CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. NIAL FENNELLY

presentadas el 17 de junio de 1999 *

I. Introducción

1. Este asunto, más bien infrecuente, remitido en una petición de decisión prejudicial por un órgano jurisdiccional finlandés, el Pargas Tingsrätten (en lo sucesivo, «órgano jurisdiccional nacional»), plantea la cuestión de si las normas nacionales que regulan los derechos de pesca en terrenos privados pueden constituir restricciones a la libre circulación de mercancías o a la libre prestación de servicios contrarias el Tratado CE.

II. Contexto legal y fáctico

2. El presente asunto se plantea en el marco de un litigio entre el Sr. Jägerskiöld, propietario de aguas en el municipio de Kimito (en lo sucesivo, «demandante»), y el Sr. Gustafsson (en lo sucesivo, «demandado») que pescó con caña en mayo de 1997 en las aguas propiedad del demandante.

3. Antes de 1996, el derecho a practicar la pesca y a ceder a otros este derecho pertenecía al propietario de las aguas. [1] La Ley nº 1045, de 12 de diciembre de 1996 (en lo sucesivo, «Ley de 1996»), cambió esta situación al permitir (con excepciones no relevantes en este asunto) a toda persona practicar la mayoría de las formas de pesca con caña, carrete y cebo, y similares, [2] incluso en aguas de propiedad privada, sólo sujeta al pago, por parte de los pescadores de edad comprendida entre 18 años y 65 años, de una tasa por el permiso, sea anual o semanal, al Estado por cada región en que pesquen. No existe obligación de pagar una tasa para pescar en aguas de propiedad pública. [3] El demandado tenía permiso de pesca en las aguas del demandante. Estos cambios se efectuaron para proteger los intereses de los pescadores de tiempo libre, dado que no se satisfacía la demanda conforme al régimen anterior debido a la propiedad fragmentada de las aguas. También pretendían fomentar la pesca turística y una mayor explotación de los recursos pesqueros. El órgano jurisdiccional nacional compara los permisos de pesca con los derechos de propiedad industrial cuyos

* Lengua original: inglés.

1 — Artículo 5 de la Lagen om Fiske, de 16 de abril de 1982 (Ley de Pesca finlandesa, en lo sucesivo «Ley de 1982»).

2 — El agente de Finlandia afirmó en la vista que un permiso otorgado con arreglo a la Ley de 1996 permitía a un pescador utilizar sólo una caña y que aquellos que querían utilizar más de una caña estaban obligados a llegar a acuerdos privados con los propietarios pertinentes.

3 — Artículos 8, apartado 1, y 82, apartado 2, de la Ley de 1982.

efectos normalmente también están limitados a un solo territorio nacional.

4. El artículo 89a de la Ley de 1982, modificada por la Ley de 1996, establece la distribución de los ingresos de la venta de permisos entre los propietarios de aguas pesqueras, proporcionalmente a la carga que soportan, después de deducir los gastos estatales por el cobro. Aún no se había procedido a un reparto en el momento en que se dictó la resolución de remisión prejudicial, pero el órgano jurisdiccional nacional observó que las tasas del Estado eran claramente inferiores a los precios de mercado existentes antes de las reformas de 1996 y que, aunque los propietarios de aguas aún estaban facultados para vender permisos de pesca con respecto a las aguas de su propiedad, las ventas habían descendido radicalmente. El resultado fue un verdadero monopolio estatal. El demandante critica que no exista un mecanismo fiable para determinar el nivel real de pesca en cada propiedad y que el sistema tienda a beneficiar desproporcionalmente a los propietarios de las aguas menos atractivas para la pesca.

