



Roj: **SAN 2335/2021 - ECLI:ES:AN:2021:2335**

Id Cendoj: **28079230062021100231**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **6**

Fecha: **20/05/2021**

Nº de Recurso: **56/2017**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **MARIA JESUS VEGAS TORRES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo

SECCIÓN SEXTA

Núm. de Recurso: 0000056 /2017

Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Núm. Registro General: 04984/2017

Demandante: PERSUADE COMUNICACIÓN, S.A.

Procurador: D^a TERESA CASTRO RODRÍGUEZ

Demandado: COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y LA COMPETENCIA

Abogado Del Estado

Ponente Ilmo. Sr.: D. MARIA JESUS VEGAS TORRES

SENTENCIA Nº :

Ilma. Sra. Presidente:

D^a. BERTA SANTILLAN PEDROSA

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. FRANCISCO DE LA PEÑA ELIAS

D. SANTOS GANDARILLAS MARTOS

D. MARIA JESUS VEGAS TORRES

D. RAMÓN CASTILLO BADAL

Madrid, a veinte de mayo de dos mil veintiuno.

VISTO el presente recurso contencioso-administrativo núm. **56/2017** promovido por la Procuradora D^a Teresa Castro Rodríguez, en nombre y representación de **PERSUADE COMUNICACIÓN, S.A.**, contra la Resolución de fecha 21/07/2016 que desestima el recurso interpuesto contra la Orden de Investigación de fecha 11/05/2016 dictada por la Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia (Expediente R/AJ/168/16, PERSUADE) y contra la posterior actuación inspectora de fecha 24 y 25 de junio de 2016. Ha sido parte en autos la Administración demandada, representada y defendida por el Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO. - Interpuesto el recurso y seguidos los oportunos trámites prevenidos por la Ley de la Jurisdicción, se emplazó a la parte demandante para que formalizase la demanda, lo que verificó mediante escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimaba de aplicación, terminaba suplicando se dictase sentencia por la que se declare la nulidad, por contraria al ordenamiento jurídico, de la Resolución de fecha 21/07/2016 del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia A (R/aj/168/16 PERSUADE) y consiguientemente la nulidad de la Orden de Investigación de fecha 11/05/2016 y de los actos en ella amparados, con imposición de costas a la parte demandada y con todos los demás pronunciamientos que en Derecho proceden

SEGUNDO. - El Abogado del Estado contestó a la demanda mediante escrito en el que suplicaba se dictase sentencia por la que se confirmen los actos recurridos en todos sus extremos.

TERCERO. - Acordado el recibimiento del recurso a prueba con el resultado ovante en autos, se concedió traslado a las partes para la presentación de conclusiones escritas, verificado lo cual, quedaron las actuaciones conclusas para deliberación, votación y fallo, a cuyo efecto se señaló el día 5 de mayo del año en curso, fecha en la que ha tenido lugar.

Ha sido ponente la Ilma. Sra. Dña. Jesús Vegas Torres, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - A través de este proceso la entidad actora impugna la Resolución de fecha 21/07/2016 que desestima el recurso interpuesto contra la Orden de Investigación de fecha 11/05/2016 dictada por la Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia (Expediente R/AJ/168/16, PERSUADE) y la posterior actuación inspectora de fecha 24 y 25 de junio de 2016

La parte dispositiva de dicha resolución era del siguiente tenor literal:

" **ÚNICO.** - Desestimar el recurso interpuesto por PERSUADE COMUNICACIÓN, S.A., contra la Orden de Investigación de 11 de mayo de 2016 y la posterior actuación inspectora de la Dirección de Competencia, los días 24 y 25 de junio de 2016) contra 28 de febrero y 1 y 2 de marzo en la sede de dicha empresa".

Como antecedentes procedimentales de interés para resolver el litigio merecen destacarse, a la vista de los documentos que integran el expediente administrativo, los siguientes:

1. Por Orden de Investigación del Director de Competencia de 11 de mayo de 2016 se autorizó una inspección en la sede de PERSUADE, por su posible participación en prácticas restrictivas prohibidas por los artículos 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC) y 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), en el sector de servicios de campañas de publicidad, especialmente en relación con los servicios de intermediación en la compra de espacios publicitarios en medios de comunicación y demás soportes publicitarios para la difusión de campañas de publicidad. La entrada a dicha empresa estaba asimismo autorizada por el Auto de 20 de mayo de 2016, dictado por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 6 de Madrid.

