

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL

SR. PAOLO MENGZZI

presentadas el 3 de abril de 2008¹

I. Introducción

1. Mediante el presente procedimiento, que tiene por objeto un recurso con arreglo al artículo 226 CE interpuesto por la Comisión de las Comunidades Europeas contra la República Francesa, se solicita una vez más al Tribunal de Justicia que examine, a la luz del Derecho comunitario, el régimen normativo francés relativo a la fecundación artificial de ganado bovino, que se caracteriza, en particular, por un monopolio de los servicios de la actividad de inseminación de hembras de esta especie, otorgado en el ámbito regional a centros autorizados.²

2. El Tribunal de Justicia, después de haber ya tenido ocasión de examinar dicho régimen

conforme al artículo 37 del Tratado CE (actualmente artículo 31 CE, tras su modificación), relativo a los monopolios nacionales de carácter comercial,³ en relación con lo previsto en los artículos 86 y 90, apartado 1, del Tratado CE (actualmente artículos 82 CE y 86 CE, apartado 1), en materia de abuso de posición dominante por empresas titulares de derechos exclusivos,⁴ y en las Directivas 77/504/CEE⁵ y 87/328/CEE⁶ relativas a bovinos reproductores de raza selecta,⁷ debe examinarlo ahora en relación con los artículos 43 CE y 49 CE, sobre la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios respectivamente.⁸ La Comisión solicita, en efecto, al Tribunal de Justicia que declare que el Estado miembro demandado ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de estos últimos artículos al reservar el ejercicio de las actividades relacionadas con la fecundación artificial del

1 — Lengua original: italiano.

2 — Aclaro de entrada que, para atenerme lo más posible a la terminología utilizada en la normativa francesa controvertida —que distingue en ocasiones entre «mise en place» e «insémination» atribuyendo a este último término una acepción más amplia— en las presentes conclusiones utilizo la expresión «inseminación» para designar la colocación del semen extraído de los toros en el aparato genital de la hembra de esta especie, y el término «fecundación», que podría constituir un sinónimo, en un sentido, en cambio, más amplio, para hacer referencia globalmente a todas las actividades funcionales para la reproducción artificial del ganado bovino, incluidas por tanto las actividades de producción de dicho material.

3 — Sentencias de 28 de junio de 1983, Société coopérative d'amélioration de l'élevage et d'insémination artificielle du Béarn (271/81, Rec. p. 2057), y de 7 de diciembre de 1995, Gervais y otros (C-17/94, Rec. p. I-4353).

4 — Sentencia de 5 de octubre de 1994, Centre d'insémination de la Crespelle (C-323/93, Rec. p. I-5077).

5 — Directiva del Consejo, de 25 de julio de 1977, referente a animales de la especie bovina de raza selecta para reproducción (DO L 206, p. 8; EE 03/13, p. 24).

6 — Directiva del Consejo de 18 de junio de 1987 relativa a la admisión para la reproducción de bovinos reproductores de raza selecta (DO L 167, p. 54).

7 — Sentencia Gervais y otros, antes citada.

8 — En el procedimiento prejudicial resuelto mediante la sentencia Gervais y otros, antes citada, se planteó también al Tribunal de Justicia la cuestión de la compatibilidad de dicho régimen con las normas del Tratado CE sobre libertad de establecimiento y libre prestación de servicios (artículos 52 y 59 del Tratado CE, actualmente artículos 43 CE y 49 CE, tras su modificación). Sin embargo, el Tribunal de Justicia no se pronunció al respecto, declarando que dichas normas no podían aplicarse al caso de autos ya que las situaciones objeto del litigio principal eran meramente internas.

ganado bovino únicamente a los centros de inseminación autorizados en Francia.

3. Durante la sustanciación del procedimiento, la República Francesa ha reformado el régimen normativo impugnado por la Comisión, suprimiendo del mismo los aspectos que constituyen el objeto de las críticas del recurso de la Comisión. El Gobierno francés precisa, sin embargo, que las modificaciones normativas introducidas no perseguían adaptar el Derecho interno a las obligaciones derivadas de los artículos 43 CE y 49 CE, sino simplemente adecuar la ordenación normativa a las nuevas exigencias del sector. Según dicho Gobierno, el régimen anteriormente vigente no presentaba los elementos de incompatibilidad con el Derecho comunitario que alega la Comisión.

4. Por tanto, el presente procedimiento tiene por objeto que se declare un incumplimiento que, aunque es negado por el Estado demandado, ya no existe.

II. Normativa nacional

5. Antes de la entrada en vigor el 1 de enero de 2007, y por tanto durante la sustanciación del presente procedimiento, de la Ley nº 2006-11, de 5 de enero de 2006, de ordenación agrícola,⁹ del Decreto del Presidente de la República nº 2006-1548, de 7 de diciembre de 2006, relativo a la identificación, al control sanitario de las actividades de reproducción y

a la mejora genética de los animales de cría,¹⁰ y del Decreto del Presidente de la República nº 2006-1662, de 21 de diciembre de 2006, relativo a la identificación y mejora genética de los animales¹¹ —normas que han modificado en profundidad la regulación francesa sobre la fecundación artificial de los animales de las especies bovina, ovina, porcina y caprina—, en Francia la fecundación artificial del ganado bovino estaba regulada por la normativa siguiente:

— los artículos L.653-1 a L.653-10 del código rural, que codifican, en virtud de la Ley nº 98-565¹² de 8 de julio de 1998, las correspondientes disposiciones ya contenidas en la Ley nº 66-1005, de 28 de diciembre de 1966, sobre explotaciones ganaderas,¹³ y derogadas por la Ley nº 98-565;

— las disposiciones reglamentarias de desarrollo contenidas en los artículos R.*653-102 a R.*653-114 del código rural, que codifican, en virtud del Decreto del Primer Ministro nº 2003-851,¹⁴ de 1 de septiembre de 2003, las correspondientes disposiciones ya contenidas en el Decreto del Primer Ministro nº 69-258, de 22 de marzo de 1969, relativo a la fecundación artificial,¹⁵ derogado por el Decreto nº 2003-851;

10 — JORF de 8 de diciembre de 2006, p. 18620.

11 — JORF de 23 de diciembre 2006, p. 19479.

12 — Ley relativa a la parte legislativa del libro VI (nuevo) del código rural (JORF de 9 de julio de 1998, p. 10458).

13 — JORF de 29 de diciembre de 1966, p. 11619.

14 — Decreto relativo a la parte reglamentaria del libro VI del código rural y que modifica la parte reglamentaria de los libros II y III de dicho código (JORF de 6 de septiembre de 2003, p. 15405).

15 — JORF de 23 de marzo de 1969, p. 2948.

9 — JORF de 5 de enero de 2006, p. 229.

- el Decreto del Ministerio de Agricultura, de 17 de abril de 1969, relativo a las autorizaciones para la explotación de centros de fecundación artificial,¹⁶ en su versión modificada por el Decreto del Ministerio de Agricultura de 12 de noviembre de 1969¹⁷ y por el Decreto del Ministerio de Agricultura y Bosques de 24 de enero de 1989;¹⁸
 - el Decreto del Ministerio de Agricultura y Bosques, de 21 de noviembre de 1991, relativo a la formación de los inseminadores y de los directores de centros y a la concesión de las correspondientes licencias,¹⁹ en su versión modificada por el Decreto del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación de 30 de mayo de 1997;²⁰
 - el Decreto del Ministerio de Agricultura y Pesca, de 27 de diciembre de 2000, relativo a la inseminación de ganado bovino realizada por los ganaderos.²¹
6. Con arreglo a esa normativa, tal como ha expuesto el Gobierno francés, las actividades de los centros de fecundación artificial están sujetas a la autorización del Ministerio (artículo L.653-5 del código rural). Se establece una distinción entre los centros encargados de la producción de semen y los centros que efectúan la inseminación, si bien ambos tipos de actividad pueden ser desarrollados por un mismo centro. Las actividades de producción consisten en la posesión de una reserva de sementales, la experimentación con los reproductores, así como la recogida, envasado, conservación y cesión de semen. Las actividades de inseminación consisten en fecundar a las hembras con el semen facilitado por los centros de producción (artículo R.*653-103 del código rural).
7. La autorización para la apertura y funcionamiento de un centro de fecundación artificial puede concederse a personas físicas o jurídicas. Para la concesión de dicha autorización no se establece ninguna distinción entre nacionales franceses y nacionales de otros Estados miembros de la Comunidad (artículo 1 del Decreto de 17 de abril de 1969, en su versión modificada).
8. Cada centro de inseminación artificial (en lo sucesivo, «CIA») atiende a una zona, determinada en el acto de autorización, en la que es el único facultado para intervenir. Los ganaderos que se encuentren en la zona de actuación del CIA pueden, no obstante, solicitar que éste facilite semen procedente de centros de producción de su elección (artículo L.653-7 del código rural).
9. Cualquier operador económico distinto de un CIA que importe semen de otro Estado miembro de la Comunidad Europea está obligado a entregar dicho material a un centro de producción o a un CIA autorizado de su propia elección (artículo 10 del

16 — JORF de 30 de abril de 1969, p. 4349.