5. El demandante solicitó al órgano jurisdiccional nacional que declarase que el demandado no tenía derecho a pescar en las aguas de su propiedad sin su autorización. Alegó que la Ley de 1996 infringe las disposiciones sobre la libre circulación de mercancías establecidas en el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y, con carácter subsidiario, las relativas a la libre prestación de servicios. El demandando no trató la cuestión de si había un conflicto entre la Ley nacional y el Derecho comunitario. El órgano jurisdiccional nacional presentó una petición de decisión prejudicial con arreglo al artículo 177 del tratado CE (actualmente artículo 234 CE) sobre las siguientes cuestiones:

«1) ¿El derecho de pesca o la autorización de pesca con caña constituyen mercancías en el sentido de la sentencia 7/68, Comisión/Italia (Rec. 1968, p. 617)?

2) ¿La modificación de la Ley de Pesca efectuada en Finlandia mediante la Ley nº 1045/96 constituye un obstáculo a la libre circulación de mercancías en el sentido de los criterios establecidos en la sentencia 8/74 Dassonville (Rec. 1974, p. 837)?

3) ¿El interés recreativo de los pescadores aficionados constituye una razón justificativa en el sentido del artículo 36 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea?

4) ¿Se trata, en el presente asunto, de productos agrícolas en el sentido del artículo 37, apartado 4, del Tratado de Roma?

5) ¿La disposición citada tiene efecto directo en el sentido de la sentencia 6/64, Costa/ENEL (Rec. 1964, p. 1141)?

6) ¿Se tuvieron en cuenta suficientemente los intereses de los agricultores?

7) ¿La modificación de la Ley de Pesca efectuada en Finlandia mediante la Ley nº 1045/96 es contraria, en relación con la pesca con caña, a las disposiciones sobre la libre circulación de mercancías (o de servicios) contenidas en el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea?»

III. Observaciones

6. El demandante, la República de Finlandia y la Comisión presentaron observaciones escritas y orales. El demandado sólo presentó observaciones orales.

IV. Análisis

Admisibilidad

7. La Comisión sostiene que la petición de decisión prejudicial no es admisible *inter alia* porque no existe un litigio real: la resolución de remisión indica que el demandado no trató las cuestiones de Derecho comunitario, lo cual puede indicar un posible allanamiento. [4] Además, la resolución de remisión no contiene suficiente información sobre los hechos ni una aclaración suficiente sobre la relevancia de las cuestiones de Derecho comunitario planteadas por el órgano jurisdiccional nacional. [5] Finlandia alega que el asunto no tiene ningún elemento transfronterizo que lo incluya en el ámbito de aplicación del Derecho comunitario. [6]

8. Las dudas planteadas por la Comisión se ampliaron con las observaciones orales del demandado que fueron todas, en efecto, críticas con el régimen de permisos. Aunque él impugnó formalmente la demanda, afirmando que el régimen de permisos era válido, y alegó que tenía un interés en saber si tenía un derecho a pescar con arreglo a la Ley de 1996, declaró que él también era propietario de tierras con un interés en la explotación privada de derechos de pesca y en la prestación de servicios auxiliares como alojamientos de vacaciones a los turistas pescadores. Observó que podría tener un efecto sobre la actividad económica del alquiler de casas de vacaciones para los turistas, incluyendo los que vienen del extranjero. Era importante saber si podría ofrecer a los turistas la posibilidad de pescar en su propiedad en el futuro, así como saber si él mismo podría pescar en tales aguas. Afirmó que ésta era la razón por la que se puso de acuerdo con el demandante sobre la necesidad de plantear una petición de decisión prejudicial en el

4 — Sentencia de 15 de junio de 1995, Zabala Erasun y otros (asuntos acumulados C-422/93 a C-424/93, Rec. p. I-1567).

5 — Sentencias de 7 de abril de 1995, Grau Gomis y otros (C-167/94, Rec. p. I-1023), y de 19 de julio de 1996, Lahlou (C-196/96, Rec. p. I-3945).

6 — Sentencias de 18 de junio de 1991, ERT (C-260/89, Rec. p. I-2925), apartado 42, y de 29 de mayo de 1997, Kremzow (C-299/95, Rec. p. I-2629), apartado 15.

presente asunto. Está de acuerdo con la alegación del demandante de que el método de distribución de las tasas entre los propietarios no tiene en cuenta los diferentes niveles de uso de las aguas afectadas por parte de los pescadores.