2. Los días 24 y 25 de mayo de 2016 se llevó a cabo tal inspección en la sede de PERSUADE.

3. Con fecha 3 de junio de 2016 la representación de PERSUADE, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 47 de la LDC, interpuso recurso administrativo contra la Orden de Investigación de 11 de mayo de 2016 y las posteriores actuaciones de inspecciones desarrolladas los días 24 y 25 de mayo de 2016 en su sede en ejecución de la misma.

4. La Sala de Competencia del Consejo deliberó y falló el asunto en su reunión de 21 de julio de 2016, dictando la resolución que es objeto del presente procedimiento.

SEGUNDO. - Disconforme con la resolución recurrida, la sociedad actora opone frente a la misma los siguientes motivos de impugnación:

1.- Nulidad de la orden de investigación por falta de motivación y por el excesivo carácter genérico de su objeto y alcance.

2.- Vulneración de la inviolabilidad del domicilio como consecuencia de la insuficiente justificación en la Orden de Investigación.

3- Vulneración de su derecho de defensa como consecuencia de la extralimitación de la actividad inspectora en relación el Auto judicial, ya que los inspectores intervinieron los teléfonos móviles de dos representantes de la empresa y sus correos personales, afectando al derecho al secreto de las comunicaciones garantizado por el artículo 18 CE. No se permitió a los representantes legales de la empresa inspeccionada supervisar



y verificar el trabajo de selección de los inspectores o la fase de filtrado de la documentación recogida ni identificar al tiempo de la inspección si entre los documentos recogidos se encontraban documentos privilegiados, personales o ajenos a la inspección, afectando con ello a la privacidad de las conversaciones y comunicaciones abogado-cliente. Añade que se exigió que toda llamada telefónica se llevara a cabo delante del personal inspector, lo que se considera una escucha o intervención ilegal de dichas conversaciones.

4-. Vulneración del principio de proporcionalidad como consecuencia del carácter genérico y aleatorio de la inspección que vino a integrar una "fishing expeditions" en busca de elementos o pruebas incriminatorias.

La Administración demandada defiende la conformidad a derecho de la resolución impugnada por sus propios fundamentos.

TERCERO.- Ex puestos, en apretada síntesis, los términos del debate, examinaremos los motivos de impugnación articulados en la demanda, comenzando por el que denuncia la vulneración del derecho a la inviolabilidad del domicilio.

Para ello debemos recordar la doctrina jurisprudencial contenida en la Sentencia de la Sala 3º del Tribunal Supremo de 13 de octubre de 2020 (ROJ: STS 3268/2020 - ECLI:ES:TS: 2020:3268), que, por lo que aquí interesa, nos enseña que:

"(...) Aunque la inviolabilidad del domicilio constituye un derecho fundamental de carácter instrumental, establecido para defender y garantizar el ámbito de privacidad de la persona, sin embargo, el Tribunal Constitucional, ya desde la sentencia 137/1985, ha reconocido también su titularidad a las personas jurídicas, aunque con una intensidad menor de protección según indica la STC 69/1999 (FJ 2), con matices que no vienen al caso.

La inviolabilidad del domicilio se concreta en la interdicción de la entrada y registro domiciliario, de forma que fuera de los casos de flagrante delito, solo son constitucionalmente legítimos la entrada o el registro efectuados con consentimiento de su titular o al amparo de una resolución judicial (STC 22/2003, FD 3, y las que allí se citan).

Por tanto, al margen de los casos de flagrancia y consentimiento del titular, el registro será constitucionalmente legítimo si es autorizado mediante resolución judicial (STC 8/2000, FD 4), que cumpla los parámetros de exigidos constitucionalmente.

En este caso, la entrada y registro en el domicilio de la empresa recurrente fue acordada por la Orden de inspección del Director de Investigación de la AVC, de fecha 24 de junio de 2016 y contó con autorización judicial acordada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo 2 de Bilbao, en auto de 27 de junio de 2016, que obra en el expediente.

El auto de autorización de entrada y registro fue recurrido en apelación por la empresa impugnada, que alegó diversos motivos de impugnación, como la falta de competencia de la AVC en el procedimiento de inspección, de la que ya hemos tratado en esta sentencia, la falta de justificación de las razones por las que se inició la inspección y se ordenó el registro y la ausencia de delimitación respecto del objeto de investigación, entre otros motivos, y el recurso fue desestimado por sentencia de la Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del País Vasco, de 22 de diciembre de 2016, que examinó y rechazó todos los motivos de impugnación.