17 — JORF de 19 de noviembre de 1969, p. 11256.

18 — JORF de 31 de enero de 1989, p. 1469.

19 — JORF de 6 de diciembre de 1991, p. 15936.

20 — JORF de 1 de junio de 1997, p. 8791.

21 — JORF de 27 de enero de 2001, p. 1477.

Decreto de 17 de abril de 1969, en su versión modificada). El semen debe ser conservado en un depósito bajo la responsabilidad de un director de un centro titular de una licencia; en lo que respecta a los CIA, puede tratarse del depósito «principal» o de uno de los depósitos «accesorios» distribuidos por el territorio asignado al CIA, que pueden encontrarse también dentro de una explotación agrícola (artículo 7 del Decreto de 17 de abril de 1969, en su versión modificada). El tránsito por el depósito principal del CIA de semen procedente de otro CIA autorizado o de otro Estado miembro o importado directamente de un tercer Estado es obligatorio en todo caso por motivos sanitarios; el material se entrega, para su almacenamiento, al CIA, que lo dirige al depósito accesorio destinatario (artículo 6 del Decreto de 27 de diciembre de 2000).

10. La operación de inseminación sólo puede ser realizada por los titulares de una licencia de director de CIA o de inseminador, bajo la autoridad de un CIA autorizado y competente territorialmente y bajo la responsabilidad técnica del director del CIA (artículos L.653-4 y R*653-102 del código rural, así como artículo 1 del Decreto de 21 de noviembre de 1991).²² La licencia de inseminador es expedida por el Prefecto previa presentación de un certificado de idoneidad para la función de inseminador de la especie de que se trata y una certificación del director

del CIA autorizado competente territorialmente que confirme que el solicitante se encuentra bajo su autoridad para las operaciones de inseminación. En el caso de operarios que no sean trabajadores asalariados de un CIA, en particular para los veterinarios profesionales liberales, dicha certificación es emitida después de concluir un convenio entre el presidente del CIA y el interesado, en el que deben recogerse las condiciones técnicas, administrativas y financieras en las que este último practicará la inseminación con sujeción a la normativa aplicable (artículo 2 del Decreto de 21 de noviembre de 1991, en su versión modificada).

11. Las medidas adoptadas por las autoridades francesas en 2006 han modificado en profundidad, a partir del 1 de enero de 2007, el marco normativo expuesto. En particular, el régimen de exclusiva geográfica a favor de los CIA autorizados ha sido suprimido y sustituido por un régimen que permite, previa declaración a la autoridad competente, el ejercicio de la actividad de inseminación artificial de rumiantes en el marco del servicio público de fecundación en cualquier parte del territorio francés por operadores que posean una autorización (*agrément*) sanitaria como centro de recogida o centro de almacenamiento de semen, o por parte de técnicos de inseminación provistos de un certificado de idoneidad para las funciones de inseminación expedido por un centro de valoración designado por el Ministro de Agricultura. «Con el fin de contribuir a la planificación del territorio y preservar la diversidad genética» se crea un servicio universal de distribución de semen y de inseminación, prestado por operadores seleccionados mediante licitación pública y autorizados, por un período determinado, para una o varias zonas geográficas. Con la derogación de la exclusiva geográfica a

22 — A efectos del presente procedimiento, puede prescindirse de las disposiciones que permiten, en determinadas circunstancias, que los ganaderos practiquen por sí mismos la inseminación a los animales que crían (en este caso, no se trata de un servicio prestado a terceros) y las que admiten la inseminación realizada con carácter excepcional y por motivos terapéuticos por veterinarios, aunque no dispongan de licencia de inseminador, en animales que tienen a su cuidado (supuestos de excepción claramente marginales).

favor de los CIA autorizados se ha suprimido también la obligación de entrega y almacenamiento de semen en el CIA competente territorialmente.

III. Procedimiento y conclusiones de las partes

12. A raíz de una denuncia que le presentó una empresa que opera en el sector de la fecundación artificial de ganado bovino, el 3 de abril de 2003 la Comisión remitió a la República Francesa un escrito de requerimiento en el que imputaba a ese Estado miembro la vulneración de los artículos 43 CE y 49 CE por obstáculos a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios en dicho sector, derivados, por una parte, del monopolio geográfico otorgado a los CIA autorizados para el ejercicio de la actividad de distribución de semen y de inseminación y, por otra parte, de las condiciones restrictivas y discrecionales de la expedición de la licencia de inseminador.

13. Mediante escrito de 8 de julio de 2003, el Gobierno francés se opuso a tales imputaciones. Alegó que no existía ninguna discriminación por razón de la nacionalidad entre nacionales de los Estados miembros en cuanto a la obtención de una autorización para la apertura y explotación de un CIA o de

una licencia de director de un CIA o de inseminador; que la exclusiva geográfica a favor de los CIA no se refería a la distribución de semen, sino sólo a la inseminación; que dicha exclusiva estaba justificada por objetivos de interés general —sanitarios, de mejora y preservación del patrimonio genético bovino y de planificación del territorio— y respetaba el principio de proporcionalidad; que el régimen de las licencias de inseminador también estaba justificado por objetivos de interés general —la protección de la salud y del bienestar de los animales, de la salud de las personas que realizan la inseminación, del patrimonio genético bovino y de la trazabilidad de los productos— y era conforme al principio de proporcionalidad.

14. El 19 de diciembre de 2003, la Comisión remitió a la República Francesa un dictamen motivado en el que confirmaba y precisaba las imputaciones formuladas en el escrito de requerimiento señalando, en particular, que el objetivo de mejorar y preservar el patrimonio genético bovino no podía invocarse para justificar obstáculos a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios habida cuenta de la plena armonización de las disposiciones nacionales destinadas a perseguir tal objetivo realizada por algunas directivas comunitarias y, respecto a los demás objetivos de interés general invocados por dicho Estado miembro, que la regulación nacional controvertida superaba lo necesario para alcanzarlos.

15. Mediante escrito de 17 de marzo de 2004 la República Francesa respondió al dictamen motivado oponiéndose a todas las imputaciones.

16. Mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 27 de octubre de 2005, la Comisión interpuso el presente recurso.

17. La Comisión solicita al Tribunal de Justicia que:

— Declare que la República Francesa ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 43 CE y 49 CE, al haber reservado el ejercicio de las actividades relacionadas con la inseminación artificial del ganado bovino únicamente a los CIA autorizados en Francia, en particular estableciendo un régimen general de exclusiva geográfica a favor de los CIA y supeditando el ejercicio de la inseminación artificial a la posesión de una licencia de inseminador.

— Condene en costas a la República Francesa.

18. La República Francesa solicita al Tribunal de Justicia que:

— Desestime el recurso.

— Condene en costas a la Comisión.

IV. Análisis jurídico

19. Con carácter preliminar, procede recordar que, conforme a reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la existencia de un incumplimiento conforme al artículo 226 CE debe apreciarse en función de la situación del Estado miembro tal como ésta se presentaba al final del plazo señalado en el dictamen motivado y que los cambios ocurridos posteriormente no pueden ser tomados en cuenta por el Tribunal de Justicia.²³ Por tanto, a efectos del presente procedimiento carece de pertinencia la reforma del régimen normativo relativo a la fecundación artificial de rumiantes de apareamiento público realizada en Francia en 2006 y que entró en vigor el 1 de enero de 2007.