9. El Tribunal de Justicia se pronunció sobre las consecuencias de una acción nacional colusoria que aboca a una petición de decisión prejudicial en los dos asuntos Foglia. [7] El procedimiento nacional ante el órgano jurisdiccional italiano tenía por objeto un impuesto francés sobre la importación de vinos, que se planteó en el contexto de la aplicación de una cláusula, común a dos contratos interrelacionados para la exportación y transporte de vino desde Italia a Francia, que establecía que una parte específica de cada contrato no estaría obligada al pago de ningún impuesto que fuera contrario al Derecho comunitario. En el asunto Foglia I, el Tribunal de Justicia observó que la actitud de una parte en el procedimiento nacional había sido neutral, que había manifestado en la fase oral ante el órgano jurisdiccional que estaba tomando parte en el procedimiento nacional en vista del interés de determinada categoría de comerciantes en la solución de este caso y que ambas partes habían alegado ante el órgano jurisdiccional que la normativa francesa controvertida, de la que aportaban descripciones esencialmente idénticas, era contraria al Derecho comunitario. [8] El Tribunal de Justicia concluyó que el procedimiento nacional, entre partes que estaban de acuerdo sobre el resultado que debía obtenerse, constituía un procedimiento artificial. Un pronunciamiento con carácter prejudicial en un caso de este tipo sobre la compatibilidad con el Derecho comunitario de impuestos como los exigidos por Francia atentaría contra todo el sistema de recursos jurisdiccionales de que disponen los particulares sobre la base del Derecho comunitario y no estaría comprendido en la competencia del Tribunal de Justicia que consiste en proporcionar a los órganos jurisdiccionales nacionales los elementos de interpretación del Derecho comunitario que sean necesarios para resolver litigios reales. [9]

10. En el asunto Foglia II, el Tribunal de Justicia precisó las razones para esta conclusión. Si bien el Tribunal de Justicia debe, a la luz de su relación de cooperación con el órgano jurisdiccional nacional, poder confiar lo más posible en la apreciación de este último sobre la necesidad de la respuesta a las cuestiones planteadas, también debe, no obstante, poder examinar si tiene competencia; no podría, por tanto, permanecer indiferente a tales apreciaciones en los casos excepcionales en que éstos pudieran incidir en el buen funcionamiento del procedimiento de decisión prejudicial. En especial, no tiene competencia para emitir opiniones consultivas sobre cuestiones generales o hipotéticas; su misión es contribuir a la administración de la justicia en los Estados miembros. [10]

11. La conexión entre la falta de competencia en casos de acciones colusorias o amañadas y la regla más amplia que prohíbe emitir opiniones consultivas sobre

7 — Sentencias de 11 de marzo de 1980 (104/79, Rec. p. 745; en lo sucesivo, «Foglia I»), y de 16 de diciembre de 1981 (244/80, Rec. p. 3045; en lo sucesivo, «Foglia II»).

8 — *Loc. cit.*, apartados 6, 9 y 10.

9 — *Ibid.*, apartados 10 y 11.

10 — *Loc. cit.*, apartados 14 a 19.

cuestiones generales o hipotéticas [11] fue confirmada en Gmurzynska-Bscher, en que el Tribunal de Justicia declaró que cuestionaría la apreciación del órgano jurisdiccional nacional sobre la necesidad de una decisión prejudicial:

«[...] únicamente en los casos en que el procedimiento del artículo 177 del Tratado ha sido utilizado de forma improcedente y tiende, en realidad, a llevar al Tribunal de Justicia a pronunciarse sobre un litigio ficticio, o cuando sea manifiesto que la disposición de Derecho comunitario sometida a la interpretación del Tribunal de Justicia no puede aplicarse». [12]