En este caso una Jueza de lo Contencioso Administrativo, competente para ello, en garantía del derecho a la inviolabilidad del domicilio de la empresa recurrente, dictó un auto de autorización de la entrada y registro, sin que en el recurso de apelación contra dicha resolución se apreciaran motivos de nulidad.

Cabe concluir, entonces, que esta resolución judicial es título bastante para la entrada y registro en el domicilio de la empresa recurrente y se ha cumplido con ella la garantía del artículo 18.2 de la CEh, sin que pueda por tanto la nulidad de pleno derecho por lesión del derecho fundamental invocado".

Esta doctrina es trasladable al caso ahora enjuiciado por cuanto que el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 6 de Madrid dictó Auto con fecha de 20 de mayo de 2016 por el que estimó la solicitud realizada por el Abogado del Estado en representación de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia (CNMC) de autorización de entrada en el domicilio de PERSUADE COMUNICACIÓN SA, sito en calle Francisco de Rojas 9, 3º dcha., MADRID, 28010, que recurrido en apelación, fue confirmado por Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo de Madrid de fecha STSJ, Contencioso sección 6 del 22 de diciembre de 2016 (ROJ: STSJ M 13515/2016 - ECLI:ES:TSJM:2016:13515)

Así las cosas, conforme a la doctrina expuesta debemos desestimar el motivo de impugnación que denuncia la vulneración del derecho a la inviolabilidad del domicilio.

CUARTO.- Por cuanto se refiere a la ilegalidad de la Orden de Investigación por el carácter excesivamente amplio y genérico de su objeto y finalidad y a la insuficiencia de la motivación y justificación de aquella,



debemos recordar que el ejercicio de las facultades de Inspección está condicionado a que exista una orden de investigación que indique conforme al artículo 13.3 del Reglamento de Defensa de la Competencia aprobado por Real Decreto 261/2008 el objeto y la finalidad de la inspección, los sujetos investigados, los datos, documentos, operaciones, informaciones y otros elementos que hayan de ser objeto de la inspección, la fecha en la que la inspección vaya a practicarse y el alcance de la misma .

En similares términos el artículo 20.4 del Reglamento 1/2003 señala lo siguiente: "4. Las empresas y asociaciones de empresas estarán obligadas a someterse a las inspecciones que la Comisión haya ordenado mediante decisión. La decisión indicará el objeto y la finalidad de la inspección, fijará la fecha en que dará comienzo y hará referencia a las sanciones previstas en el artículo 23 y en el artículo 24, así como al derecho a recurrir contra la decisión ante el Tribunal de Justicia".

La Jurisprudencia comunitaria ha precisado los elementos que debe contener la orden de investigación y ha precisado el contenido de los conceptos jurídicos indeterminados "objeto y finalidad de Inspección" que legitiman la misma. Así la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas, de 8 de marzo de 2007 France Télécom España asunto T- 339/04 señala lo siguiente:

"- 58. La exigencia de que la Comisión indique el objeto y la finalidad de la inspección constituye una garantía fundamental del derecho de defensa de las empresas afectadas y, en consecuencia, el alcance de la obligación de motivar las decisiones de inspección no puede ser restringido en función de consideraciones relativas a la eficacia de la investigación. A este respecto hay que precisar que, si bien es cierto que la Comisión no está obligada a comunicar al destinatario de una decisión de inspección todas las informaciones de que dispone acerca de supuestas infracciones, ni a delimitar de modo preciso el mercado relevante, ni a efectuar una calificación jurídica rigurosa de dichas infracciones, ni a indicar el período durante el que se cometieron las mismas, sí debe, en cambio, señalar lo más claramente posible los indicios que pretende comprobar, a saber, qué es lo que se busca y los elementos sobre los que debe versar la inspección (véanse, en relación con el Reglamento núm. 17, las sentencias del Tribunal de Justicia de 17 de octubre de 1989, Dow Benelux/Comisión, 85/87, Rec. pg. 3137, apartado 10; Hoechst/Comisión, citada en el apartado 57 supra, apartado 41, y Roquette Frères, citada en el apartado 29 supra, apartado 48).