A. Sobre la existencia de obstáculos al ejercicio de la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios

1. Alegaciones de las partes

a) Sobre la libertad de establecimiento

20. La Comisión considera que otorgar únicamente a los CIA autorizados, por un

²³ — Sentencias de 13 de diciembre de 1990, Comisión/Grecia (C-347/88, Rec. p. I-4747), apartado 40, y de 13 de septiembre de 2007, Comisión/Italia (C-260/04, Rec. p. I-7083), apartado 18 y la jurisprudencia citada.

plazo ilimitado, derechos exclusivos para ejercer, en una determinada zona geográfica, las actividades de distribución de semen e inseminación impide de hecho o hace extremadamente difícil el ejercicio de la libertad de establecimiento en Francia para el desarrollo de tales actividades. Producía un efecto análogo el hecho de que la licencia de inseminador sólo pudiera ser obtenida por veterinarios, para el ejercicio de actividades de inseminación en calidad de profesionales liberales, previa celebración de un convenio con el presidente de un CIA, cuyo contenido no se precisaba *ex ante*, sino que se remitía a la negociación entre las partes, lo que daba lugar a una práctica discrecional que desincentivaba el ejercicio de dichas actividades como profesional liberal. La Comisión añade que la obligación de almacenamiento de semen en un CIA, en los casos en que no estuviera justificado desde el punto de vista sanitario por las circunstancias en que tenía lugar la prestación, constituía un obstáculo adicional al ejercicio de la libertad de establecimiento en el sector de la distribución de semen.

21. La Comisión recuerda que, según la jurisprudencia, el hecho de que una medida nacional se aplique sin discriminaciones por razón de la nacionalidad no excluye que dicha medida, por poder obstaculizar o hacer menos atractivo el ejercicio por los nacionales comunitarios de la libertad de establecimiento, resulte contraria al artículo 43 CE.²⁴

22. El Gobierno francés niega que la exclusiva geográfica de duración ilimitada a favor de los CIA autorizados impidiera de hecho o hiciera extremadamente difícil el ejercicio de la libertad de establecimiento por los operadores de otros Estados miembros. Aduce, en particular, que existían en el territorio francés zonas carentes de CIA autorizado, en las que los operadores de otros Estados miembros podían abrir y gestionar un CIA solicitando la autorización correspondiente, cuya expedición estaba sujeta a las mismas condiciones para operadores nacionales y para operadores de otros Estados miembros.

23. El Gobierno francés alega además que la carga, impuesta a un inseminador independiente, de celebrar un convenio con un CIA autorizado no impedía el ejercicio de la inseminación, en calidad de profesional liberal, por los veterinarios. Subraya que dicho convenio, al establecer las condiciones técnicas, administrativas y financieras en las que el operador independiente había de practicar la inseminación, pretendía asegurar el cumplimiento de la normativa aplicable y una información correcta del CIA sobre la naturaleza y el contenido de las prestaciones efectuadas por dicho operador. En principio, por tanto, cualquier operador, nacional o de otros Estados miembros, que dispusiera de la cualificación profesional requerida podía solicitar y obtener la licencia de inseminador y competir con los CIA autorizados.

24. El Gobierno francés reconoce, sin embargo, que la normativa nacional

24 — Sentencia de 31 de marzo de 1993, Kraus (C-19/92, Rec. p. I-1663), apartado 32, y sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 8 de julio de 1999, Vlaamse Televisie Maatschappij/Comisión (T-266/97, Rec. p. II-2329), apartado 113.

entrañaba un obstáculo a la libertad de establecimiento. No obstante, insiste en que dicha normativa no establecía ninguna discriminación entre operadores nacionales y operadores de otros Estados miembros.

b) Sobre la libre prestación de servicios

25. La Comisión sostiene que la obligación de almacenamiento de semen en los CIA autorizados, únicos facultados para entregar dicho material a los ganaderos, constituía una restricción a la libre prestación del «servicio de distribución» de dicho material, que la Comisión define como «constituido por las operaciones necesarias para la canalización y venta de un producto, desde su fabricación hasta su adquisición por el consumidor final». La Comisión responde al Gobierno francés, que aduce que el establecimiento de dicha obligación venía exigida a los Estados miembros por la Directiva 88/407/CEE,²⁵ que la obligación de almacenamiento de semen destinado a intercambios comunitarios, impuesta por razones sanitarias por dicha Directiva, se refiere únicamente al semen congelado y a la fase que precede a su expedición desde el lugar de producción, mientras que la crítica formulada a la República Francesa se refiere a la obligación de almacenamiento en la fase posterior a dicha expedición.

26. Además, la libre prestación del servicio de inseminación quedaba obstaculizada por

la carga, para quienes quisieran practicar dicha actividad, de celebrar, con el fin de poder obtener la necesaria licencia de inseminador, un convenio previo con el presidente de un CIA autorizado. La Comisión subraya que la celebración de dicho convenio se dejaba de hecho a la discrecionalidad y a la buena voluntad de los presidentes de los CIA, que se negaban a llegar a un acuerdo con inseminadores independientes, es decir, que no fueran trabajadores asalariados del CIA interesado. Si bien es legítimo, según la Comisión, supeditar la concesión de una licencia de inseminador a la verificación previa, por las autoridades veterinarias, de la competencia del solicitante, no lo es en cambio supeditar dicha concesión a la celebración de un convenio con un CIA, requisito que nada tiene que ver con la comprobación de la competencia del solicitante y que resultó ser en la práctica discrecional y arbitrario. Dicho requisito perseguía consolidar el monopolio en la prestación de servicios de inseminación derivado de la exclusiva geográfica a favor de los CIA autorizados.

27. Un obstáculo adicional a la libre prestación de servicios se derivaba de la imposibilidad de que los operadores establecidos en otros Estados miembros ofrecieran conjuntamente servicios de distribución de semen y de inseminación, por la obligación de depositar el semen en los CIA autorizados, únicos habilitados para entregarlo a los ganaderos.

28. El Gobierno francés admite que la normativa nacional controvertida entrañaba

25 — Directiva del Consejo, de 14 de junio de 1988, por la que se fijan las exigencias de policía sanitaria aplicables a los intercambios intracomunitarios y a las importaciones de esperma congelado de animales de la especie bovina (DO L 194, p. 10).

obstáculos a la libre prestación del servicio de inseminación, pero niega que supusiera también un obstáculo a la libre prestación del servicio de distribución de semen. A este respecto, alega que dicha normativa permitía a los ganaderos elegir directamente el proveedor de semen y solicitar al CIA competente territorialmente que realizara la inseminación con el semen ofrecido por ese proveedor.

30. De uno u otro de estos aspectos se derivan, según la Comisión, restricciones a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios en lo que respecta al servicio de distribución de semen y al servicio de inseminación.

a) Imputaciones relativas al servicio de distribución de semen

2. Valoración

29. Las imputaciones formuladas por la Comisión al Estado miembro demandado se basan en tres aspectos de la normativa francesa sobre la fecundación artificial del ganado bovino vigente hasta el 31 de diciembre de 2006: la exclusiva geográfica concedida a los CIA en el sector de la fecundación artificial del ganado bovino; las condiciones de expedición de la licencia de inseminador y, en particular, la exigencia a los inseminadores independientes de la celebración previa de un convenio con un CIA autorizado;²⁶ la obligación de entregar y almacenar el semen en un CIA autorizado después de su expedición por el centro de producción.

31. Empezaré señalando la grave dificultad de valorar la existencia de restricciones, como consecuencia de los aspectos antes mencionados, a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios respecto a lo que la Comisión define, en sus escritos de contestación, como «servicio de distribución» de semen. Esa dificultad se deriva del hecho de que la propia Comisión no ha conseguido, a mi juicio, indicar en términos suficientemente claros y precisos en qué consiste dicho servicio. En el dictamen motivado y en el escrito de interposición del recurso, la Comisión señala que por «servicio de distribución» entiende «todas las operaciones necesarias para la canalización y venta de un producto, desde su fabricación hasta su adquisición por el consumidor final». Tal definición, demasiado vaga, no se aclara más en las difusas explicaciones contenidas en la respuesta escrita facilitada por la Comisión a una pregunta específica del Tribunal, en la que se contraponen un concepto «técnico» y un concepto «económico» del servicio de distribución, algunas veces formulado también en plural, se remite al concepto muy amplio de distribución como «actividad comercial que puede ser ejercida por un productor, un intermediario, un mayorista, un minorista o una cooperativa», se considera más

26 — Por el tenor de los escritos de contestación y las observaciones orales de la Comisión se entiende que, en contra de lo que parece desprenderse de las conclusiones formuladas en el escrito de réplica, no es la exigencia de una licencia de inseminador, en sí misma, lo que constituye el objeto de crítica.

específicamente «la posibilidad de que cualquier operador que disponga de competencia profesional adecuada ofrezca sus servicios a los ganaderos establecidos en Francia» «imaginándose» al respecto una serie de actividades posibles que, sin embargo, no se asegura que se ofrezcan realmente en ámbitos geográficos distintos de dicho Estado miembro, señalando que «el concepto de servicio comercial de distribución es por su naturaleza polimorfo e inmaterial».