12. El Tribunal de Justicia declaró en el asunto Bosman que «cuando las cuestiones planteadas se refieran a la interpretación del Derecho comunitario, el Tribunal de Justicia está, en principio, *obligado* a pronunciarse». [13] El Tribunal de Justicia se refirió entonces a su misión que no consiste en emitir dictámenes consultivos sobre cuestiones generales o hipotéticas, [14] de forma que no tenía competencia para pronunciarse con carácter prejudicial sobre una cuestión planteada por un órgano jurisdiccional nacional «cuando resulta *evidente* que la interpretación o la apreciación de la validez de una norma comunitaria, solicitada por el órgano jurisdiccional nacional, no tienen relación alguna con la realidad o con el objeto del litigio principal». [15]

13. La obligación básica del órgano jurisdiccional nacional de determinar la necesidad de una decisión prejudicial en un caso dado y la correspondiente obligación, en principio, del Tribunal de Justicia de pronunciarse con carácter prejudicial me llevan a concluir que la exigencia de que la naturaleza general o hipotética de las cuestiones sea evidente para que el Tribunal de Justicia declare su falta de competencia, debería extenderse también expresamente al contexto afín de colusión o allanamiento alegados. Como declaré en mis conclusiones en Celestini, [16] el principio según el cual el Tribunal de Justicia no debería pronunciarse con carácter prejudicial cuando se haya producido un «abuso» de dicho procedimiento debería aplicarse con la máxima moderación y cautela. Es posible tener dudas acerca de la existencia de litigio en el presente caso, pero en mi opinión no hay suficientes datos para fundamentar la conclusión de que el procedimiento es evidentemente artificial o colusorio. Aunque las observaciones de ambas partes en el

11 — La situación en que una petición de decisión prejudicial sólo se convierte en hipotética durante el procedimiento porque una parte del procedimiento principal se allana a las pretensiones de la otra, como ocurrió en Zabala Erasun, antes citada, me parece que es un caso distinto de aplicación de esta norma general.

12 — Sentencia de 8 de noviembre de 1990 (C-231/89, Rec. p. I-4003), apartado 23. Véase, también, la sentencia de 18 de octubre de 1990, Dzodzi (asuntos acumulados C-297/88 y C-197/89, Rec. p. 3763), apartado 40. También conviene señalar que el Tribunal de Justicia trató la sentencia de 16 de julio de 1991, Meilicke (C-83/91, Rec. p. I-4871), como un caso de petición de una decisión prejudicial hipotética (en el apartado 30), aunque resolvió (en el apartado 18) que las dos partes en el asunto adoptaron un punto de vista similar en una cuestión de Derecho comunitario y que los argumentos del demandante tendrían como resultado que la acción fuera desestimada. El Abogado General Sr. Tesauro expresó su opinión, en el punto 5 de sus conclusiones, de que el procedimiento había sido visiblemente amañado por el demandante, provocando dudas sobre la existencia de un verdadero litigio.

13 — Sentencia de 15 de diciembre de 1995 (C-415/93, Rec. p. I-4921), apartado 59, cursiva añadida.

14 — *Ibid.*, apartado 60.

15 — Véase el apartado 61, cursiva añadida. El requisito de que la falta de relación sea *evidente* se estableció por primera vez en la sentencia de 16 de junio de 1981, Salonia (126/80, Rec. p. 1563), apartado 6, y fue reiterada en numerosos asuntos en ese intervalo. Se supone que el Tribunal de Justicia empleó este término deliberadamente en la sentencia Bosman, dado que el Abogado General Sr. Lenz había especulado en sus conclusiones sobre la significación de su omisión en un pequeño número de casos; véanse los puntos 78 a 80 de sus conclusiones.

