un procedimiento penal, al objeto de poder obtener información documental que pusiese de manifiesto la identidad de la persona que había dirigido una carta anónima a un juez amenazando con desprestigiarle internacionalmente según cuál fuese su posición en un asunto en cuyo enjuiciamiento debía participar y, por lo tanto, intentando presionarle en el ejercicio de su función jurisdiccional.

El Tribunal de Estrasburgo va a afirmar expresamente que las actividades profesionales y comerciales, prácticamente en su totalidad y no sólo las de los abogados, pueden implicar, en un grado más o menos elevado, elementos de confidencialidad, por lo que considera que no es conveniente hacer una distinción según cuál sea la naturaleza de las actividades profesionales, pues surgirían demasiadas controversias en relación con la línea de demarcación a trazar entre el ámbito personal y el profesional. El TEDH se manifiesta contrario a una delimitación restringida de la *vida privada*, limitada al *circulo íntimo*, considerando, por el contrario, que debe englobar, en cierta medida, el derecho del individuo a trabar y desarrollar relaciones con sus semejantes, por lo que no puede excluir las actividades profesionales y comerciales, pues no siempre se puede separar lo que se refiere al ámbito profesional de lo que queda fuera de él; además, ello llevaría aparejado el riesgo de trato desigual entre los supuestos en que la distinción nítida de ambos ámbitos fuese posible de aquellos otros en los que no lo fuese. Por ello considera que interpretar los términos *vida privada* y *domicilio* en el sentido de que incluyan ciertos locales o actividades profesionales o comerciales responde al objeto y fin esenciales del artículo, cual es el de proteger al individuo contra injerencias arbitrarias de los poderes públicos.

Pero la Sentencia *Niemietz* tiene importancia más allá de la declaración de principio sobre la inclusión de los locales de las personas jurídicas en el ámbito de aplicabilidad del derecho a la inviolabilidad del domicilio, dado que va a ahondar en la clarificación de los requisitos que deben concurrir en las injerencias de los poderes públicos en el domicilio de las personas para ser compatibles con el CEDH, de acuerdo con lo que establece el párrafo segundo del artículo 8 del referido Convenio; es decir, el significado de los requisitos de que se trate de una medida «prevista por la ley», que persiga un «fin legítimo» y que sea «necesaria en una sociedad democrá-

tica»¹⁷. Y es importante porque va a ser en este ámbito en el que va a residir la divergencia más profunda entre la jurisprudencia del TJCE y del TEDH.

El Tribunal de Estrasburgo considera que las dos primeras exigencias no plantean problemas en el asunto de autos. Por el contrario, la exigencia contenida en el Convenio de que la intromisión sea «necesaria en una sociedad democrática» va a permitir al Tribunal ahondar en la determinación del sistema de garantías del derecho que nos ocupa, desarrollando una jurisprudencia de gran interés. El problema, a juicio del órgano jurisdiccional europeo, va a radicar en la falta de proporcionalidad entre la medida adoptada y el objetivo perseguido. El mandamiento de registro estaba redactado en términos muy amplios, en la medida en que se refería a la búsqueda e incautación de «documentos», sin limitación alguna, lo que, vista la naturaleza de los objetos efectivamente examinados, confirma que el registro invadió el secreto profesional hasta un punto que se ha mostrado desproporcionado¹⁸.

El TEDH se ha mantenido firme en la doctrina *Niemietz*, cuyos fundamentos ha reiterado en todos los asuntos en los que se han planteado supuestos de aplicabilidad de los derechos garantizados en el artículo 8 CEDH a locales profesionales o comerciales. Esto es lo que ponen de manifiesto las Sentencias *Miailhe* (núm. 1)¹⁹ y *Crémieux*²⁰, en las que no plantea dudas sobre la aplicabilidad a los locales profesionales y comerciales de los derechos contenidos en el artículo 8 CEDH²¹.

¹⁷ Sobre estos requisitos, vid., con carácter general en el ámbito del CEDH, y no sólo en relación con el art. 8, SUDRE, Frédéric: *Droit international et européen des droits de l'homme*, PUF, 2ª ed., Paris, 1995, pgs. 137 y ss.

¹⁸ A juicio del Tribunal reviste una importancia singular el hecho de que se trate del despacho profesional de una abogada, por las peculiaridades que concurren en su actividad.

¹⁹ STEDH *Miailhe c. France* (núm. 1), de 25 febrero 1993 (demanda núm. 12661/1987).

²⁰ STEDH *Crémieux c. France*, de 25 febrero 1993 (demanda núm. 11471/1985). En la misma fecha se dicta, asimismo, la STEDH *Funke c. France*, de 25 febrero 1993 (demanda núm. 10828/1984), sobre unos hechos que coinciden sustancialmente con los enjuiciados en las dos Sentencias que acabamos de citar, aunque, en este caso, el domicilio en el que se produce la entrada y registro era el domicilio familiar, y no el profesional o empresarial. La Sentencia reproduce en todos sus extremos la doctrina precisada en las otras dos decisiones citadas.

²¹ En la Sentencia *Crémieux*, en la que se enjuicia un supuesto de entrada y registro en locales estrictamente comerciales, aunque los registros se produjeron, igualmente, en el domicilio familiar del recurrente, así como en su domicilio de vacaciones, el Tribunal no cita la Sentencia *Niemietz*, resolviendo el asunto de la aplicabilidad de los derechos del art. 8 de forma genérica, sin hacer mención expresa a la peculiaridad de los locales comerciales o empresariales. Por el contrario, en la Sentencia *Miailhe*, en la que el registro se produce en un local en el que el demandante desarrollaba actividad comercial, así como las labores de consulado, pero en el que concurrían algunos elementos de vida privada (recibían la correspondencia privada), el Tribunal se refiere expresamente a la Sentencia *Niemietz*, afirmando: «La Cour estime inutile en l'occurrence de rechercher si les locaux occupés par eux pouvaient passer pour un domicile; elle renvoi sur ce point,

El interés de estas Sentencias radica, nuevamente, en la argumentación que aporta el Tribunal sobre uno de los requisitos que impone el párrafo 2 del artículo 8 del Convenio para que las intromisiones en los derechos vinculados a la vida privada y familiar sean legítimas y no sean contrarias al Convenio. En efecto, una vez constatada la existencia de actuaciones que suponen una injerencia en los derechos referidos, el Tribunal, sin detenerse en las dos primeras exigencias contenidas en el artículo 8 CEDH, va a prestar atención, nuevamente, a la exigencia de que las medidas adoptadas fueren «necesarias en una sociedad democrática», requisito que se va a revelar de un gran alcance en la decisión del Tribunal.

En este sentido, el Tribunal señala que, de acuerdo con su jurisprudencia constante, los Estados signatarios del Convenio gozan de un cierto margen de apreciación para juzgar la necesidad de una intromisión, pero que aquélla va acompañada de la existencia de un control europeo. Asimismo, precisa que las excepciones contempladas en el párrafo 2 del artículo 8 exigen una interpretación estricta. Señala, a continuación que, seguramente, en el ámbito de la lucha contra la evasión de capitales y de impuestos, ámbito en el que se desarrollan los hechos que son objeto de enjuiciamiento en estos tres asuntos, los Estados se enfrentan a serias dificultades derivadas de la amplitud y complejidad de las redes bancarias y de los circuitos financieros, así como de las múltiples posibilidades de inversión internacionales, facilitadas por la relativa permeabilidad de las fronteras. Por ello reconoce el Tribunal que los Estados pueden considerar necesario recurrir a determinadas medidas, tales como las visitas domiciliarias y las incautaciones de documentos, a fin de establecer las pruebas materiales de los delitos cambiarios y perseguir, en su caso, a sus autores. Pero afirma que, en todo caso, es necesario que la legislación y las actuaciones prácticas en este ámbito «ofrezcan garantías adecuadas y suficientes contra los abusos», a cuyos efectos se refiere a la Sentencia *Klass*²². En este sentido, el Tribunal considera que esas garantías indispensables no han estado presentes en los asuntos enjuiciados. Afirma, así, que, en la época en que se produjeron los hechos, la administración aduanera «disponía de poderes de una gran amplitud; era competente entre otras cuestiones para apreciar por sí misma la oportunidad, la cantidad, la duración y la amplitud de las operaciones de control. En ausencia especialmente de un mandamiento judicial, las restricciones y condiciones previstas por la ley (...) se mostraban excesivamente laxas e incompletas a fin de que las intromisiones en los derechos del demandante fueran estricta-

mutatis mutandis à son arrêt *Niemietz c. Allemagne* du 16 décembre 1992 (...). En l'espèce, il lui suffit de constater une inmixtion dans la vie privé et la correspondance des intéressés».