32. La falta de determinación, en términos suficientemente claros y precisos, del servicio, distinto del de inseminación, cuya prestación en Francia podría verse obstaculizada o desincentivada por la normativa nacional sobre fecundación artificial del ganado bovino impide, en mi opinión, apreciar en este punto un incumplimiento del Estado demandado.

33. Cabe recordar al respecto que, según la jurisprudencia, el dictamen motivado y, por ende, el recurso, que no puede estar basado en motivos y alegaciones distintos de los invocados en dicho dictamen, deben presentar las imputaciones de forma coherente y precisa, a fin de permitir al Estado miembro y al Tribunal de Justicia comprender exactamente el alcance de la violación del Derecho comunitario alegada, requisito éste necesario para que dicho Estado miembro pueda invocar oportunamente los motivos en los que basa su defensa y para que el Tribunal de Justicia pueda verificar la existencia del incumplimiento imputado.²⁷

27 — Sentencia de 4 de mayo de 2006, Comisión/Reino Unido (C-98/04, Rec. p. I-4003), apartado 18.

34. Por otra parte, del artículo 38, apartado 1, letra c), del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia y de la jurisprudencia relativa al mismo se desprende que el recurso debe indicar el objeto del litigio y la exposición sumaria de los motivos, y que esa indicación debe ser suficientemente clara y precisa para permitir al demandado preparar su defensa y al Tribunal ejercer su control. De ello se deduce que los elementos esenciales de hecho y de Derecho en los que se basa un recurso deben desprenderse de modo coherente y comprensible del texto del propio recurso.²⁸

35. Por tanto, considero que, al no concurrir los necesarios requisitos de claridad y precisión, procede desestimar y declarar la inadmisibilidad de las imputaciones formuladas por la Comisión sobre supuestas restricciones a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios en el caso del servicio (o de los servicios) de distribución de semen.

36. En consecuencia, en las presentes conclusiones omitiré, en particular, el examen de las cuestiones relativas a la obligación de entrega y almacenamiento de semen en un CIA autorizado después de su expedición por el centro de producción.²⁹ Hay que añadir, además, que la Comisión formula la imputación relativa a tales obligaciones en términos confusos

28 — Véase, respecto a un recurso por incumplimiento conforme al artículo 226 CE, la sentencia de 14 de octubre de 2004, Comisión/España (C-55/03), apartado 23.

29 — Cabe recordar incidentalmente que en la sentencia *Centre d'insemination de la Crespelle*, antes citada (apartados 28 a 40), el Tribunal de Justicia tuvo ocasión de examinar a la luz de los artículos 30 y 36 del Tratado CE (actualmente artículos 28 CE y 30 CE, tras su modificación) la obligación impuesta por la normativa francesa a los operadores económicos que importan semen de otros Estados miembros de entregarlo en un centro de inseminación o producción autorizado.

en el escrito de interposición del recurso y en el escrito de réplica, de manera que también por esta razón deben considerarse cumplidos los requisitos de admisibilidad mencionados en los puntos 33 y 34 *supra*.

37. Me centraré, en cambio, sobre las alegadas restricciones a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios en el caso del servicio de inseminación, supuestamente derivadas de la exclusiva geográfica concedida a los CIA autorizados para la realización de dicho servicio y de la carga de celebrar un convenio con un CIA autorizado con el fin de obtener una licencia de inseminador (en lo sucesivo, «régimen nacional controvertido»).

b) Imputaciones relativas al servicio de inseminación

i) Consideraciones preliminares

38. Los dos elementos del régimen nacional controvertido mencionados en el punto anterior constituyen, a mi parecer, dos caras de la misma moneda.

39. Como el Tribunal de Justicia ha tenido ocasión de señalar en la reciente sentencia

Centre d'insémination de la Crespelle,³⁰ «al someter la explotación de [CIA] a la correspondiente autorización y al prever que cada centro atienda a una zona determinada con carácter exclusivo, la legislación nacional les ha concedido derechos exclusivos», «[estableciendo de este modo] en favor de dichas empresas una yuxtaposición de monopolios, territorialmente limitados, pero que en su conjunto abarcan todo el territorio del Estado miembro».

40. La posibilidad, prevista en la normativa de que se trata, de que las actividades de inseminación fueran realizadas por personas titulares de una licencia de inseminador que no fuesen trabajadores asalariados de un CIA autorizado podría parecer, a primera vista, una contradicción con la exclusiva geográfica concedida a los CIA para la inseminación. En realidad, esa contradicción es sólo aparente ya que de la propia normativa se desprende que la inseminación realizada por dichas personas debía efectuarse en todo caso bajo la autoridad del CIA autorizado competente territorialmente y bajo la responsabilidad técnica del director del CIA, y que las modalidades técnicas y financieras, así como las administrativas, de dicha inseminación no podían ser determinadas de forma autónoma por el operador, sino que debían ser objeto de acuerdo con el presidente del CIA. Parece difícil, en tales circunstancias, concebir una prestación del servicio de inseminación por operadores distintos de los CIA de una forma realmente independiente, que sería además incongruente con la mencionada exclusiva. Resulta más bien que dichos operadores, lejos

30 — Antes citada, apartado 17.

de prestar el servicio en competencia con el CIA y en virtud de una relación profesional establecida con un cliente ganadero, podían, con la correspondiente licencia, practicar la inseminación como colaboradores, aunque autónomos, de dicho CIA.³¹

rural otorgaba a los CIA un «derecho exclusivo», que el propio Gobierno define como «monopolio geográfico» sobre la actividad de inseminación, después de haber afirmado, en su contestación al dictamen motivado de la Comisión, que la carga impuesta al inseminador de celebrar un convenio con un CIA autorizado era la «consecuencia directa de la exclusiva legal en la zona» concedida a este último.

41. Por tanto, la carga de estipular un convenio con un CIA como requisito para la obtención de una licencia de inseminador, más que reforzar, como afirma la Comisión, la exclusiva geográfica otorgada a los CIA, constituía en mi opinión un aspecto inseparable de la misma en el marco de un sistema que, al reservar el servicio de inseminación a los CIA autorizados, pretendía sin embargo permitir que la actividad de inseminación pudiera ser realizada, en el ámbito de esa reserva y no al margen de la misma, también por personas cualificadas que no pertenecieran necesariamente a la plantilla de un CIA.

43. Por tanto, estimo que los dos aspectos de que se trata deben tomarse en consideración de forma unitaria, tanto a efectos de la valoración de la existencia de restricciones a la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios como a efectos de la valoración de los motivos aducidos por el Gobierno francés para justificar esas eventuales restricciones.