16 — Sentencia de 5 de junio de 1997 (C-105/94, Rec. p. I-2971), apartado 24.

procedimiento nacional son críticas con la Ley de 1996 y el demandando no comentó directamente las cuestiones de Derecho comunitario que se suscitaban en este caso, él impugnó formalmente la demanda y afirmó que tiene un interés en el resultado tanto en su calidad de pescador como de propietario de tierras, afirmación no contradicha por los hechos. [17] El hecho de que las partes estén de acuerdo en la necesidad de una remisión prejudicial no es incompatible con la existencia de un litigio sobre la interpretación correcta de las disposiciones comunitarias controvertidas. En consecuencia, no propongo que se declare la inadmisibilidad de la petición de decisión prejudicial por ese motivo.

14. Tampoco creo que deba declarase la inadmisibilidad del asunto por falta de información suficiente o de una aclaración suficiente sobre la relevancia de las cuestiones de Derecho comunitario controvertidos. Aunque la aclaración en la resolución de remisión sobre la cuestión relativa a los servicios sea breve, me parece suficiente en la medida en que se refiere a un argumento subsidiario del demandante, y en que los argumentos relativos a las mercancías también son aplicables a los servicios.

Fondo del asunto

15. Está claro que las seis primeras cuestiones dependen de la primera, a saber, si los derechos de pesca o los permisos son «mercancías» en el sentido del artículo 30 del Tratado CE (actualmente artículo 28 CE, tras su modificación).

16. El demandante considera que los derechos de pesca y los permisos constituyen «mercancías», como se definen en la sentencia Comisión/Italia, porque pueden ser objeto de transacciones comerciales y pueden valorarse en dinero, de forma similar a los derechos de propiedad intelectual. [18] Una Ley que restrinja la libre disposición, o la fijación del precio, de tales derechos constituye, por tanto, una restricción a la libre circulación de mercancías en el sentido del concepto establecido por el Tribunal de Justicia en la sentencia Dassonville, por sus efectos discriminatorios, por ejemplo, sobre los propietarios que han realizado grandes inversiones en las aguas de pesca de su propiedad. [19] La restricción no está justificada sobre la base del artículo 36 del Tratado CE (actualmente artículo 30 CE, tras su modificación) ni por razones de interés general como la protección del medio ambiente, porque no ha tenido en cuenta los intereses de los propietarios de las aguas, el modo discriminatorio en que se distribuyen los ingresos de los permisos y la supresión de la competencia en los precios al establecer una tasa de permiso única. Las disposiciones nacionales son, por tanto, contrarias al artículo 37, apartado 4, del Tratado CE (actualmente artículo 31 CE, apartado 3, tras su modificación) puesto que crean un monopolio en el reparto del pescado y no tienen suficientemente en cuenta los intereses de los propietarios de las aguas que, en su mayor parte, son agricultores. Si se considera que el asunto se refiere a la venta

17 — El hecho de que ambas partes en el procedimiento principal puedan tener, por lo menos en parte, un interés material compartido en un resultado particular de una petición de decisión prejudicial no significa necesariamente que la acción deba considerarse abusiva; véase, por ejemplo, la demanda y la demanda reconvencional, en términos similares, en la sentencia de 3 de junio de 1999, Colim (C-33/97, Rec. p. I-3175).

18 — Sentencia de 10 de diciembre de 1968 (7/68, Rec. p. 618).

19 — Sentencia de 11 de julio de 1974 (8/74, Rec. p. 837).

de permisos de pesca más que a la titularidad de derechos de pesca como tales, el demandante alega, subsidiariamente, que las disposiciones constituyen una nueva restricción sobre la prestación de servicios, contraria al artículo 62 del Tratado CE (derogado por el Tratado de Amsterdam). Este asunto no se rige por el artículo 222 del tratado CE (actualmente artículo 295 CE) porque la Comisión constitucional finlandesa consideró que las reformas de 1996 no vulneraban los derechos de propiedad privada.