²² En la STEDH *Klass et autres c. Allemagne*, de 6 septembre 1978 (demanda núm. 5029/1971), se enjuicia una demanda presentada por cinco ciudadanos alemanes contra el art. 10.2 de la Ley Fundamental y la Ley de 13 agosto 1968, promulgada en virtud de esta disposición constitucional, que establece restricciones al secreto de la correspondencia, los envíos postales y las telecomunicaciones.

Alberto López Basaguren

mente proporcionadas al fin legítimo perseguido». Por ello, concluye que ha existido vulneración del artículo 8 del Convenio.

El carácter plenamente consolidado de la doctrina *Niemitz* se pone de manifiesto, aún más, en el hecho de que no se limita a la interpretación del derecho a la inviolabilidad del domicilio, sino que afecta a todos los derechos vinculados a la vida privada y familiar contenidos en el artículo 8 CEDH, como el derecho a la inviolabilidad de la correspondencia y de las comunicaciones²³.

IV. LA STEDH *STÉS COLAS EST*, DE 16 ABRIL 2002: LA PROFUNDIZACIÓN DE LA INTERPRETACIÓN EXTENSIVA

La orientación de la jurisprudencia del TEDH en relación con el derecho a la inviolabilidad del domicilio y su aplicabilidad a las personas jurídicas se ha visto reforzada recientemente con la Sentencia *Stés Colas Est*²⁴. En esta decisión el Tribunal de Estrasburgo va a avanzar en la línea marcada por su jurisprudencia anterior en la materia, haciendo plenamente consciente y absolutamente explícita la inclusión de las personas jurídicas en el ámbito de aplicabilidad de los derechos contenidos en el artículo 8 CEDH, cuyo contenido *garantista* va a ser objeto de un destacado desarrollo.

En efecto, en esta decisión el Tribunal se va a pronunciar sobre la aplicabilidad a las personas jurídicas de los derechos citados con una afirmación categórica de carácter general, más allá de las circunstancias concretas del caso, y vinculada al hecho de que en el mismo se pusiese de relieve una estrecha relación entre la actividad profesional o comercial desarrollada en los mismos y la vida privada de sus titulares o usuarios, tal y como, por el contrario, podía haberse entendido hasta ahora, sobre la base del análisis de su jurisprudencia²⁵.

El caso *Stés Colas Est* tiene lugar como consecuencia de una encuesta administrativa que realiza la Dirección General de la Competencia, encuadrada en el Ministerio de Economía francés, entre las empresas dedicadas a la realización de obras públicas, provocada por la existencia de una denuncia sobre la existencia de prácticas ilegales cometidas por las grandes empresas constructoras, denuncia que realiza una asociación de pequeñas empresas (el *Syndicat National des entreprises de second oeuvre –SNSO–*). Sin autorización de los responsables de las empresas afectadas se procede por parte de agen-

²³ Vid., en este sentido, especialmente en supuestos de inviolabilidad de comunicaciones telefónicas, *las Sentencias Halford c. Royaume Uni*, de 25 junio 1997 (demanda núm. 20605/1992) y *Kopp c. Suisse*, de 25 marzo 1998 (demanda núm. 23224/1994).

²⁴ STEDH *Stés Colas Est et autres c. France*, de abril 2002 (demanda núm. 37971/1997).

²⁵ En efecto, en la práctica totalidad de los asuntos se trataba bien de locales en los que se desarrollaban profesiones liberales –especialmente, de abogado–, de registros realizados de forma conjunta, en relación con los mismos hechos, en locales comerciales y en domicilios familiares o en locales comerciales en los que, por las características de la actividad o de la titularidad, su vinculación a la vida privada del titular era muy estrecha.

tes de la Dirección General referida a realizar registros en un elevado número de empresas, apropiándose de numerosos documentos. Estas actuaciones se realizan al amparo de la Ordenanza núm. 45-1484, de 30 junio 1945, en la que no se prevé la exigencia de autorización judicial para la realización de los registros y la incautación de documentos. Con la documentación requisada pudo probarse la existencia de actos de concertación entre empresas, de simulación de competencia y de cláusulas limitativas de la competencia. Sobre la base de las pruebas así recogidas, el Consejo de la Competencia procedió a imponer sanciones pecuniarias a las empresas afectadas. Recurridas las medidas de sanción, la *Cour d'appel* de París confirma el conjunto de aquéllas.

Recurrida en casación, la Sala de lo Mercantil de la *Cour de cassation* procede a casar la sentencia por el hecho de que ésta no había fundamentado legalmente su decisión en lo que se refería a la determinación de la cifra de negocio y al establecimiento de la cuantía de las sanciones. Reenviado el asunto ante la *Cour d'appel*, los recurrentes impugnaron la legalidad de las medidas de registro por haber sido realizadas sin autorización judicial previa, invocando, a estos efectos, el artículo 8 CEDH. En este sentido, en el seno del proceso, el Jefe de Servicio de la Competencia reconoce la necesidad de la autorización judicial previa, de acuerdo con el CEDH, así como el hecho de que la investigación efectuada por los Agentes de la Dirección General sobrepasó el objeto de las intervenciones, en la medida en que en muchas empresas se incautaron de documentos que no estaban expresamente previstos en el mandamiento. La *Cour d'appel* rechaza las pretensiones de los recurrentes, afirmando que los mismos no pueden invocar atentado alguno al derecho a la vida privada o a la inviolabilidad del domicilio, garantizados por el artículo 8 CEDH, como quiera que, a su entender, en el ámbito de la encuesta administrativa no se había realizado ningún tipo de procedimiento indagatorio, e impone a los mismos sanciones pecuniarias. Las sociedades demandantes recurren nuevamente en casación, recurso que es rechazado por la *Cour de cassation*, afirmando la inadmisibilidad del motivo relativo a la violación del artículo 8 CEDH, por entender que la encuesta administrativa no había dado lugar a actuaciones de indagación ni a coacción alguna.

El TEDH tiene en cuenta, a los efectos de enjuiciar el asunto, tanto cuestiones relativas a derecho interno francés, como las que se refieren a la interpretación jurisprudencial comunitaria relativa al derecho a la inviolabilidad del domicilio en relación con las personas jurídicas. En este sentido, y por lo que se refiere a las cuestiones de derecho interno, el Tribunal pone de relieve el hecho de que la Ordenanza de 1945, a cuyo amparo se realizaron las actuaciones objeto de enjuiciamiento, fue derogada por la Ordenanza 86-1243, de 1 diciembre 1986. Y la modificación sustancial, en lo que a nosotros nos interesa, consistió, precisamente, en la exigencia de autorización judicial previa para la realización de encuestas como las que son objeto de enjuiciamiento en el caso que nos ocupa, en cuyo momento debe verificarse por el juez que la petición de autorización que se le somete esté fun-

Alberto López Basaguren

dada, debiendo incluir todos los elementos de información que permitan justificar la visita; asimismo, la visita y la requisa de documentos se realizan bajo control del juez autorizante y con asistencia de miembros de la policía judicial.

La modificación de la Ordenanza de 1945 vino provocada por la existencia de una Decisión del *Conseil constitutionnel*²⁶, por la que rechazó el artículo 89 de la Ley de Presupuestos de 1984, relativo a la investigación de infracciones en materia de impuesto sobre los beneficios y sobre la cifra de negocios, en la que estimaba que las investigaciones debían necesariamente realizarse en respeto del artículo 66 de la Constitución, que confía a la autoridad judicial la garantía de la inviolabilidad del domicilio. El TEDH pone de relieve la interpretación que realizó la doctrina francesa de esta Decisión del *Conseil constitutionnel*, considerando que significaba, implícitamente, la inconstitucionalidad de la Ordenanza de 1945. Opinión compartida por la *Cour de cassation* en un informe elaborado en 1988, según se recoge en la parte de la sentencia correspondiente a los *hechos*.