- 59. Con esta finalidad, la Comisión también está obligada a exponer, en la decisión que ordena la inspección, una descripción de las características esenciales de la infracción objeto de sospecha, indicando el supuesto mercado de referencia y la naturaleza de las restricciones de competencia objeto de sospecha, explicaciones sobre la manera en la que se supone que la empresa objeto de inspección está implicada en la infracción, qué es lo que se busca y los elementos sobre los que debe versar la verificación, así como las facultades conferidas a los investigadores comunitarios (véanse, en relación con el Reglamento núm. 17, las sentencias del Tribunal de Justicia de 26 de junio de 1980, National Panasonic/Comisión, 136/79, Rec. pg. 2033, apartado 26, y Roquette Frères, citada en el apartado 29 supra, apartados 81, 83 y 99).

- 60. Para demostrar el carácter justificado de la inspección, la Comisión está obligada a poner de manifiesto de modo detallado, en la decisión que ordena la inspección, que dispone de elementos e indicios materiales importantes que le llevan a sospechar de la existencia de una infracción cometida por la empresa objeto de inspección (véase, en relación con el Reglamento núm. 17 la sentencia Roquette Frères, citada en el apartado 29 supra, apartados 55, 61 y 99)".

De lo expuesto no se deduce que la CNMC deba trasladar al investigado todos los datos que están a su disposición, ni tampoco debe realizar una calificación precisa de las conductas investigadas, pues conserva un margen de apreciación suficiente para garantizar la confidencialidad de informaciones que estén en su poder y planificar su actuación.

No debe olvidarse que la finalidad de la inspección es conseguir pruebas, lo que significa que a falta de éstas no puede exigirse a la CNMC que actúe con el mismo rigor de motivación que cuando impone la sanción.

En el presente caso, la Orden de investigación cumple con las exigencias mencionadas y ello puede comprobarse haciendo una lectura en paralelo de la Sentencia del Tribunal General de 26 de noviembre de 2014, asunto T-272/12, apartados 66 a 82, especialmente el 75. Esta sentencia precisa la información que debe transmitirse al sujeto inspeccionado para que la Inspección deba reputarse como válida y éste comprenda el alcance de su deber de colaboración.

En efecto, en la Orden de Investigación constan todas las indicaciones formales exigidas que permiten conocer lo que la CNMC buscaba y su fundamento.

En particular, se indicó el objeto y la finalidad de la inspección (*verificar la existencia, en su caso, de actuaciones de la entidad que podrían constituir prácticas restrictivas prohibidas por el artículo 1 de la LDC y por el artículo 101 del TFUE, consistentes, en general, en acuerdos o prácticas concertadas para la fijación de precios u otras*



condiciones comerciales, el reparto de mercado o el intercambio de información comercial sensible, así como cualquier otra conducta que pudiera contribuir a las distorsión de la competencia en el mercado relacionado con los servicios de intermediación en la compra de espacios publicitarios en medios de comunicación y demás soportes publicitarios para la difusión de campañas de publicidad en España. Asimismo, la inspección también tiene por objeto verificar si los citados acuerdos o prácticas concertadas se han llevado a la práctica); los sujetos investigados (PERSDUADE COMUNICACIÓN SA.); además, se estableció una relación general de los documentos objeto de inspección (libros y otros documentos relativos a la actividad empresarial de las empresas investigadas, cualquiera que sea su soporte material), y a continuación se precisaron con más detalle los documentos y soportes que debían ser visionados en el contexto en el que se encuentran (registro de comunicaciones internas y externas, agendas físicas y electrónicas de los miembros de la empresa, archivos físicos e informáticos, ordenadores personales, libros de actas y documentos contractuales). Se procedió de forma inmediata a realizar la inspección los días 24 y 25 de junio de 2016 y se fijó su alcance.

La descripción de los documentos a los que solicita el acceso está redactada con una fórmula ciertamente amplia, pero inmediatamente matizada cuando indica que se refiere al contexto objeto de investigación, por lo que la estimamos correcta.

Desde un punto de vista material se define un mercado de producto concreto como es el mercado relacionado con los servicios de intermediación en la compra de espacios publicitarios en medios de comunicación y demás soportes publicitarios para la difusión de campañas de publicidad en España. No es cierto que la inconcreción de la orden de investigación ocasione indefensión a la recurrente por cuanto permite conocer a la inspeccionada cuál era la finalidad de la investigación.

Asimismo, se describe la naturaleza de las conductas presuntamente infractoras y sus características.

Del examen conjunto de los elementos expuestos puede deducirse con facilidad lo que la CNMC buscaba y los datos que debían ser verificados: rastros documentales probatorios de la existencia y ejecución de acuerdos relativos a la fijación de precios u otras condiciones comerciales, reparto de mercado o intercambio de información comercial sensible en el mercado afectado.