17. Finlandia considera que el régimen de permisos establecido por la Ley de 1996 no se refiere a mercancías que puedan ser intercambiadas. Además, es parte del sistema de propiedad finlandés y está, por ello, protegido por el artículo 222. Sostiene que las normas sobre pesca recreativa no están comprendidas en el ámbito de aplicación de la Política Pesquera Común [20] y persigue, en cualquier caso, objetivos completamente diferentes que son compatibles con dicha política. [21] Finalmente, el demandante no probó un posible efecto en el comercio intracomunitario [22] y la protección de los derechos de propiedad como parte de los derechos fundamentales garantizados por los principios generales del Derecho comunitario no se extienden a situaciones que por sí mismas no están comprendidas en el ámbito de aplicación del Derecho comunitario. [23]

18. La Comisión considera que el mero hecho de que el ejercicio de un derecho de pesca pueda conducir a la captura y al comercio de pescado no es suficiente para que las disposiciones controvertidas queden comprendidas en el ámbito de las disposiciones de Derecho comunitario sobre la libre circulación de mercancías. [24] El asunto se refiere a un derecho que sólo puede ser ejercitado en Finlandia, no a mercancías que pueden ser empaquetadas y distribuidas. Esta conclusión no se ve afectada por el hecho de que la prueba material del derecho de pesca se proporcione mediante un documento material que puede ser objeto de comercio. La Comunidad no ha ejercitado su competencia para

20 — Véanse el Reglamento (CEE) nº 3760/92 del Consejo, de 20 de diciembre de 1992, por el que se establece un régimen comunitario de la pesca y la acuicultura (DO L 389, p. 1), y el Reglamento (CEE) nº 3759/92 del Consejo, de 17 de diciembre de 1992, por el que se establece la organización común de mercados en el sector de los productos de la pesca y de la acuicultura (DO L 388, p. 1).

21 — Sentencias de 1 de abril de 1982, Holdijk y otros (asuntos acumulados 141/81 a 143/81, Rec. p. 1299), apartado 12; de 6 de octubre de 1987, Nertvoederfabriek Nederland (118/86, Rec. p. 3883), apartado 12, y de 18 de diciembre de 1997, Annibaldi (C-309/96, Rec. p. I-7493), apartado 20.

22 — Sentencias de 22 de octubre de 1986, Driancourt (355/85, Rec. p. 3231), apartado 10; de 18 de marzo de 1980, Debauve y otros (52/79, Rec. p. 833), apartado 9; de 23 de abril de 1991, Höfner y Elser (C-41/90, Rec. p. I-1979), apartado 37, y de 16 de enero de 1997, USSL nº 47 di Biella (C-134/95, Rec. p. I-195), apartado 19.

23 — Sentencias Annibaldi, apartados 21 a 23, y Kremzow, antes citadas.

24 — Sobre el concepto de mercancías, véanse las sentencias de 9 de julio de 1992, Comisión/Bélgica (C-2/90, Rec. p. I-4431); de 30 de abril de 1974, Sacchi (155/73, Rec. p. 409); de 24 de marzo de 1994, Schindler (C-275/92, Rec. p. I-1039); de 27 de abril de 1994, Almelo y otros (C-393/92, Rec. p. I-1477), y de 2 de abril de 1988, Outokumpu (C-213/96, Rec. p. I-1777).

extender la Política Pesquera Común al ámbito de la pesca recreativa en agua dulce, lo cual, por tanto, sigue siendo competencia del legislador nacional. La Comisión afirma que una persona, como un turista, que adquiere el derecho a pescar en aguas de otro Estado miembro puede considerarse receptor de un servicio transfronterizo. [25] No obstante, en el presente caso no existe ningún elemento transfronterizo.

19. Me parece que está fuera de toda duda que el régimen de permisos de pesca de la Ley de 1996 no está comprendido en el ámbito de las disposiciones sobre las mercancías del Tratado. El concepto de mercancías en el asunto Comisión/Italia, antes citado, como «los productos que pueden valorarse en dinero y que, como tales, pueden ser objeto de transacciones comerciales» [26] no puede ser interpretado de forma que comprenda en esa categoría cualquier cosa de valor que pueda ser objeto de comercio. Debe destacarse que este concepto fue formulado en respuesta al argumento de que los objetos artísticos, históricos, arqueológicos o etnográficos no estaban sujetos a las disposiciones del Tratado de las que se afirmaba que sólo eran aplicables a las «mercancías ordinarias». El Tribunal de Justicia fue también prudente al utilizar el término «productos».