El TEDH tiene en cuenta, asimismo, la jurisprudencia comunitaria por la que se rechaza la aplicabilidad a las personas jurídicas del derecho a la inviolabilidad del domicilio, transcribiendo los párrafos más significativos, a su juicio, tanto de la Sentencia *Hoechst*, del TJ, como de la Sentencia del TPI en el asunto LVM, ya citada y sobre la que enseguida volveré.

Presentados todos los elementos de juicio, el TEDH entra a analizar la alegada vulneración del derecho a la inviolabilidad del domicilio garantizado en el artículo 8 CEDH.

El Tribunal comienza precisando que la especificidad del asunto radica, precisamente, frente a otros asuntos enjuiciados por el mismo, en la condición de personas jurídicas de los demandantes que reclaman, en cuanto tales, el respeto del derecho a la inviolabilidad del domicilio a que hace referencia la disposición citada. En este sentido, el Tribunal recuerda que, de acuerdo con su jurisprudencia, el término *domicilio* tiene una connotación más amplia que la palabra *home* –utilizada en la versión inglesa del Convenio– y puede englobar, por ejemplo, el despacho de un miembro de

²⁶ Se trata de la Decisión 83-164 DC, de 29 diciembre 1983, en la que el *Conseil constitutionnel* considera que «pour faire pleinement droit de façon expresse tant aux exigences de la liberté individuelle et de l’inviolabilité du domicile qu’à celles de la lutte contre la fraude fiscale, les dispositions de l’article 89 auraient dû être assorties de prescriptions et de précisions interdisant toute interprétation ou toute pratique abusive et ne sauraient dès lors, en l’état, être déclarées conformes à la Constitution». En este mismo sentido se ha orientado nuestro TC, con una jurisprudencia ciertamente prolija en la determinación de las garantías que derivan del derecho a la inviolabilidad del domicilio, especialmente en lo que se refiere a las características de la intervención judicial y de la motivación de sus decisiones; en un ámbito material similar al señalado en el texto, resulta digna de especial mención, la STC 50/1995, de 23 febrero, en la que la jurisprudencia del TEDH en la materia es determinante.

una profesión liberal, a cuyos efectos cita su Sentencia *Niemietz*²⁷. Recuerda, así, que ya en el asunto *Chapell*, el Tribunal, aun tratándose de un asunto de registro que afectaba a actividades comerciales, no consideró, por ello, que el artículo 8 no fuese aplicable, por afectar éste a la «vida privada» y quedar aquellas actividades fuera de su ámbito de aplicación.

A partir de estos antecedentes el Tribunal recuerda que, como ya ha señalado en otras ocasiones, el Convenio es un instrumento vivo que debe ser interpretado a la luz de las condiciones de vida actuales²⁸. Y en el desarrollo de la interpretación dinámica del Convenio, el Tribunal afirma que «considera que es ya el momento de reconocer, en ciertas circunstancias, que los derechos garantizados por el artículo 8 del Convenio pueden ser interpretados en el sentido de incluir, en lo que se refiere a las sociedades, el derecho al respeto de su sede social, sus agencias o sus locales profesionales».

Precisada, así, la extensión del derecho a la inviolabilidad del domicilio garantizado en el artículo 8 CEDH, el Tribunal analiza los hechos objeto de impugnación y constata que, en efecto, la encuesta realizada por la Dirección General de la Competencia del Ministerio de Economía francés supuso una intromisión en el domicilio de las empresas demandantes. Por ello, lo que procede es el examen por parte del Tribunal de si concurren, o no, las circunstancias precisadas en el párrafo 2 de aquél artículo y si, en consecuencia, es conforme o contraria al Convenio.

En este sentido, el TEDH analiza el primer requisito que se desprende de

²⁷ Ciertamente, en la Sentencia *Niemietz* el TEDH aborda la falta de coincidencia, a su juicio, entre el texto francés y el texto inglés del Convenio, atribuyendo a aquél un significado más amplio, que considera más idóneo a los fines del Convenio. En este sentido, se ha puesto de manifiesto que, en los supuestos de falta de coincidencia del significado de los términos utilizados en uno y otro texto auténtico, el Tribunal incorpora elementos de carácter teleológico, dando prevalencia a una determinada versión lingüística, como método de interpretación adecuado de las normas del Convenio; elementos que hacen referencia a la «necessità di considerare l'oggetto e lo scopo specifici delle disposizioni analizzate nonché di realizzare una protezione effettiva dei diritti contemplati da tali norme»: cfr. PUSTORINO, Pietro: *L'interpretazione della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo nella prassi della Commissione e della Corte di Strasburgo*, Editoriale Scientifica, Napoli, 1998, pg. 76 Hay que indicar que nuestro TC ha sostenido (STC 94/1999, de 31 mayo), en el mismo sentido, que el concepto constitucional de domicilio «es más amplio que el concepto jurídico-privado o jurídico-administrativo, ambos funcionales a otros fines distintos de la protección de la intimidad y la vida privada, y no admite concepciones reduccionistas, como la analizada, que lo equiparan al concepto jurídico-penal de morada habitual o habitación».

²⁸ Sobre la interpretación evolutiva por parte del TEDH, vid., entre otros, MATSCHER, Franz: «Les contraintes de l'interprétation juridictionnelle. Les méthodes d'interprétation de la Convention européenne», en SUDRE, Frédéric (dir.): *L'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruylant, Bruxelles, 1998, pgs. 22 y ss.; RIGAUD, François: «Interprétation consensuelle et interprétation évolutive», *ibid.*, pgs. 46 y ss.; PICOD, F.: «Le juge communautaire...», *cit.*, pgs. 328 y ss.; SÁNCHEZ LEGIDO, Ángel: *La reforma del mecanismo de protección del Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Colex, Madrid, 1995, pgs. 97 y ss.

aquel párrafo, consistente en que se trate de una «medida prevista por la ley», a cuyos efectos recuerda que ello requiere que la medida tenga una base o fundamento en derecho interno, debiendo ser entendido el término «ley» en sentido material y no formal, es decir, la norma en vigor tal y como los órganos jurisdiccionales competentes la han interpretado. Consta que se trataba de poderes que la Ordenanza de 1945 reconocía a la Dirección General de la Competencia, por lo que considera que debe concluir que satisfacían este primer requisito exigido por el Convenio.

Asimismo, en lo que se refiere al «fin legítimo» de las medidas adoptadas, considera que, con toda evidencia, aquéllas perseguían simultáneamente el «bienestar económico del país» y la «prevención de infracciones penales», por lo que satisfacen las exigencias del Convenio.

Finalmente, el Tribunal pasa a analizar el tercer requisito de legitimidad de las intromisiones en el domicilio que no suponen vulneración del derecho a la inviolabilidad del mismo de acuerdo con el artículo 8 CEDH, es decir, el de que las mismas tengan carácter «necesario» en una «sociedad democrática». En este sentido, el Tribunal constata que las operaciones ordenadas por la Administración se efectuaron simultáneamente en la sedes y agencias de las empresas demandantes que figuraban en una «lista de empresas a visitar», así como que los agentes que realizaron la encuesta penetraron sin autorización judicial en las sedes o agencias de los demandantes para obtener e incautar numerosos documentos que permitían establecer las pruebas de los acuerdos ilícitos, lo que le lleva a considerar que esas operaciones han constituido, por sus características, medidas de intromisión en los domicilios de los demandantes.