42. Por otra parte, el Gobierno francés, en sus escritos de contestación, indica claramente que el artículo L.653-7 del código

44. Como es sabido, el Derecho comunitario no prohíbe con carácter general a los Estados miembros someter una determinada actividad económica a un régimen de monopolio. Así lo confirman, en particular, el artículo 31 CE, que en su apartado 1 establece simplemente una adecuación de los monopolios nacionales de carácter comercial, y el artículo 86 CE, que en su apartado 1 prohíbe con carácter general a los Estados miembros adoptar o mantener, respecto de las empresas públicas y aquellas empresas a las que concedan derechos especiales o exclusivos, ninguna medida contraria a las normas del Tratado CE, lo que implica necesariamente que los Estados miembros pueden

31 — Procede señalar que, conforme al artículo 4 del Decreto del Ministerio de Agricultura, Alimentación, Pesca y Asuntos Rurales, de 20 de febrero de 2003, relativo a las condiciones tarifarias de la inseminación practicada en ganado bovino por centros de inseminación artificial autorizados (JORF de 23 febrero de 2003, p. 3290), la operación de inseminación era facturada por el CIA a los ganaderos, con independencia del estatuto de trabajador asalariado o autónomo de la persona que la practicaba.

conceder a determinadas empresas derechos exclusivos y conferirles un monopolio.³²

45. Sin embargo, como el Tribunal de Justicia ha aclarado, ello no significa que todos los derechos especiales y exclusivos sean necesariamente compatibles con el Tratado CE.³³

46. Precisamente con respecto a monopolios de servicios como los que, según ha declarado, se derivan de la exclusiva geográfica concedida a los CIA autorizados por el régimen nacional controvertido, el Tribunal de Justicia ha precisado que, aunque no están comprendidos en el ámbito de aplicación del artículo 37 del Tratado CE, que se refiere al intercambio de mercancías, son contrarios al principio de libre circulación de mercancías previsto en el artículo 30 del Tratado CE si ejercen una influencia indirecta sobre dichos intercambios discriminando los productos importados en beneficio de los productos de origen nacional.³⁴ En la sentencia *Société coopérative d'amélioration de l'élevage et d'insémination artificielle du Béarn* y otros, en particular, el Tribunal de Justicia declaró que las circunstancias mencionadas en la resolución de remisión y las que aparecieron durante el procedimiento desarrollado ante él no bastaban para considerar que una normativa como la que regulaba en Francia la fecundación artificial bovina, que otorgaba un monopolio territorial a favor de los

CIA, estableciera indirectamente un monopolio que obstaculizara la libre circulación de mercancías, pues todo ganadero era libre de solicitar al centro de inseminación, del que dependía, que le proporcionara semen procedente del centro de producción que prefiriera, de Francia o del extranjero.³⁵

47. En la sentencia *Centre d'insémination de la Crespelle*, el Tribunal de Justicia recordó que el mero hecho de crear una posición dominante mediante la concesión de un derecho exclusivo en el sentido del artículo 90, apartado 1, del Tratado CE, como tal, no es incompatible con el artículo 86 del mismo, y que un Estado miembro sólo infringe las prohibiciones establecidas en esas dos disposiciones si la empresa de que se trata, por el mero ejercicio del derecho exclusivo que se le ha conferido, explota su posición dominante de modo abusivo. En ese asunto, al examinar la normativa francesa que estableció los CIA autorizados a operar de forma exclusiva en una zona delimitada reservándoles la facultad de facturar gastos adicionales por el suministro de semen procedente de centros de producción autorizados elegidos por los ganaderos, el Tribunal declaró que dicha normativa, si bien permitía a tales centros facturar tales gastos, no les incitaba a exigir gastos desproporcionados y, de este modo, a explotar abusivamente su posición dominante.³⁶

32 — Sentencia de 23 de octubre de 1997, *Comisión/Francia* (C-159/94, Rec. p. I-5815), apartado 44.

33 — Sentencias de 19 de marzo de 1991, *Francia/Comisión* (C-202/88, Rec. p. I-1223), apartado 22, y de 25 de julio de 1991, *Comisión/Países Bajos* (C-353/89, Rec. p. I-4069), apartado 34.

34 — Sentencias *Société coopérative d'amélioration de l'élevage et d'insémination artificielle du Béarn*, antes citada (apartados 8 a 10), y *Gervais y otros*, antes citada (apartados 35 y 36).

35 — Sentencia antes citada, apartados 11 y 12, citada también en la sentencia *Gervais y otros*, antes citada., apartado 37, en la que, sin embargo, el Tribunal precisó que la cuestión de si el funcionamiento de los centros autorizados conduce en la práctica a crear una discriminación en perjuicio del semen bovino importado contraría al artículo 30 del Tratado CE presupone una apreciación de los hechos pertinentes que es competencia del juez *a quo* (se trataba en realidad, como en el asunto *Société coopérative d'amélioration de l'élevage et d'insémination artificielle du Béarn* y otros, de un procedimiento prejudicial y no, como en el caso de autos, de un procedimiento por incumplimiento de un Estado).

36 — Sentencia antes citada (apartados 13, 18 y 21).

48. Mediante el presente procedimiento, se solicita al Tribunal de Justicia que se pronuncie, en esta ocasión de forma directa (ya que no se trata de una petición de decisión prejudicial, sino de un recurso por incumplimiento de un Estado), sobre la compatibilidad del régimen nacional controvertido, por el que se creó una pluralidad de monopolios territoriales de servicios, con *otras* disposiciones del Tratado CE, a saber, las que garantizan la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios en el ámbito de la Comunidad (artículos 43 CE y 49 CE). Por tanto, el hecho de que el Tribunal, en las sentencias antes citadas, no tuviera ocasión de apreciar aspectos de incompatibilidad de dicho régimen con las disposiciones del Tratado CE invocadas en dicha sentencia no implica en absoluto que una eventual estimación del recurso de la Comisión en el presente procedimiento contradiga la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.

49. La posibilidad de que el Tribunal de Justicia controle, conforme a los artículos 43 CE y 49 CE, la legalidad en Derecho comunitario de la concesión por un Estado miembro de derechos exclusivos para el ejercicio de actividades económicas es indudable.

50. En la sentencia ERT,³⁷ el Tribunal no sólo admitió que un monopolio de prestación de servicios, como el monopolio en el sector televisivo de Grecia de ese asunto, *por la manera en que esté organizado o ejercido* puede ir en contra de las normas del Tratado, especialmente las relativas a la libre prestación de servicios, sino que también declaró, citando el precedente de la sentencia

Sacchi,³⁸ que «nada se opone en el Tratado a que los Estados miembros, *en virtud de consideraciones de interés público, de naturaleza no económica*, sustraigan del juego de la competencia las emisiones de radiotelevisión». La necesidad, conforme a las normas del Tratado CE sobre libre prestación de servicios, de aducir una justificación válida para la creación de un monopolio de prestación de servicios por un Estado miembro se desprende muy claramente de la sentencia Comisión/Países Bajos,³⁹ dictada un mes después de la sentencia ERT, en la parte en la que afirma que «saber si un Estado miembro puede sustraer determinadas prestaciones de servicios a la libre competencia equivale a determinar si las consiguientes restricciones a la libre prestación de servicios pueden estar justificadas por las razones [imperiosas] de interés general».

51. De este modo, el Tribunal de Justicia, en la sentencia Läära y otros,⁴⁰ ha pudo declarar que una legislación nacional que prohíbe a toda persona distinta del organismo público autorizado la explotación de máquinas tragaperras, que no supone una discriminación según la nacionalidad y que afecta indistintamente a los operadores que pudieran estar interesados en tal actividad, ya estén establecidos en el Estado interesado o en otro Estado miembro, constituye un obstáculo a la libre prestación de servicios conforme al artículo 59 del Tratado CE en la medida en que impide a los operadores de otros Estados miembros, directa o indirectamente, poner ellos mismos dichas máquinas a disposición del público, y debe por tanto, para poder ser compatible con el Tratado CE, cuando no

37 — Sentencia de 18 de junio de 1991 (C-260/89 Rec. p. I-2925), apartados 10, 12 y 20.

38 — Sentencia de 30 de abril de 1974 (155/73 Rec. p. 409), apartado 14. El subrayado es mío.

39 — Antes citada, apartado 35.

40 — Sentencia de 21 de septiembre de 1999 (C-124/97 Rec. p. I-6067), apartados 28 a 30.

esté comprendida en una excepción expresamente prevista en dicho Tratado (restricciones justificadas por su relación con el ejercicio del poder público o por razones de orden público, seguridad o salud públicas), estar justificada por razones imperiosas de interés general.

inseminación artificial de ganado bovino— reconoce que dicha exclusiva y dicho requisito constituyen una restricción a la libertad de establecimiento.

52. Las consideraciones precedentes dejan ya entrever las conclusiones a las que llegaré en los puntos siguientes en cuanto a la existencia, en el presente asunto, de restricciones a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios.