20. Las mercancías tienen, en el sentido usual del término, unas características físicas tangibles. El Tratado contiene disposiciones diferentes con respecto a la libre circulación de mercancías y servicios. En los casos en que el Tribunal de Justicia tuvo que resolver la cuestión siguió un criterio funcional y evitó una definición exhaustiva. Un mensaje televisivo «se inscribe, en cuanto tal, en el ámbito de las normas del Tratado relativas a las prestaciones de servicios». [27] Las actividades de lotería también suponen en esencia prestación de servicios; el envío de billetes, material de publicidad y formularios de pedido no son «fines en sí mismos». [28] Por otro lado, las basuras, reciclables o no, constituyen mercancías, puesto que «los objetos que son trasladados a través de una frontera para dar lugar a transacciones comerciales están sujetos al artículo 30, sea cual fuere la naturaleza de tales transacciones». [29] Podría, por tanto, parecer sorprendente que el Tribunal de Justicia haya tratado la electricidad, a pesar de su naturaleza intan-

25 — Sentencias de 31 de enero de 1984, Luisi y Carbone (asuntos acumulados 286/82 y 26/83, Rec. p. 377), y de 2 de febrero de 1989, Cowan (186/87, Rec. p. 195).

26 — Sentencia citada en la nota 18 *supra*.

27 — Sentencia Sacchi, antes citada, apartado 6.

28 — Sentencia Schindler, antes citada, apartado 22.

29 — Sentencia Comisión/Bélgica, antes citada, apartado 26. Véanse también los apartados 27 y 28 de la sentencia.

gible, como mercancía. [30] Al actuar de esta forma el Tribunal de Justicia ha tenido en cuenta su tratamiento como mercancía en el Derecho comunitario y en las Leyes de los Estados miembros, así como en la Nomenclatura Aduanera comunitaria. En mi opinión, la electricidad debe considerarse un caso especial, tal vez justificable en virtud de su función como fuente de energía y, por tanto, de su competencia con el gas y el petróleo.

21. No creo que la analogía con los derechos de propiedad intelectual sea útil para el caso del demandante. Es cierto, por supuesto, que una variedad de derechos de propiedad intelectual pueden afectar al comercio de mercancías: el derecho de patentes, los derechos de autor y el derecho de marcas juegan un papel así. No obstante, el Derecho comunitario no clasifica los derechos de propiedad intelectual en sí mismos como forma de mercancías. Por el contrario, en Phil Collins y otros consideró que tenían un carácter *sui generis*, que de todos modos estaban comprendidos en el ámbito de aplicación del Tratado debido a sus efectos económicos:

«De lo que precede se deriva que los derechos de autor y derechos afines, que, debido especialmente a sus efectos sobre los intercambios intracomunitarios de bienes y servicios, están comprendidos dentro del ámbito de aplicación del Tratado, se encuentran necesariamente sometidos al principio general de no discriminación establecido en el párrafo primero del artículo 7 del Tratado, sin que sea siquiera necesario relacionarlos con las disposiciones específicas de los artículos 30, 36, 59 y 66 del Tratado.» [31]

22. La actividad consistente en conceder a otros temporalmente el derecho de usar tierra o aguas con fines recreativos me parece claramente que constituye una prestación de servicios que, si se proporcionasen a personas que se encuentran establecidas en otro Estado miembro, estarían comprendidas en el ámbito de aplicación de las disposiciones sobre servicios del Tratado. Se puede comparar fácilmente con el alquiler de instalaciones deportivas, alojamiento en hoteles o con otros derechos relativos al disfrute temporal de la propiedad inmobiliaria. [32] El hecho de que puedan generarse mercancías —pescado— de la transacción es irrelevante, dado que muchos servicios pueden prestarse como elementos de un proceso de producción de bienes.