Recuerda el Tribunal, a estos efectos, que, ciertamente, según jurisprudencia constante, los Estados gozan de un cierto margen de apreciación para considerar necesaria una intromisión, pero en paralelo a ella se establece la existencia de un control europeo. Y precisa, así, refiriéndose a su propia jurisprudencia, que las excepciones establecidas en el párrafo 2 del artículo 8 exigen una interpretación estricta, así como que su necesidad en el caso concreto debe quedar establecida de forma convincente. Por ello, el Tribunal considera que si la amplitud de las operaciones realizadas justificaban, por su finalidad, las intromisiones litigiosas en el domicilio de las demandantes, todavía hubiera sido preciso que la legislación y la práctica en la materia «ofreciesen garantías adecuadas y suficientes contra los abusos». Por el contrario, el Tribunal constata que en el caso de autos no ha ocurrido así, dado que en el momento de los hechos, bajo la vigencia de la Ordenanza de 1945, la administración competente disponía de poderes muy amplios que le permitieron apreciar por sí misma y de forma autónoma tanto la oportunidad, como el número, la duración y la amplitud de las operaciones impugnadas; además, estas operaciones se realizaron sin previa autorización judicial y sin la presencia de agentes de la policía judicial. En consecuencia, el Tribunal considera que, en estas circunstancias, «y suponiendo que el derecho a la intromisión pueda ir más allá en los supuestos de locales comercia-

les de una persona jurídica», a la vista de la reconstrucción realizada, las actuaciones impugnadas llevadas a cabo en el ámbito de la competencia «no pueden ser aceptadas como estrictamente proporcionadas a los fines legítimos perseguidos». Por ello, considera, para concluir, que ha existido violación del artículo 8 del Convenio.

Se trata, como se puede ver, de un pronunciamiento con el que se da cuerpo, de forma definitiva, a la jurisprudencia que se había asentado en torno a *Niemietz*, haciendo explícito lo que hasta ahora había venido siendo, en gran medida, implícito, y generalizando, lo que hasta ahora parecía venir vinculado a las peculiaridades del caso concreto. Y se trata de una jurisprudencia que, de forma plenamente consciente, se presenta en clara y manifiesta confrontación con la jurisprudencia del TJCE sobre la misma cuestión.

V. ¿HACIA LA INTEGRACIÓN DE JURISPRUDENCIAS? LA STJCE *ROQUETTE FRÈRES*, DE 22 OCTUBRE 2002

Nos encontramos, por tanto, con una evolución jurisprudencial en los sistemas jurisdiccionales comunitario y europeo, respectivamente, crecientemente divergente en lo que se refiere a la(s condiciones de) aplicabilidad a las personas jurídicas del derecho a la inviolabilidad del domicilio.

Esta divergencia parecía asumir caracteres de directa confrontación entre jurisdicciones en la Sentencia del TPI en el asunto *LVM* que tiene la particularidad, como hemos visto, de haber sido dictada con posterioridad a la Sentencia *Niemietz* del TEDH. En este asunto, los demandantes ponían de relieve, precisamente, la contradicción entre la doctrina *Hoechst* y la doctrina *Niemietz* sobre esta cuestión, alegación frente a la que el TPI va a reafirmar la vigencia, en el ámbito comunitario, de la jurisprudencia del TJ, afirmando que en el derecho comunitario son aplicables, de forma directa, exclusivamente, aquellos derechos que sean manifestación de los principios generales del derecho, de forma que, en este ámbito, los derechos relativos al domicilio –que, afirma, también son aplicables a las empresas– se configuran en los términos en que ha determinado el TJ, sin que le afecte la evolución de la jurisprudencia del TEDH sobre la materia²⁹.

²⁹ El TPI afirma expresamente que «el hecho de que la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos relativa a la aplicabilidad del art. 8 del CEDH a las personas jurídicas haya evolucionado» desde que se dictaron las Sentencias del TJ antes citadas, «carece de incidencia directa» sobre el fundamento de las soluciones contenidas en las mismas. Es interesante, en este sentido, el análisis de la posición del Abogado General Mischo en las Conclusiones, de 25 de octubre de 2001, que eleva al TJ en relación con el recurso de casación interpuesto por algunos de los demandantes *a quo* contra la Sentencia del TPI de 20 abril 1999, que acabamos de citar (As. C-244/1999 P; *DSM NV* y *DSM Kunststoffen BV/Comisión* y otros). En el mismo sentido, las Conclusiones elevadas por el mismo Abogado General Mischo en el Asunto «*Roquette Frères SA*»/*Directeur général de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes*, cuestión prejudicial planteada por la *Cour de cassation* (Francia) (As. C-94/2000), de 20 septiembre 2001.

Al dictarse la Sentencia *Stés Colas Est*, por tanto, el panorama que se dibuja es el de dos posiciones interpretativas no ya solo divergentes, sino cada vez más acabadamente delineadas en unas características de nítida confrontación. El riesgo de enfrentamiento entre jurisdicción comunitaria y jurisdicción europea parecía muy elevado, máxime cuando, como en los casos que hemos analizado, los asuntos, por su naturaleza, podían ser objeto de análisis simultáneo o sucesivo por parte de ambas jurisdicciones, como pone de manifiesto la identidad sustancial de los asuntos que fueron objeto de decisión por parte de la jurisdicción comunitaria y el planteado en el caso *Stés Colas Est* –registros de empresas en el ámbito del derecho de la competencia³⁰.

En todo caso, el problema se plantea incluso al margen de que el conflicto directo entre ambas jurisdicciones llegue a producirse efectivamente, como quiera que la misma existencia de interpretaciones divergentes entre uno y otro Tribunal sobre una misma cuestión supondría el establecimiento de un *doble estándar* europeo de derechos fundamentales³¹, de consecuencias ciertamente negativas y que parece difícilmente sostenible, máxime en la medida en que ambos afectarían a las actuaciones de los Estados miembros, sometidos a uno y otro *estándar*, según los casos, o, incluso, simultáneamente, en los supuestos de actuaciones nacionales en ejecución del derecho comunitario. Es decir, se trata, además de un problema de legitimidad, de una cuestión de seguridad jurídica³².

Ciertamente, existía riesgo de conflicto de jurisdicciones, en la medida en que el TJCE se encerrase en la consideración de la especificidad y autonomía del derecho comunitario y pretendiese, en consecuencia, imponer su inmunidad frente a la jurisprudencia del TEDH³³, tal y como sostenía el TPI

³⁰ En efecto, como señala RODRÍGUEZ, Ángel: *Integración europea y derechos fundamentales*, Civitas, Madrid, 2001, pg. 136, «mientras más se vaya incrementando la importancia del derecho comunitario europeo en los Estados miembros de la CEDH, más difícil será eludir el control de estas normas por parte del TEDH». En el mismo sentido, KRÜGER, Hans Christian y Jörg POLAKIEWICZ: «Propositions pour la création d'un système cohérent de protection des droits de l'homme en Europe. La Convention européenne des droits de l'homme et la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne», *Revue Universelle de Droits de l'Homme*, 2001, pgs. 7-8. Este es un riesgo sobre el que la doctrina venía alertando desde hace mucho tiempo: vid., por todos, JACQUÉ, Jean-Paul: «Communauté européenne et Convention européenne des droits de l'homme», en *L'Europe et le droit. Mélanges en hommage de Jean Boulouis*, Dalloz, Paris, 1991, pg. 335; riesgos de conflicto que, como señala LARRALDE, J. M., op. cit., pg. 132, existen en las dos direcciones.

³¹ cfr. LARRALDE, J.-M., op. cit., pg. 127.

³² En este sentido, KRÜGER, H. C. y POLAKIEWICZ, J. op. cit., pgs. 6 y 8.

³³ En este sentido, WASCHMANN, Patrick: «Conclusions», en SUDRE, F. (dir.): *L'interprétation de la Convention européenne...*, cit., pgs. 351-352, mostraba sus temores de que el TJCE pretendiese imponer, por encima de todo, la especificidad del derecho comunitario, y su inmunidad a la jurisprudencia del TEDH con lo que entendía que la autoridad de las interpretaciones de Estrasburgo corría el riesgo «d'être battue en brèche, au détriment de la cohérence des interprétations», lo que llevaría a «un éclatement de l'ordre public européen des droits de l'homme».

en la Sentencia *LVM*. El conflicto de jurisdicciones no podía ser contemplado, sin embargo, como la hipótesis más probable, pues concurrían circunstancias que permitían sostener la probabilidad de una evolución de futuro en el sentido de la integración de las jurisprudencias³⁴.