Por lo demás cumple manifestar que la Administración no está obligada en esa fase a dar una información más detallada sino la estrictamente necesaria para concretar el objeto, finalidad y alcance de la Inspección. Como señala la sentencia del Tribunal General de 28 de abril de 2010 asunto T-448/05 caso Amann & Söhne GmbH & Co. KG apartado 336 *"el reproche que las demandantes hacen a la Comisión de que nos les comunicó las informaciones que ya obraban en su poder también carece de pertinencia. En efecto, en el marco de un procedimiento administrativo en materia de competencia, por una parte, la notificación del pliego de cargos y, por otra, el acceso al expediente que permite al destinatario del pliego conocer las pruebas que figuran en el expediente de la Comisión, garantizan el derecho de defensa y el derecho a un juicio justo de la empresa de que se trata. En efecto, la empresa afectada es informada mediante el pliego de cargos de todos los elementos esenciales en los que se apoya la Comisión en esta fase del procedimiento. Por consiguiente, la empresa afectada sólo puede hacer valer plenamente su derecho de defensa después de la notificación de dicho pliego. Si los derechos antes contemplados se extendieran al período anterior al envío del pliego de cargos, se vería comprometida la eficacia de la investigación de la Comisión, dado que, ya durante la primera fase de la investigación de la Comisión, la empresa estaría en condiciones de identificar las informaciones conocidas por la Comisión y, en consecuencia, las que pueden aún serle ocultadas (sentencia del Tribunal de Justicia Dalmine/Comisión, citada en el apartado 260 supra, apartados 58 a 60)"*.

Por lo expuesto, entendemos que se que la CNMC cumplió con la obligación de motivación exigida.

QUINTO.- Por cuanto se refiere a los motivos de impugnación que denuncian la extralimitación en la actuación inspectora, debemos convenir con la resolución recurrida en que no existe discrepancia entre el Auto de autorización de la entrada dictado por el Juzgado contencioso-administrativo nº 6 de Madrid el 20 de mayo de 2016 y la Orden de Investigación, sin que en el Auto se indicara la necesidad de circunscribir de modo más estrecho o preciso lo establecido en la Orden de Inspección de la que trae causa, lo cual avala asimismo que la Orden estaba amparada debidamente por la autorización judicial y que fue conforme a Derecho. A su vez, la actuación inspectora se desarrolló en respetuosa ejecución de la citada Orden de investigación, como quedó constatado en el Acta de inspección.

Recordemos que la Orden de Investigación autorizaba de forma expresa a recabar información tanto en formato papel como en formato electrónico, incluyendo, por tanto, tablets y smartphones de determinados empleados y directivos de la empresa que pudieran contener información relacionada con los hechos objeto de la investigación.



SEXTO. - Respecto a la posible vulneración del derecho de defensa, denuncia la recurrente que la información fue recopilada de forma masiva por lo que no se permitió a sus representantes identificar en ese preciso momento si en la selección se encontraban documentos privilegiados, personales o ajenos a la inspección y que se vulneró

Pues bien, como se recoge en el Acta de inspección (párrafos 25, 33 y 34) una vez solicitada la colaboración de la empresa para la localización e identificación de documentos que pudieran estar relacionados con la intimidad de las personas inspeccionadas, así como de información contenida en las comunicaciones abogado-cliente que pudiera afectar al derecho de defensa de la empresa, en aquellos casos en los que se identificaron documentos de tales categorías, el equipo inspector lo verificó someramente y, tras esta comprobación no fueron recabados. Asimismo, los inspectores manifestaron a los representantes de PERSUDAE que la CNMC devolverá aquella información que pueda considerarse de carácter personal o contenida en las comunicaciones abogado-cliente que pudiera afectar al derecho de defensa de la empresa y que encuentre en el transcurso del análisis de la documentación recabada, aunque no se hubiera solicitado previamente durante la inspección por la empresa su confidencialidad (párrafo 25 del Acta).

Explica el acta de Inspección que el copiado de documentación para su posterior filtrado, sin verificar cada uno de los archivos que componen determinadas carpetas, se realiza para impedir el posible borrado, voluntario o incluso accidental, de documentación incluida en el objeto de la inspección. (...) si bien PERSUADE dispone, desde el mismo día en el que la inspección finaliza, de copia de toda la documentación recabada en la inspección, no ha identificado ningún archivo ajeno al objeto de la inspección.