30 — Sentencia Almelo, antes citada, y sentencia de 23 de octubre de 1997, Comisión/Italia (C-158/94, Rec. p. I-5789), apartados 14 a 20.

31 — Sentencia de 20 de octubre de 1993 (asuntos acumulados C-92/92 y C-326/92, Rec. p. I-5145), apartado 27.

32 — Véase, por ejemplo, la sentencia de 17 de junio de 1997, Sodemare y otros (C-70/95, Rec. p. I-3395), apartados 36 a 40.

23. Por tanto, propongo que el Tribunal de Justicia responda negativamente a la primera cuestión planteada por el órgano jurisdiccional nacional. En consecuencia, las cuestiones segunda a sexta no requieren respuesta. Es necesario, por tanto, a los efectos de la séptima cuestión examinar si las disposiciones del Tratado sobre los servicios son aplicables a situaciones como la del presente asunto.

24. No se discute que tanto el demandante como el demandado están establecidos en Finlandia. El Tribunal de Justicia ha declarado reiteradamente que las disposiciones del Tratado sobre la libre prestación de servicios no se aplican a actividades cuyos elementos relevantes se circunscriben a un solo Estado miembro. [33] Aunque los alegaciones de las partes en el presente asunto han puesto de manifiesto la posibilidad de que la Ley de 1996 afecte a la capacidad de los propietarios de prestar a turistas no finlandeses el servicio de permitir pescar en sus aguas así como alojamiento auxiliar y otros servicios, el presente asunto no se refiere a una transacción son un elemento transfronterizo de este tipo. En consecuencia, el procedimiento no presenta un punto de conexión con ninguna de las situaciones previstas por las disposiciones de Derecho comunitario sobre la libre prestación de servicios. Esta conclusión no puede ser invalidada por la posibilidad teórica de un litigio similar al presente que se plantee en una situación en la que un pescador no finlandés pescara en las aguas propiedad del demandante sobre la base de un permiso concedido con arreglo a la Ley de 1996. [34]

25. Además, no parece existir ninguna razón, en este contexto, para reconsiderar la postura reiterada del Tribunal de Justicia sobre el derecho a invocar las disposiciones sobre servicios del Tratado a la luz de su sentencia Pistre y otros, que revisó la postura tradicional sobre el derecho por parte de determinados productores nacionales a invocar las disposiciones del Tratado sobre la libre circulación de mercancías con respecto a las disposiciones nacionales que crean una diferencia de trato entre las mercancías nacionales y las importadas, en detrimento de las últimas. [35] Sin ser necesario determinar si las disposiciones indistintamente aplicables de la Ley de 1996 controvertidas en el presente caso constituyen restricciones a la libre prestación de servicios, está claro que en el presente caso no existe tal diferencia de trato.

33 — Sentencias Debauve y otros, antes citada, apartado 9; de 16 de febrero de 1995, Aubertin y otros (asuntos acumulados C-29/94 a C-35/94, Rec. p. I-301), apartado 9 y USSL nº 47 di Biella, antes citada, apartado 19.

34 — Véase Höfner y Else, antes citada, apartado 39.

35 — Sentencia de 7 de mayo de 1997 (asuntos acumulados C-321/94 a C-324/94, Rec. p. I-2343), apartado 45.

V. Conclusión

26. A la luz de las consideraciones anteriores, propongo que el Tribunal de Justicia responda a las cuestiones planteadas por el Pargas Tingsrätten como sigue:

«1) Los derechos de pesca y los permisos de pesca con caña no constituyen mercancías en el sentido del Tratado CE.

2) Las disposiciones del Tratado CE que regulan la libre prestación de servicios no son aplicables a una situación que en todos sus elementos está circunscrita a un solo Estado miembro.»