Analizar las relaciones entre uno y otro Tribunal en términos exclusivos de conflicto o confrontación queda, a mi juicio, muy lejos de la realidad e impide la adecuada comprensión de las efectivas relaciones entre ellos³⁵. De forma similar a como ha ocurrido en las relaciones entre Tribunales Constitucionales y TJCE, la jurisprudencia divergente debe insertarse en un *diálogo de jurisprudencias* que habrá de resolverse en una integración sobre la base de la *colaboración* en la determinación progresiva de una jurisprudencia comúnmente asumida³⁶. Ciertamente, ese *diálogo* no siempre está exento de roces y de momentos de confrontación, pero, de forma no menos notable, suele estar jalonado de momentos en los que uno y otro protagonista ponen de manifiesto su voluntad de eludir la confrontación directa, lo que debiera permitir la asunción, más o menos forzada, de la jurisprudencia que manifiesta una mayor idoneidad por los intereses jurídicos en juego.

También la divergencia jurisprudencial entre el TJCE y el TEDH ha venido marcada por episodios de estas características, de forma que las manifestaciones de posiciones jurisprudenciales que parecían llamadas a desembocar en confrontación han venido seguidas de actuaciones que manifestaban una clara voluntad de evitarla. Así, mientras que los órganos de control de Estrasburgo han puesto de manifiesto, tradicionalmente, una actitud de extraordinaria cautela frente al derecho comunitario³⁷, la jurisdicción de Luxem-

³⁴ En esta dirección postulaba, entre otros, COHEN-JONATHAN, G.: *Aspects européens...*, cit., pg. 138, quien señala que «sans mésestimer le travail prétorien considérable accompli par la Cour de Luxembourg en faveur des droits de l'homme, il lui faut maintenant insister sur la nécessité de coordonner son interprétation des droits de l'homme avec celle provenant de la jurisprudence très riche du juge de Strasbourg».

³⁵ cfr. CANOR, Iris: «*Primus inter pares*. Who is the ultimate guardian of fundamental rights in Europe?» (2000) 25 *E.L.Rev.*, pg. 4, quien pone de manifiesto que no se trata de un «juego *suma-cero*», en el que lo que uno pierde lo gana el otro y viceversa.

³⁶ En esta dirección parecen orientarse las intenciones en ambos sistemas jurisdiccionales; vid. en este sentido, los Discursos pronunciados por WILDHABER, Luzius, Presidente del TEDH, y por RODRÍGUEZ IGLESIAS, Gil Carlos, Presidente del TJCE, en Estrasburgo el 31 de enero de 2002 en relación a *La contribution du Conseil de l'Europe au processus d'élargissement de l'Union européenne*.

³⁷ Vid. JACQUÉ, J. P.: «Communauté européenne et Convention...», cit., pg. 339, quien pone de relieve la extraordinaria cautela con la que han actuado durante mucho tiempo los órganos de control de Estrasburgo –y, muy especialmente, la Comisión de Derechos Humanos– cuando se trataba de cuestiones relativas a actuaciones de las autoridades nacionales en ejecución del derecho comunitario, puesto que la inadmisión de las demandas por actuación directa de las autoridades comunitarias era automática al no ser las Comunidades como tales parte del Convenio. En el mismo sentido, ALONSO GARCÍA, R.: *Derecho comunitario...*, pgs. 624-625. Ambos hacen referencia a la asunción por parte de los órganos de control del CEDH de la doctrina *Solange II*. La excepción ha venido representada por la STEDH *Mattheus c. Royaume-Uni*, de 18 febrero 1999 (demanda núm. 24833/1994). Esta Sentencia ha dado lugar a múltiples comentarios doctrinales; vid.

Alberto López Basaguren

burgo ha hecho lo propio, eludiendo el conflicto cuando parecía inevitable, como, por ejemplo, pone de manifiesto el asunto *Grogan*³⁸.

Lo que ocurre es que la expansión del derecho comunitario ha hecho ya ineludible, en la práctica, la necesidad de su *adecuación* al sistema del CEDH, desde el momento en que se ha demostrado insuficiente la integración del Convenio en el derecho comunitario exclusivamente por vía jurisprudencial a través de la asunción material de sus disposiciones en la interpretación del órgano jurisdiccional comunitario³⁹.

En estos términos, la superación de la divergencia interpretativa acerca del ámbito de aplicación de los derechos contenidos en el artículo 8 CEDH y, más específicamente, de la aplicabilidad a las personas jurídicas del derecho a la inviolabilidad del domicilio, reúne los elementos necesarios para permitir la integración o armonización de las jurisprudencias respectivas de los Tribunales de Luxemburgo y de Estrasburgo. Pero la armonización de jurisprudencias obliga a tener en cuenta las exigencias respectivas de los ordenamientos que se sitúan en la base de cada uno de los órganos jurisdiccionales, sin olvidar el papel relativo que está llamado a cumplir cada uno de ellos, así como sus respectivas exigencias ineludibles⁴⁰. Y, en este sentido, es necesario tener en cuenta el papel que, sobre la base del significado del CEDH en el derecho interno de la totalidad de los países comunitarios, viene desarrollando el TEDH en la paulatina conformación de «una identidad europea en la protección de los derechos humanos, un Derecho común europeo de los derechos humanos»⁴¹, que no puede ser desdeñada por el Tribunal de Luxemburgo.

SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, Luis Ignacio: «Sobre el Derecho internacional, de los derechos humanos y comunitario europeo», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 5, 1999, pgs. 95-108; DE SCHUTTER, Olivier y Olivier L'HOEST: «La Cour européenne des droits de l'homme juge du droit communautaire: Gibraltar, l'Union européenne et la Convention européenne des droits de l'homme», *Cahiers de droit européen*, 2000, pgs. 141-214; SANZ CABALLERO, Susana: «El control de los actos comunitarios por el TEDH», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 10, 2001, pgs. 473-513; CANOR, I., op. cit., pgs. 3-21.

³⁸ Vid. ALONSO GARCÍA, R.: *Derecho comunitario...*, pgs. 654 y ss.

³⁹ cfr. LARRALDE, J. M., cit., pg. 125. Esto es lo que hace que, por algunos, se vuelva a insistir en la necesidad de retomar el asunto de la adhesión de la Comunidad al CEDH; vid., en este sentido, recientemente, KRÜGER, H. C. y POLAKIEWICZ, J. op. cit., pgs. 8 y ss., así como ROSSI, Lucia Serena: «"Constitutionnalisation" de l'Union européenne et des droits fondamentaux», *Revue trimestrelle de droit européen*, núm. 38, 2002, pg. 46.

⁴⁰ Sobre esta cuestión puede verse mi trabajo «¿Réquiem por la Constitución? El ordenamiento constitucional en la integración comunitaria», *Civitas Europa*, núm. 2, 1999, esp. pgs. 15 y ss.

⁴¹ cfr. SÁNCHEZ LEGIDO, A., op. cit., pg. 104. En este mismo sentido, PUSTORINO, P., op. cit., pgs. 147 y ss. (con referencias bibliográficas), señala que una parte de la doctrina internacionalista considera que las normas del Convenio representan el primer intento de creación de un *derecho común europeo* o de una *constitución europea* en materia de derechos fundamentales «che costituirebbero il denominatore comune delle garanzie e delle libertà accettate e riconosciute da tutti gli Stati contraenti». En este sentido, es muy importante la Sentencia *Loizidou c. Turquie (I)*, de 23 marzo 1995 (demanda núm. 15318/1989)

Este es el camino que, finalmente, parece estar desbrozando la jurisdicción comunitaria, volviendo al camino que había abandonado tras la Sentencia *National Panasonic*, y cuya puerta le había dejado abierta el TEDH, al no excluir, por principio, la hipótesis de que el régimen aplicable a los domicilios de las personas jurídicas a los efectos de la aplicación del artículo 8 CEDH pudiera llegar a requerir alguna especialidad⁴².

En lo que se refiere a la interpretación del ámbito de aplicabilidad del derecho a la inviolabilidad del domicilio, la jurisprudencia del TEDH, especialmente a partir de la Sentencia *Stés Colas Est*, hace insostenible la pretensión de mantener la jurisprudencia del TJ por la que se excluye a los domicilios de las personas jurídicas de su ámbito de aplicabilidad. Carácter insostenible que resulta evidente a la luz de lo visto en la STPI *LVM*, al no tener para ello otro recurso que la negativa a admitir en el sistema jurisdiccional comunitario los efectos de la evolución jurisprudencial del Tribunal de Estrasburgo sobre la interpretación del propio CEDH, empecinándose en una interpretación *autónoma* del Convenio, incluso en sentido contrario al atribuido por su órgano jurisdiccional específico.