55. Estoy desde luego de acuerdo con esa consideración.

ii) Libertad de establecimiento

53. Según la jurisprudencia, deben considerarse restricciones a la libertad de establecimiento, conforme al artículo 43 CE, todas las medidas que prohíban, obstaculicen o hagan menos interesante el ejercicio de dicha libertad.⁴¹

54. El Gobierno francés —aun considerando, a diferencia de la Comisión, que la exclusiva geográfica a favor de los CIA y el requisito para la concesión de la licencia de inseminador que consiste en la celebración de un convenio con el CIA competente territorialmente no determinan un impedimento total para el acceso de operadores de otros Estados miembros a la actividad de

56. En la sentencia *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*,⁴² el Tribunal de Justicia declaró que una normativa nacional que reservaba exclusivamente a algunas entidades que cumplían requisitos estrictos el derecho a ejercer determinadas actividades de asesoramiento y asistencia en materia tributaria constituía una restricción a la libertad de establecimiento ya que podía al menos hacer más difícil el ejercicio por los operadores económicos procedentes de otros Estados miembros de su derecho a establecerse en el Estado interesado con el fin de prestar los referidos servicios. Como indicó el Abogado General Ruiz-Jarabo Colomer,⁴³ esa normativa nacional constituía tal restricción porque, entre otras razones, atribuía a esos centros una competencia exclusiva para efectuar determinadas tareas de consultoría creando dos sectores, uno de libre acceso, el otro restringido a los referidos organismos y vedado a los demás operadores que poseyeron las calificaciones profesionales pertinentes.

41 — Sentencia de 5 de octubre de 2004, *CaixaBank* (C-442/02, Rec. p. I-8961), apartado 11 y la jurisprudencia citada.

42 — Sentencia de 30 de marzo de 2006 (C-451/03, Rec. p. I-2941), apartado 34.

43 — Conclusiones presentadas el 28 de junio de 2005 en el asunto en que recayó la sentencia *Servizi Ausiliari Dottori Commercialisti*, antes citada (puntos 42 y 44).

57. En el caso de autos, estimo que debe apreciarse con mayor motivo la existencia de una restricción a la libertad de establecimiento. La exclusiva geográfica a favor de los CIA autorizados limitaba el número total de operadores habilitados para abrir y gestionar dichos centros en el territorio francés, reduciéndolo a un único operador en el territorio determinado por la autorización ministerial. La duración indefinida de esa exclusiva, que el Gobierno francés no ha negado, agravaba el obstáculo al acceso de otros operadores, incluidos los procedentes de otros Estados miembros, al mercado de inseminación, cristalizando y protegiendo la posición de los operadores nacionales ya activos en dicho mercado.

58. La posibilidad de establecerse en Francia para ejercer la actividad de inseminador de forma independiente estaba vetada por la exclusiva concedida a los CIA autorizados sobre el servicio de inseminación y por la exigencia conexa de que los inseminadores no incorporados orgánicamente a la estructura de un CIA autorizado ejercieran su actividad bajo la dirección y el control del CIA competente territorialmente y bajo la responsabilidad técnica del director del CIA, y por tanto por la imposibilidad de determinar autónomamente con el cliente ganadero las modalidades y condiciones económicas de la prestación, que debían ser objeto de un convenio con el CIA.

59. La exclusiva geográfica controvertida y la consiguiente carga de celebrar un convenio con el CIA para obtener una licencia de inseminación constituían por ello, en mi opinión, un grave obstáculo al acceso al mercado de

inseminación en Francia y por tanto una restricción a la libertad de establecimiento conforme al artículo 43 CE, sin que el hecho de que dichas medidas fuera indistintamente aplicables a operadores nacionales y a operadores de otros Estados miembros se oponga a esta conclusión.⁴⁴ La inexistencia de discriminaciones en función del Estado miembro de origen del operador sólo es pertinente, en efecto, en el sentido de que permite tomar en consideración, para valorar la compatibilidad del régimen nacional controvertido con el artículo 43 CE, razones de interés general incluso distintas de las enunciadas en el artículo 46 CE, apartado 1, para justificar las restricciones mencionadas.

c) Libre prestación de servicios

60. Según reiterada jurisprudencia, el artículo 49 CE no sólo exige eliminar toda discriminación en perjuicio del prestador de servicios por razón de su nacionalidad, sino suprimir también cualquier restricción, aunque se aplique indistintamente a los prestadores de servicios nacionales y a los de los demás Estados miembros, cuando pueda prohibir, obstaculizar o hacer menos interesantes las actividades del prestador establecido en otro Estado miembro, en el que presta legalmente servicios análogos.⁴⁵

⁴⁴ — Sentencia Kraus, antes citada, apartado 32.

⁴⁵ — Sentencias de 25 de julio de 1991, Säger (C-76/90, Rec. p. I-4221), apartado 12; de 20 de febrero de 2001, Analir y otros (C-205/99, Rec. p. I-1271), apartado 21; de 9 de noviembre de 2006, Comisión/Bélgica (C-433/04, Rec. p. I-10653), apartado 28, y de 11 de enero de 2007, ITC (C-208/05, Rec. p. I-181), apartado 55.

61. De la descripción del régimen nacional controvertido antes expuesta se deduce que un prestador transfronterizo que hubiera querido practicar en territorio francés actividades de inseminación al amparo de la libre prestación de servicios debía necesariamente solicitar y obtener en Francia una licencia de inseminador. Pues bien, aun prescindiendo de los requisitos para la concesión de dicha licencia, hay que señalar que el propio requisito de la licencia, considerado en sí mismo, constituía, conforme a reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia,⁴⁶ una restricción a la libre prestación de servicios, por cuanto podía obstaculizar o hacer menos atractiva la prestación del servicio de inseminación en Francia por operadores establecidos y que operaban ya legalmente en otros Estados miembros.

62. Se producía otro efecto disuasorio por la exigencia de efectuar las operaciones de inseminación bajo la dirección y el control del CIA autorizado competente territorialmente y bajo la responsabilidad técnica del director de dicho CIA, así como por la necesidad de convenir con dicho CIA las modalidades, incluso económicas, de tales operaciones, con la consiguiente imposibilidad de ejercer la actividad de inseminación de forma independiente en competencia con el CIA.

63. La exclusiva geográfica de que se trata y la consiguiente carga de celebrar un convenio

con el CIA para obtener una licencia de inseminación constituían por tanto, en mi opinión, un grave obstáculo a la libre prestación del servicio de inseminación en Francia conforme al artículo 49 CE, sin que el hecho de que tales medidas fueran aplicables indistintamente a operadores nacionales y a operadores de otros Estados miembros se oponga a esta conclusión. La inexistencia de discriminaciones en función del Estado miembro de origen del operador sólo es pertinente, en efecto, en el sentido de que permite tomar en consideración, para valorar la compatibilidad del régimen nacional controvertido con el artículo 43 CE, razones de interés general incluso distintas de las enunciadas en el artículo 46 CE, apartado 1, —aplicable asimismo en materia de libre prestación de servicios en virtud de la remisión realizada por el artículo 55 CE— para justificar las restricciones mencionadas.

B. Sobre las justificaciones aducidas por el Gobierno francés

64. De una reiterada jurisprudencia se deduce que cuando medidas que puedan obstaculizar o hacer menos atractivo el ejercicio de la libertad de establecimiento o la libre prestación de servicios se aplican indistintamente a cualquier persona o empresa que ejerza una actividad en el territorio del Estado miembro de acogida, pueden estar justificadas si responden a razones

46 — Véanse, en particular, las sentencias de 4 de diciembre de 1986, Comisión/Alemania (205/84, Rec. p. 3755), apartado 28; Säger, antes citada (apartado 14); de 9 de agosto de 1994, Vander Elst (C-43/93, Rec. p. I-3803), apartado 15; de 9 de marzo de 2000, Comisión/Bélgica (C-355/98, Rec. p. I-1221), apartado 35; y de 18 de julio de 2007, Comisión/Italia (C-134/05, Rec. p. I-6251, apartado 23).

imperiosas de interés general, siempre que sea adecuada para garantizar la realización del objetivo que persigue y no vayan más allá de lo necesario para alcanzarlo,⁴⁷ siempre que no existan disposiciones comunitarias de armonización que establezcan medidas necesarias para garantizar la protección de tales intereses.⁴⁸

65. Los autos no contienen elementos que pongan de manifiesto una aplicación discriminatoria de las medidas restrictivas examinadas. La Comisión no ha discutido la tesis del Gobierno francés según la cual dichas medidas se aplicaban indistintamente a operadores nacionales y a operadores de otros Estados miembros.

66. Por tanto, paso a comprobar si las razones invocadas por el Gobierno francés para justificar el régimen nacional controvertido se atienen a los criterios mencionados en el punto 64 *supra*.