Por lo demás, PERSUADE siempre tuvo en su poder la documentación original en formato electrónico, correos y adjuntos, sobre la que pudo realizar todo tipo de comprobaciones y verificaciones durante el tiempo que duró la inspección para la adecuada identificación de los documentos no incluidos en el objeto de la inspección

En relación a la alegación de la recurrente de que se intervinieron dos teléfonos móviles y los correos personales de los representantes de PERSUADE, sin que esta intromisión estuviera autorizada por el Auto judicial de 20 de mayo de 2016, recuerda la resolución recurrida que los funcionarios de la CNMC encargados de la inspección están legalmente habilitados para verificar los documentos relativos a la actividad de la empresa objeto de inspección, cualquiera que sea su soporte material. El Acta de inspección (párrafos 38 a 46) refleja que los representantes de PERSUADE señalaron que a través de sus teléfonos móviles personales acceden al correo de la empresa. En tal contexto, se recoge en el Acta que se detecta un *whatsapp* que sí está relacionado con el objeto de la investigación y que, por tanto, es recabado por el equipo inspector, que también se analizó un chat de *whatsapp* que el Consejero Delegado de la empresa tenía constituido con un miembro de una empresa competidora, lo que resulta indiciario de su uso para actividades objeto de investigación, como son los acuerdos entre competidores, que asimismo, se detectó que en una de esas direcciones de correo electrónico calificadas como personales se encontraba documentación relacionada con el objeto de la investigación, siendo imprimidos los correspondientes correos y documentos adjuntos. Se añade que la Autoridad de la competencia tiene amplia experiencia sobre la utilización de correos personales o no corporativos, así como de aplicaciones móviles tales como *whatsapp*, precisamente como instrumentos de articulación y a la vez ocultación de los contactos entre empresas competidoras, y la ley refleja la necesidad de que la actividad inspectora se extienda a los documentos relativos a la conducta que se investiga con independencia de su soporte material.

Sobre la indefensión causada por el acceso de los inspectores a la información o documentos privados, no relacionados con el objeto de la inspección o protegidos por la confidencialidad abogado-cliente, debe señalarse que, de acuerdo con la jurisprudencia aplicable, recae sobre la empresa inspeccionada la carga de señalar, de una forma mínimamente diligente, los documentos protegidos por la confidencialidad abogado-cliente, documentos clara y debidamente individualizados e identificados. Es a la inspeccionada a la que le corresponde la responsabilidad de actuar con diligencia a la hora de seleccionar, detectar y advertir al equipo inspector sobre la existencia y localización de ese tipo de información durante la inspección.

Por lo demás, como resulta del acta de inspección, la recurrente, durante la inspección, ha tenido en todo momento la oportunidad de identificar los documentos que pudieran gozar de la protección de confidencialidad abogado-cliente, pues tuvo acceso a la documentación almacenada en soporte físico y digital en sus instalaciones y el máximo conocimiento de dicha documentación para identificarla con prontitud. Si no hizo uso de dicha facultad o derecho, no puede imputar dicha culpa al equipo inspector de la CNC.

Igualmente, la ejecución de la inspección se realizó dentro de los márgenes de la proporcionalidad exigida por el ordenamiento jurídico para garantizar tanto el respeto a los derechos fundamentales como la eficacia de la actividad investigadora de la CNC.



Por todo lo expuesto debemos concluir que, tal como se refleja en el Acta de la inspección, los inspectores de la CNMC preservaron los derechos de defensa de la parte y desarrollaron la actuación inspectora dentro de los límites establecidos por el Auto judicial de 20 de mayo de 2016 y de la Orden de Investigación de 11 de mayo de 2016.

SÉPTIMO.- Lo expuesto en los anteriores fundamentos determina la desestimación del presente recurso con imposición de las costas procesales a la parte recurrente.

VISTOS los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS:

Desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Procuradora D^a Teresa Castro Rodríguez, en nombre y representación de **PERSUADE COMUNICACIÓN, S.A.**, contra la Resolución de fecha 21/07/2016 que desestima el recurso interpuesto contra la Orden de Investigación de fecha 11/05/2016 dictada por la Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia (Expediente R/AJ/168/16, PERSUADE) y contra la posterior actuación inspectora de fecha 24 y 25 de junio de 2016, con imposición de costas a la parte recurrente.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de 30 días contados desde el siguiente al de su **notificación**; en el escrito de preparación del recurso deberá acreditarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2 de la Ley de la Jurisdicción, justificando el interés casacional objetivo que presenta.

Lo que pronunciamos, mandamos y firmamos.