Por otra parte, una afirmación de principio, como la que se manifestaba en la doctrina *Hoechst*, de negación de la aplicabilidad del derecho a la inviolabilidad del domicilio a las personas jurídicas, no es necesaria para la satisfacción de los fines a los que se vincula la integración comunitaria y

en la que, en el sentido indicado, el TEDH se refiere a la «*efficacité de la Convention en tant qu'instrument constitutionnel de l'ordre public européen*» (la cursiva es nuestra).

⁴² Hay que recordar, en este sentido, que la propia Sentencia *Stés Colas Est*, al afirmar la aplicabilidad del derecho a la inviolabilidad del domicilio a las personas jurídicas, introduce el inciso «en ciertas circunstancias»; asimismo, posteriormente, introduce un nuevo inciso dejando abierta aquella misma posibilidad («y suponiendo que el derecho a la intromisión pueda ir más allá en los supuestos de locales comerciales de una persona jurídica»). Este es el camino por el que parece querer avanzar nuestro TC. Tras haber afirmado en la conocida STC 137/1985, ya citada, que el derecho a la inviolabilidad del domicilio se extendía también a las personas jurídicas, ha ido limitando, posteriormente, su ámbito de aplicabilidad, vinculándolo a la idea de privacidad. Así, en la STC 228/1997, de 16 diciembre, en la que excluye que cualquier recinto cerrado (como los almacenes, las fábricas, las oficinas y los locales comerciales) pueda considerarse domicilio a estos efectos, en la medida en que «tengan un destino o sirvan a cometidos incompatibles con la idea de privacidad». Avanzando aún más, en la STC 69/1999, de 26 abril, afirma que el derecho no tiene «un contenido enteramente idéntico» en el caso de las personas jurídicas y de las personas físicas, en la medida en que, en este último supuesto «entraña una estrecha vinculación con su ámbito de intimidad», por lo que las personas jurídicas, por faltar esa estrecha vinculación, gozarán «de una intensidad menor de protección». Este criterio de que el local afectado forme parte del «ámbito espacial de vida íntima o familiar», de forma que constituya su «morada o habitación» es el que, nuevamente, vuelve a utilizar como criterio delimitador en la STC 283/2000, de 27 noviembre; en esta línea, en relación con los primeros pronunciamientos del TC, puede verse QUERALT, Joan Josep: «La inviolabilidad domiciliaria y los controles administrativos. Especial referencia a la de las empresas», *REDC*, núm. 30, 1990, pgs. 41 ss. Se trata, sin embargo, de una orientación que puede plantear problemas de compatibilidad con la orientación más laxa del TEDH que venimos comentando.

Alberto López Basaguren

resulta superflua en la resolución de los asuntos a los que se ha debido enfrentar la jurisdicción comunitaria. Esto es lo que, como se ha visto, puso de relieve la Sentencia *National Panasonic*. Establecido el presupuesto, como hace la jurisprudencia comunitaria, de que, en todo caso, las intervenciones de las autoridades públicas en locales empresariales debe quedar sometida al obligado cumplimiento de garantías y límites de legitimidad, el problema se centra en el análisis de la concurrencia de los requisitos de proporcionalidad en las medidas adoptadas, el carácter arbitrario o no de las actuaciones, así como el carácter abusivo y desproporcionado de las mismas, en su caso. Y no son otros, como hemos visto, los términos en los que centra el TEDH el análisis del artículo 8 CEDH⁴³. Lo que significa que la divergencia entre las jurisprudencias de Luxemburgo y de Estrasburgo es, fundamentalmente, y más allá de la expresión formal, una discrepancia interpretativa sobre el significado y alcance de las exigencias de proporcionalidad en las actuaciones de registro e incautación de documentos en el interior de locales empresariales, así como de los límites representados por la proscripción de las actuaciones que, en este ámbito, tengan carácter abusivo o excesivo en relación con los fines perseguidos.

El hecho de que, en este sentido, ambos Tribunales se moviesen en el mismo ámbito de análisis debía facilitar la integración de jurisprudencias.

En el momento en que el TEDH dicta la Sentencia *Stés Colas Est* se encontraban pendientes de resolución ante el TJCE dos asuntos en los que se discutía, entre otras cuestiones, el derecho a la inviolabilidad del domicilio en relación con actividades mercantiles, en los que se ha dictado Sentencia recientemente⁴⁴. Se abría, por tanto, una oportunidad para que el TJ *adecuase* su jurisprudencia a las exigencias derivadas de la jurisprudencia europea, evitando la confrontación de jurisdicciones a que abocaba el mantenimiento de la doctrina *Hoechst*, tal y como había puesto de manifiesto el TPI en la Sentencia *LVM*. En este sentido, el Abogado General Mischo, en las Conclusiones elevadas en uno y otro asunto, hace evidentes esfuerzos por retornar a la interpretación de la doctrina *National Panasonic*, aceptando, como ya había hecho precedentemente, la aplicabilidad a las personas jurídicas del derecho a la inviolabilidad del domicilio, aún manteniendo la opinión de que las medidas previstas en el Reglamento núm. 17 satisfacen las exigencias del artículo 8.2 CEDH, aprovechando la posibilidad, dejada

⁴³ ALONSO GARCÍA, R.: *Derecho comunitario*., pg. 646, sostiene la semejanza entre los criterios de *arbitrariedad* y *proporcionalidad* utilizados por el Tribunal de Luxemburgo y los de *objetivo legítimo* y *necesario en una sociedad democrática* utilizados por el Tribunal de Estrasburgo.

⁴⁴ Se trata de la Sentencia *LVM, DSM NV y DSM Kunststoffen BV y otros*, de 15 octubre 2002 (Asuntos acumulados C-238/1999 P, C-244/1999 P, C-245/1999 P, C-247/1999 P, C-250/1999 P a C-252/1999 P y C-254/1999 P), en recurso de casación contra la STPI *LVM*, de 20 abril 1999, ya citada, y la Sentencia *«Roquette Frères, SA»/Directeur général de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes*, de 22 octubre 2002 (As. C-94/2000), cuestión prejudicial presentada por la *Cour de cassation* (Francia).

abierta por el TEDH, aún de forma hipotética, de modulación del régimen de protección de los locales empresariales⁴⁵.

En la primera de las dos Sentencias citadas, de 15 octubre 2002, en el asunto *LVM*, en casación, el TJ elude la cuestión sobre la base de un argumento estrictamente formal. Considera que la jurisprudencia del TEDH sobre el derecho a la inviolabilidad del domicilio alegada por la parte recurrente se refiere exclusivamente a los actos realizados por las autoridades públicas «contra la voluntad de un sospechoso, por medio de medidas coercitivas»; es decir, en el ámbito del Reglamento núm. 17, las previstas en el artículo 14, párrafo 3, en relación con el párrafo 6 del mismo artículo. Por el contrario, el TJ considera que solo ha sido objeto de impugnación en casación la inspección realizada al amparo de lo previsto en el párrafo 2 del artículo 14, que no permite adoptar medidas coercitivas, motivo por el que «debe desestimarse, por carecer de pertinencia, la alegación formulada (...), *sin que proceda pronunciarse sobre el fundamento de la afirmación (...)* (del TPI) *según la cual la evolución de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos carece de incidencia sobre las soluciones que se acogen*» en la jurisprudencia comunitaria⁴⁶.