67. Dicho Gobierno ha invocado en su escrito de contestación la protección del patrimonio genético bovino, las exigencias de planificación del territorio y la protección de la salud pública.

47 — Véanse las sentencias de 30 de noviembre de 1995, Gebhard (C-55/94, Rec. p. I-4165), apartado 37; de 4 de julio de 2000, Haim (C-424/97, Rec. p. I-5123), apartado 57; Analir y otros, antes citada, apartado 25; de 15 de enero de 2002, Comisión/Italia (C-439/99, Rec. p. I-305), apartado 23, y Caixa-bank, antes citada, apartado 17.

48 — Sentencias de 15 de junio de 2006, Comisión/Francia (C-255/04, Rec. p. I-5251), apartado 43, y de 14 de diciembre de 2006, Comisión/Austria (C-257/05, apartado 23).

1. Sobre la protección del patrimonio genético bovino

68. El Gobierno francés sostiene que el régimen nacional controvertido perseguía la valorización del patrimonio genético bovino y que el Tribunal de Justicia ya ha reconocido, en la sentencia Nilsson y otros,⁴⁹ que la protección de dicho patrimonio constituye una razón imperiosa de interés público. Añade que si bien las Directiva 77/504 y 87/328 han armonizado las condiciones de circulación intracomunitaria de animales de la especie bovina de raza selecta para reproducción y de su semen, no han armonizado, en cambio, las condiciones relativas a la inseminación artificial de las hembras de la especie bovina.

69. El Gobierno francés, mencionando la ejecución en su territorio de programas de selección reproductiva y de conservación genética, subraya que la exclusiva geográfica otorgada a los CIA autorizados y las condiciones de expedición de la licencia de administrador constituían el único instrumento para garantizar una recopilación precisa y completa de datos genéticos sobre ganado bovino, indispensables para conseguir la mejora genética de esa especie. En efecto, esas medidas permitieron centralizar en una única entidad todos los datos relativos a los apareamientos realizados a través de inse-

49 — Sentencia de 19 de noviembre de 1998 (C-162/97, Rec. p. I-7477).

minaciones efectuadas en una determinada zona, cubierta por la exclusiva.

70. La Comisión responde que el objetivo de la protección del patrimonio genético bovino está incluida en un sector, el de las exigencias de carácter zootécnico y genealógico, que, como el Tribunal reconoció en la sentencia *Centre d'insémination de la Crespelle*,⁵⁰ ha sido objeto de una armonización completa en el ámbito comunitario. Alega que no existe en realidad ninguna relación entre dicho objetivo y las condiciones de la actividad de inseminación, que no tiene ningún efecto sobre la calidad y la procedencia del semen e implica, en todo caso, consideraciones de orden sanitario.

71. La invocación de la armonización completa que, según la citada sentencia, ha sido realizada en el ámbito comunitario en cuanto a las exigencias de carácter zootécnico y genealógico no me parece pertinente.

72. En el apartado 33 de la mencionada sentencia *Centre d'insémination de la Crespelle*, el Tribunal de Justicia declaró que «en cuanto a las razones relativas a la mejora genética de la cabaña bovina», «la Directiva 87/328, cuya finalidad es suprimir los obstáculos zootécnicos a los intercambios intracomunitarios de semen de bovino, obliga a los Estados miembros, en el apartado 1 de su artículo 2, a suprimir todo obstáculo a la

entrada y a la utilización en su territorio de semen de bovino importado de los restantes Estados miembros en las condiciones previstas en su artículo 4» y que «el artículo 2 de la Directiva 91/174/CEE⁵¹ dispone que la comercialización del esperma de los animales de raza no podrá prohibirse, restringirse u obstaculizarse por razones genealógicas». El Tribunal concluyó que «de estas disposiciones resulta que las condiciones zootécnicas y genealógicas han sido objeto de una completa armonización a nivel comunitario».

73. Considero que de ese razonamiento puede deducirse que la armonización completa de este modo constatada por el Tribunal de Justicia se refiere a las medidas nacionales destinadas a perseguir exigencias zootécnicas o genealógicas mediante *restricciones a la importación, al comercio y al uso de semen bovino*.⁵² Por otra parte, tanto en la sentencia *Gervais y otros*,⁵³ como en la sentencia *Nilsson y otros*,⁵⁴ el Tribunal de Justicia señaló que las Directivas 77/504 y 87/328 pretenden armonizar los requisitos de admisión para la reproducción que se exigen a los bovinos de raza selecta para reproducción y a su semen, a fin de eliminar los obstáculos zootécnicos a la libre circulación de semen de bovinos. El Tribunal dedujo de ello, por una parte, que «toda exigencia que tenga como finalidad o como consecuencia el control o la comprobación de las importaciones de semen bovino

51 — Directiva del Consejo, de 25 de marzo de 1991, relativa a las normas zootécnicas y genealógicas que regulan la comercialización de animales de raza y por la que se modifican las Directivas 77/504/CEE y 90/425/CEE (DO L 85, p. 37).

52 — Por otra parte, como observa el Gobierno francés y como reconoce la propia Comisión, se trata únicamente del semen extraído de toros reproductores de *raza selecta*, por lo que la mencionada armonización no cubre en ningún caso las medidas relativas al semen de bovino de raza cruzada.

53 — Antes citada, apartado 32.

54 — Antes citada, apartado 29.

50 — Antes citada, apartado 33.

por consideraciones zootécnicas o genealógicas sólo puede ser adoptada de conformidad con las Directivas»⁵⁵ y, por otra, que «sin embargo, dichas Directivas no regulan ni las condiciones en que debe desarrollarse la inseminación ni la formación de los inseminadores ni tampoco, por otra parte, la expedición de certificados o licencias que permitan acceder a las funciones reglamentadas de inseminador».⁵⁶

74. Pues bien, el presente asunto se refiere, en sustancia, a restricciones relativas a las personas habilitadas para desarrollar la actividad de inseminación —por tanto, las condiciones relativas a la inseminación en cuanto tal o al acceso a las funciones de inseminador—, al margen del semen empleado, y la Comisión no alega que dichas restricciones se utilizaban para realizar un control de la calidad genética de los reproductores de un modo no previsto en las Directivas comunitarias.⁵⁷

75. Al igual que al Gobierno francés, no me parece que la armonización realizada por las Directivas 77/504, 87/328 y 91/174 impida a los Estados miembros invocar exigencias zootécnicas o genealógicas para justificar medidas nacionales que, como las del caso de autos, regulen el servicio de inseminación del ganado bovino sin suponer restricciones a la importación, al comercio o a la utilización de semen bovino procedente de otros Estados miembros.

55 — Sentencia Nilsson y otros, antes citada, apartado 29.

56 — Sentencia Gervais y otros, antes citada, apartado 32.

57 — En la sentencia Nilsson y otros, antes citada (apartado 30), el Tribunal observó que a la vista de la armonización realizada por las Directivas 77/504 y 87/328, «el requisito de autorización para las actividades de inseminación no puede ser utilizado con el objetivo de efectuar un control de la calidad genética de los reproductores de una forma no prevista por las Directivas».

76. Cuestión distinta es si las condiciones relativas a la actividad de inseminación pueden efectivamente tener efectos sobre la conservación y mejora del patrimonio genético bovino. A este respecto, las partes se han alineado en posiciones opuestas, decantándose la Comisión por una respuesta negativa y el Gobierno francés por una respuesta afirmativa. No obstante, no estimo necesario que el Tribunal de Justicia resuelva esta controversia, de carácter principalmente técnico.

77. En mi opinión, es suficiente hacer constar que, según las afirmaciones del Gobierno francés, el régimen nacional controvertido perseguía un objetivo de protección del patrimonio genético bovino, *ya que permitía la centralización de la recopilación de datos sobre los apareamientos realizados en el territorio a través de inseminación artificial*, datos necesarios para la ejecución de los programas de selección reproductiva y de conservación genética.

78. Pues bien, no veo por qué esa recopilación centralizada de datos no podría efectuarse mediante medidas menos restrictivas que el monopolio regional sobre el servicio de inseminación atribuido a los CIA autorizados. La imposición a los operadores que efectuaban inseminaciones artificiales de obligaciones de comunicación a una entidad *ad hoc* de los datos relativos a los apareamientos realizados podía, a mi juicio, conseguir lo mismo que la recopilación centralizada de los mismos datos, sin crear, sin embargo, los graves obstáculos a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios que se derivaban de ese monopolio.

79. Por tanto, coincido con la Comisión cuando señala que, en todo caso, el régimen nacional controvertido iba más allá de lo necesario para conseguir el objetivo de protección del patrimonio genético bovino que perseguía.

2. Sobre las exigencias de planificación del territorio

80. El Gobierno francés sostiene que dicho régimen perseguía asimismo un objetivo de planificación del territorio y que el Tribunal de Justicia ya ha reconocido, en la sentencia TK-Heimdienst,⁵⁸ que tal objetivo constituye una razón imperiosa de interés público. Dicho objetivo exigía que los ganaderos pudieran utilizar el servicio de inseminación en condiciones uniformes en todo el territorio francés.

81. Por su escasa rentabilidad, sin embargo, de no existir una exclusiva geográfica para su ejercicio dicho servicio no se habría ofrecido en las zonas, que suponen unas tres cuartas partes del territorio, caracterizadas por la presencia de un número escaso de explotaciones ganaderas. El Gobierno francés alega que el mantenimiento de las explotaciones ganaderas en dichas zonas, que presentan condiciones climáticas y geográficas hostiles a todo tipo de cultivos, les ha permitido la conservación de una actividad agrícola y la

producción de productos de calidad de alto valor añadido, como los quesos de montaña.

82. A este respecto basta en mi opinión observar, como ha hecho la Comisión, que tales alegaciones del Gobierno francés no están apoyadas por informaciones o datos estadísticos que permitan valorarlas. Por tanto, falta toda demostración circunstanciada de la necesidad de la exclusiva geográfica a favor de los CIA autorizados con el fin de garantizar la oferta del servicio de inseminación en todas las zonas del territorio francés.

83. Por consiguiente, sin que sea necesario examinar si las exigencias de planificación del territorio pueden justificar en abstracto restricciones a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios, no puede considerarse probado que dichas exigencias existieran en el caso de autos de modo que requirieran la utilización de diversos monopolios territorialmente limitados para la prestación del servicio de inseminación.

84. Además, como subraya la Comisión, la justificación examinada no podría servir en todo caso para las zonas del territorio francés que no presentan las características alegadas por el Gobierno del Estado demandado.

58 — Sentencia de 13 de enero de 2000 (C-254/98, Rec. p. I-151), apartado 34.

3. Sobre la protección de la salud pública

85. Dicho Gobierno invoca además objetivos de salud pública, tanto desde el punto de vista de la salud de los animales como de la salud de las personas.

86. En primer lugar, el Gobierno francés alega que el régimen relativo a la cualificación profesional de los operadores que practican la inseminación obedecía a una finalidad de protección de la salud de los animales, ya que la actividad de inseminación debe respetar normas sanitarias y de higiene tanto en la manipulación del semen como en el contacto con el animal. Dicha actividad exige un perfecto dominio para evitar lesiones a la integridad física del animal inseminado. Además, las propias elecciones de apareamiento podían, según el Gobierno francés, tener incidencia sobre la salud del animal, que puede ponerse en peligro, en particular en lo que respecta a la fertilidad, por cruces no ponderados adecuadamente.

87. En segundo lugar, el régimen de la licencia de inseminador, con la comprobación de la aptitud para la función de inseminador, era necesario para garantizar también la salud del operador que practica la inseminación, actividad que presenta riesgos tanto por el contacto con un animal pesado como por la utilización de nitrógeno líquido, muy peligroso ya que puede producir quemaduras graves por contacto.

88. Por último, la expedición de una licencia obedecía a objetivos de protección de la salud de las personas también desde el punto de vista de la seguridad alimentaria, contribuyendo a asegurar la exigencia de trazabilidad de los productos reconocida y perseguida por el legislador comunitario mediante el Reglamento (CE) nº 178/2002.⁵⁹ El Gobierno francés sostiene que el principio de la trazabilidad de los productos se aplica asimismo al semen, que constituye un producto biológico vivo que se sitúa en la fase inicial del proceso de producción de los animales de cría, y subraya que la normativa nacional obligaba al inseminador a controlar la identificación de las hembras objeto de inseminación⁶⁰ y a redactar un boletín de inseminación que recogía, entre otros, datos sobre la identidad del macho y de la hembra y el número de la dosis de semen utilizado.⁶¹ Los CIA garantizaban la trazabilidad de dicho semen, realizando el control documental, físico y de identidad del mismo, cualquiera que fuera su procedencia.

89. Me parece evidente que, como observa la Comisión, las consideraciones expuestas en los puntos 86 y 87 *supra* no pueden justificar las restricciones a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios de que se trata. En efecto, como ha confirmado en la vista el representante de la Comisión, mediante el presente procedimiento no se reprocha al Estado miembro ni la exigencia

59 — Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de enero de 2002, por el que se establecen los principios y los requisitos generales de la legislación alimentaria, se crea la Autoridad Europea de Seguridad Alimentaria y se fijan procedimientos relativos a la seguridad alimentaria (DO L 31, p. 1).

60 — El Gobierno francés se remite al respecto al Decreto de 2 de agosto de 1983 relativo a la definición de la actividad específica de los inseminadores (JORF de 10 de agosto de 1983, p. 7442).

61 — Artículo 15 del Decreto de 17 de abril de 1969 en su versión modificada.

de una licencia de inseminador ni el requisito para la expedición de dicha licencia que consiste en la presentación de un certificado de aptitud para las funciones de inseminador. Son en cambio objeto de crítica la exclusiva geográfica otorgada a los CIA autorizados y el requisito para la expedición de dicha licencia que consiste en la celebración de un convenio con un CIA autorizado. El Gobierno francés no explica por qué, de no existir tales medidas, y pese a la verificación de la aptitud para la función de inseminador prescrita en la normativa nacional para la concesión de la licencia de inseminador, la salud de las personas y de los animales se habría visto en peligro.

90. En lo que respecta a la exigencia de trazabilidad de los productos, basta observar que ni las obligaciones impuestas a los inseminadores, a las que se refiere el Gobierno francés, ni los controles sobre el semen por los CIA autorizados presuponen necesariamente la exclusiva geográfica a favor de estos últimos sobre el servicio de inseminación. Dichos controles y obligaciones me parecen perfectamente concebibles y exigibles también en un sistema que no previera esa exclusiva.

91. Por tanto, considero que las razones invocadas por el Gobierno francés para justificar el régimen nacional controvertido no cumplen los criterios establecidos por la jurisprudencia citada en el punto 64 *supra* y por tanto no pueden legitimar las restricciones a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios que se derivaban

de dicho régimen respecto al servicio de inseminación artificial de ganado bovino. Por consiguiente, estimo que procede estimar el recurso de la Comisión en la parte que se refiere a dichas restricciones.

V. Sobre las costas

92. A tenor del artículo 69 apartado 2, del Reglamento de Procedimiento, la parte que pierda el proceso será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. De conformidad con el artículo 69, apartado 3, cuando se estimen parcialmente las pretensiones de una y otra parte, el Tribunal de Justicia puede repartir las costas o decidir que cada parte abone sus propias costas.

93. Si, como propongo, el recurso fuera estimado sólo parcialmente, en cuanto se refiere a las restricciones a la libertad de establecimiento y a la libre prestación de servicios respecto al servicio de inseminación artificial de ganado bovino, y no en cuanto a las supuestas restricciones a dichas libertades en el servicio de distribución de semen bovino, considero que sería equitativo repartir las costas entre las partes. En particular, propongo que el Estado demandado sufrague las dos terceras partes de las costas y la Comisión soporte la parte restante.

VI. Conclusión

94. A la luz de las consideraciones expuestas, propongo al Tribunal de Justicia:

- Declarar que la República Francesa ha incumplido las obligaciones que le incumben en virtud de los artículos 43 CE y 49 CE, al haber otorgado a los centros de inseminación artificial autorizados en su territorio el derecho exclusivo de prestar el servicio de inseminación artificial de ganado bovino dentro de la zona determinada por el acto que autoriza su apertura y explotación, y al haber supeditado correlativamente la expedición de la licencia de inseminador a la celebración de un convenio entre el presidente de uno de dichos centros y el solicitante de la licencia.
- Declarar la inadmisibilidad del recurso en todo lo demás.
- Condenar a la República Francesa a soportar las dos terceras partes de la totalidad de las costas y a la Comisión de las Comunidades Europeas a soportar el tercio restante.