Resulta llamativa, sin duda, la forma en que el TJ elude reconocer, «obiter dicta», la incidencia de la evolución jurisprudencial del TEDH en la jurisprudencia comunitaria, con independencia de las peculiares circunstancias del asunto de autos. Pocos días más tarde, sin embargo, en la Sentencia *Roquette Frères*, de 22 octubre 2002, el TJ, tras reiterar la construcción tradicional de su jurisprudencia en materia de derechos fundamentales, precisa que «a la hora de determinar el alcance jurídico» del principio general de derecho comunitario que exige la protección contra las intervenciones de los poderes públicos en la esfera de actividad privada de cualquier persona, sea física o jurídica, que sean arbitrarias o desproporcionadas, «hay que tener en cuenta la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos posterior a la Sentencia *Hoechst/Comisión (...)*»; jurisprudencia de la que, reconoce el TJ, se desprende que la protección del domicilio a que se refiere el artículo 8 CEDH «puede ampliarse, en determinadas circunstan-

⁴⁵ En efecto, en las Conclusiones elevadas en estos asuntos, citadas supra, nota 29, el Abogado General Mischo intenta conciliar las jurisprudencias comunitaria y europea sobre el asunto que nos ocupa. Bien es cierto que no sólo no desmiente la tajante afirmación del TPI en la Sentencia *LMV*, sino que, incluso, reafirma lo acertado de la misma; sin embargo, recuerda que en la jurisprudencia del TJ no se niega que los domicilios empresariales carezcan de protección, con lo que vuelve a plantear el problema en torno al análisis de las garantías y límites establecidos en el art. 8.2 CEDH, a cuyo *test* somete las medidas objeto de enjuiciamiento; con ello acepta que el terreno de análisis de las actuaciones de registro en locales de personas jurídicas no es otro que el delimitado por aquella disposición. Y la aceptación de este parámetro de análisis se reafirma cuando señala que, en todo caso, lo que habría que demostrar por parte de la recurrente es que el nivel de protección comunitario es menor que el dispensado por el sistema europeo, cuya posibilidad niega.

⁴⁶ La cursiva es mía (A. L. B.).

Alberto López Basaguren

cias» a los locales comerciales. Y, junto a ello, recuerda que, sin embargo, de acuerdo con la Sentencia *Niemietz*, las injerencias autorizadas por el referido artículo 8 podrían ser más incisivas en el caso de los locales comerciales que en otros casos⁴⁷.

Con esta decisión, el TJ resuelve, así, el problema de la confrontación entre jurisdicciones sobre la cuestión de principio de la aplicabilidad a las personas jurídicas del derecho a la inviolabilidad del domicilio, situando, nuevamente, la cuestión en el ámbito del *diálogo de jurisprudencias* en relación con la interpretación de las garantías frente a las actuaciones de las autoridades de intromisión en los domicilios de las personas. Y, en este terreno, sigue existiendo una diferente *actitud* entre uno y otro Tribunal. Pues, mientras que la jurisprudencia comunitaria en la materia tiene un carácter fundamentalmente *finalista*, la jurisprudencia europea adopta un carácter incomparablemente más *garantista*.

El Tribunal comunitario realiza, en efecto, un análisis puramente finalista de las medidas adoptadas, de forma que el *test* de legitimidad se limita exclusivamente, en la práctica, a la comprobación de la concurrencia de un fin legítimo de la intromisión, a la que se supedita cualquier otra consideración sobre las garantías exigibles a aquellas medidas, en cuyo desenvolvimiento, las consideraciones sobre la proporcionalidad como condición y el carácter abusivo como límite de legitimidad de las mismas pierde toda entidad. Se limitan a la exigencia de que la Comisión indique el objeto y la finalidad de la verificación.

El TEDH, por el contrario, sobre la base de la literalidad del párrafo 2 del artículo 8 CEDH, realiza un análisis de las garantías formales de las actuaciones de entrada y registro en las que la licitud del fin perseguido es uno de los requisitos de legitimidad de las intromisiones en los locales de las personas jurídicas, pero no el único. Junto a ello se exige, además, la necesaria existencia de garantías adecuadas y suficientes contra los abusos, que se desprenden del requisito del «carácter necesario» en una «sociedad democrática». Y es ahí donde la jurisprudencia del TEDH ha dado frutos más dignos de ser tenidos en cuenta al extraer las consecuencias que se derivan de la exigencia de proporcionalidad entre las medidas adoptadas y los fines perseguidos, lo que lleva a considerar abusivas las previsiones genéricas de registro, sin identificación del tipo de instalaciones o documentos que pueden ser objeto del registro, o que los identifican de forma expansiva, rompiendo la conexión entre fines perseguidos y medios predispuestos. Aunque

⁴⁷ Ya se ha visto, sin embargo, que, siendo cierta la afirmación realizada por el TJ en este último sentido, el TEDH utiliza en la Sentencia *Stés Colas Est* unos términos más escépticos respecto a esta posibilidad de un régimen más laxo en la inviolabilidad de los locales comerciales, utilizando un lenguaje prácticamente idéntico al que había utilizado, en sentido contrario, el TJ en la Sentencia *National Panasonic*: vid., respectivamente, «supra», notas 9 y 42. De los términos utilizados por uno y otro Tribunal se desprende que cada uno de ellos parece hacer hincapié en un sentido contrario al realizado por el otro Tribunal.

tampoco se puede olvidar que se trata de cuestiones que requieren un detenido análisis de las circunstancias del caso concreto; y, en este sentido, el TJ ha realizado un importante esfuerzo de argumentación en la Sentencia *Roquette Frères* en orden a justificar la salvaguarda, en el caso de autos, por parte de las autoridades comunitarias, de las garantías exigidas en el artículo 8 CEDH.

En este ámbito, el TEDH considera que se plantean problemas de legitimidad cuando la apreciación sobre las medidas de registro a adoptar, así como sobre su amplitud, son decididas de forma absolutamente autónoma por el órgano que las va a ejecutar (en el caso comunitario, la Comisión). No llega, en este sentido, a establecer explícitamente la exigencia de autorización judicial previa; resulta evidente que muestra una mayor confianza en los procedimientos en los que se exige la previa intervención judicial⁴⁸, aunque tampoco ella es garantía absoluta del respeto a los requisitos materiales exigidos por el párrafo 2 del artículo 8 CEDH⁴⁹.

En conclusión, por tanto, hay que señalar que, eliminando la confrontación sobre la cuestión de principio de la aplicabilidad a las personas jurídicas del derecho a la inviolabilidad del domicilio y aceptando el TJ la incidencia de la jurisprudencia del TEDH en la interpretación de los derechos fundamentales en el ordenamiento comunitario, se ha vuelto a situar en el terreno de la interpretación del artículo 8 CEDH. Y, en este ámbito, debe seguir produciéndose el *diálogo de jurisprudencias* acerca de la configuración de los derechos fundamentales en el ámbito europeo. Pero, en este terreno, no se puede eludir el hecho de que el juez europeo está dotado de un «prius» sobre el juez comunitario, en la medida en que se trata de interpretar el contenido normativo de un instrumento jurídico del que es el órgano jurisdiccional específico. El juez comunitario, en la defensa de la *autonomía* del derecho comunitario no puede pretender ser, aún en el interior de su propio ordenamiento, un juez más cualificado que el propio juez europeo para interpretar el contenido del CEDH.

⁴⁸ Es digna de resaltar la posición que, a este respecto, manifiesta el Abogado General Mischo en las Conclusiones elevadas en el asunto «*Roquette Frères, SA*», en las que señala que si bien de la jurisprudencia del TEDH no se desprende la exigencia de control judicial previo a la realización de los actos de registro e incautación de documentos, sin embargo afirma que su opinión es que sería preferible que así sucediera, aunque señala que dicho procedimiento solo podría implantarse por vía legislativa.

⁴⁹ Esto es lo que se puede comprobar, por ejemplo, en las Sentencias *Niemietz y Kopp*, en las que en los respectivos procedimientos internos se había producido la previa autorización judicial de las intromisiones en el ámbito de los derechos de la vida privada protegidos en el art. 8 CEDH. La jurisprudencia constitucional española ha desarrollado, en este sentido, una importante doctrina que gira sobre el carácter determinante que asume la motivación de la resolución judicial, proscribiendo su caracterización como un puro automatismo: vid. la STC 137/1985, ya citada, así como, entre otras, las más recientes SSTC 171/1997, de 14 octubre; 8/2000, de 17 enero; 136/2000, de 29 mayo; y 14/2001, de 29 enero, en las que se recoge la doctrina que ha ido pergeñando el TC sobre esta cuestión.

VI. LOS EFECTOS DE LA EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL: LA NUEVA REGULACIÓN COMUNITARIA DE LAS INSPECCIONES EN LOS LOCALES EMPRESARIALES

La evolución jurisprudencial que hemos analizado en las líneas precedentes ha tenido efectos de gran importancia en la regulación comunitaria de los procedimientos de inspección de los locales empresariales. Con posterioridad a las últimas decisiones del TJCE sobre esta cuestión, se ha procedido a la aprobación del Reglamento 1/2003, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 TCE⁵⁰, en el que se procede a una profunda reforma de los procedimientos de investigación en el ámbito de la competencia y, dentro de ellos, de los procedimientos de inspección de los locales empresariales, derogando, entre otros, el Reglamento núm. 17/1962.

El Reglamento 1/2003 destaca por fomentar la participación de las autoridades nacionales de la competencia en la aplicación de las normas comunitarias en este campo, incluidos los órganos jurisdiccionales, que quedan facultados para aplicar plenamente los artículos 81 y 82 TCE⁵¹, instaurándose mecanismos de cooperación entre las autoridades nacionales y las autoridades comunitarias, que tiene una manifestación muy destacada en el ámbito que aquí interesa, es decir, en el ámbito de las inspecciones de locales empresariales.

El Reglamento regula los poderes de investigación de las autoridades de la competencia en una forma que no difiere sustancialmente de la establecida en el Reglamento núm. 17/1962, aunque su regulación formal es más completa y exhaustiva, valiéndose de la construcción jurisprudencial realizada en este ámbito. Establece, así, la capacidad de la Comisión para solicitar de las empresas la información que considere necesaria, lo que podrá realizar mediante una simple solicitud o mediante decisión.

Asimismo, el Reglamento reconoce a la Comisión capacidad para acceder a los locales, terrenos y medios de transporte de las empresas y asociaciones de empresas, examinar los libros y cualquier otra documentación profesional, hacer copias, colocar precintos en cualquiera de los locales y libros o documentación y solicitar explicaciones de cualquier representante o miembro del personal de la empresa o asociación de empresas⁵²; igualmente, la Comisión podrá ordenar la inspección de «cualquiera otros locales, terre-

⁵⁰ Reglamento (CE) núm. 1/2003 del Consejo, de 16 diciembre 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los arts. 81 y 82 del Tratado (DOL 1, de 4 enero 2003).

⁵¹ Vid., en este sentido, el art. 6 y, muy especialmente, el art. 15 del Reglamento, relativo, este último, a la cooperación con los órganos jurisdiccionales nacionales; la coherencia del sistema se garantiza con las previsiones contenidas en el art. 16 del mismo. Se sigue manteniendo, sin embargo, el principio según el cual la incoación de un procedimiento por la Comisión comporta la pérdida automática de competencia para las autoridades nacionales: vid. art. 11.6 del Reglamento.

⁵² Vid. art. 20 del Reglamento 1/2003.

nos o medios de transporte, incluido el domicilio particular de los empresarios, administradores y otros miembros del personal de la empresas o asociaciones de empresas afectadas» si existe «sospecha razonable» de que en los mismos se hallan libros u otra documentación «relacionada con la empresa y con el objeto de la inspección que puedan servir para demostrar una infracción grave» de los artículos 81 u 82 TCE⁵³.

La regulación material de las inspecciones y sus características se mantiene prácticamente inalterada respecto a la regulación derogada. En efecto, de la misma forma que se hacía en el Reglamento núm. 17, en el nuevo Reglamento se mantiene una dualidad de procedimientos de inspección. En el número 3 del artículo 20 se establece, a la luz de la interpretación realizada por el TJCE en relación con su precedente artículo 14.2 del Reglamento núm. 17, el procedimiento de las inspecciones amparadas en un simple «mandamiento escrito», es decir, aquellas en las que la empresa objeto de inspección colabora o consiente en la misma. Por el contrario, en el número 4 se regula el procedimiento de inspección en el que la inspección se ordena mediante «decisión» de la Comisión, es decir, los supuestos en los que la empresa se opone a la inspección, estableciéndose, en este supuesto, como ya se hacía en el Reglamento núm. 17, que las empresas y asociaciones de empresas «estarán obligadas a someterse» a éstas pudiendo ser, en caso contrario, objeto de las multas coercitivas reguladas en el artículo 24, además, obviamente, en su caso, de las multas sancionadoras reguladas en el artículo 23⁵⁴.

Lo que cambia radicalmente con el Reglamento núm. 1/2003 es la regulación del procedimiento de materialización de las inspecciones y sus garantías, que se reconducen, en toda su extensión, a la legislación nacional respectiva del país en el que va a tener lugar la inspección; especialmente, en los supuestos de las inspecciones realizadas mediante «decisión». En el supuesto de inspecciones realizadas mediante «mandamiento escrito» (art. 20.3), la Comisión advertirá de la misma a las autoridades nacionales del país en el que se vaya a realizar la misma «con la suficiente antelación». En el supuesto de las inspecciones realizadas mediante «decisión» (art. 20.4), el Reglamento establece, por una parte, que la autoridad de competencia del Estado miembro «deberá prestar activamente asistencia» a los agentes de la Comisión, cuando así lo soliciten éstos o aquélla, en cuyo supuesto los agentes de la autoridad nacional gozarán de los mismos poderes que los agentes de la Comisión (art. 20.5). Además, y aquí reside la modificación más trascendental, establece que, en los supuestos de oposición a la inspec-

⁵³ Cfr. art. 21.1 del Reglamento 1/2003.

⁵⁴ La misma situación se produce en el ámbito de la solicitud de información, según se realice mediante «simple solicitud» o mediante «decisión». En el Reglamento 1/2003 se sigue manteniendo la regulación del Reglamento núm. 17 en lo que se refiere a las multas coercitivas y a su capacidad de imposición no sólo a los efectos de que se ponga fin a una infracción de los arts. 81 u 82 o de que se cumpla una decisión que ordena medidas cautelares, etc., sino también para proporcionar la información solicitada o someterse a una inspección cuando una y otra hayan sido ordenadas mediante decisión.

ción por parte de una empresa, el Estado miembro afectado prestará a los agentes de la Comisión toda la asistencia necesaria para permitirles realizar su misión de inspección (art. 20.6), supuesto en el que será de aplicación, en toda su extensión, la normativa nacional, de forma que si la inspección requiere de acuerdo con ella un «mandamiento judicial», deberá solicitarse el mismo, correspondiendo al juez nacional «verificar la autenticidad de la decisión de la Comisión», así como que las medidas coercitivas contempladas en la misma no incurran en arbitrariedad ni en falta de proporcionalidad en relación con el objeto de la inspección⁵⁵. En necesaria coherencia con las exigencias del derecho comunitario, se sigue manteniendo el límite de la intervención del juez nacional en el control de la legalidad de la decisión de la Comisión, que se reserva al TJCE; pero el juez nacional controla la idoneidad de las medidas de inspección, autorizando o denegando las mismas, y su ejercicio por parte de los agentes comunitarios, auxiliados por los del Estado miembro, a cuyos efectos puede solicitar a la Comisión cualquier información que considere necesaria sobre los motivos de la Comisión para sospechar de que se estén infringiendo los artículos 81 y 82 TCE (art. 20.7 y 20.8).

Con esta regulación, según la cual el juez nacional es el competente para autorizar la realización de los actos de inspección, así como para controlar la corrección de su desarrollo, el derecho comunitario consigue eludir el problema fundamental de la confrontación entre el *canon comunitario* y el *canon europeo* del derecho a la inviolabilidad del domicilio de las personas jurídicas, aceptando, en última instancia, la imposición del *canon europeo*, siquiera tácitamente, a través del reconocimiento de que se trata de una cuestión de naturaleza nacional y no comunitaria. Con ello, el derecho comunitario renuncia a establecer un canon propio del contenido del derecho en los supuestos de oposición a los actos de inspección; que, en definitiva, en un ordenamiento de construcción jurisprudencial, son los únicos relevantes en la medida en que su configuración se realiza sobre el supuesto de la existencia del conflicto formalizado ante los tribunales. La reconducción al derecho nacional permite, así, la imposición del *canon europeo* del derecho a la inviolabilidad del domicilio de las personas jurídicas a través del sometimiento al mismo del derecho nacional.

⁵⁵ La necesaria autorización del juez nacional se establece de forma explícita para la inspección de los otros locales, prevista en el art. 21 del Reglamento.