



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE XUSTIZA

## T.S.X.GALICIA CON/AD SEC.1 A CORUÑA

SENTENCIA: 00627/2017

**Ponente: D. Fernando Seoane Pesqueira**

**Recurso número: Procedimiento Ordinario 247/2016**

Recurrente: Asociación Empresarial de Industriales y  
Comerciantes de la Zona de Traviesas-Vigo (AETRAVI)

Administración demandada: Consellería de Economía, Empleo e  
Industria

Codemandado: Concello de Vigo

### EN NOMBRE DEL REY

La Sección 001 de la Sala de lo Contencioso-  
Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia ha  
pronunciado la

### SENTENCIA

**Ilmos. Sres.**

**D. Fernando Seoane Pesqueira, Presidente.**

**D<sup>a</sup>. Dolores Rivera Frade**

**D. Julio César Díaz Casales**

A Coruña, a 20 de diciembre de 2017.

En el recurso contencioso-administrativo que con el  
número 247/2016 pende resolución de esta Sala, interpuesto por  
la Asociación Empresarial de Industriales y Comerciantes de la  
Zona de Traviesas-Vigo (AETRAVI), representada por el  
procurador D. Fernando Iglesias Ferreiro y dirigida por el  
letrado D. Mauricio Ruíz Cenicerós, contra la resolución de 15  
de julio de 2016 del Secretario Xeral Técnico de la  
Consellería de Economía, Empleo e Industria, por delegación  
del Conselleiro, por la que se aprueba la propuesta motivada  
del Ayuntamiento de Vigo de declaración de determinadas áreas  
del municipio de Vigo como zona de gran afluencia turística.  
Es parte demandada la Consellería de Economía, Empleo e  
Industria representada y dirigida por el letrado de la Xunta  
de Galicia y parte codemandada el Concello de Vigo,  
representado por el Procurador D. Juan Antonio Garrido Pardo y  
dirigido por el letrado del Ayuntamiento de Vigo.

Es ponente el Ilmo. Sr. D. Fernando Seoane Pesqueira.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO**.- Admitido a trámite el presente recurso contencioso-administrativo, se practicaron las diligencias oportunas y, recibido el expediente, se dio traslado del mismo a la parte recurrente para deducir la oportuna demanda, lo que se hizo a medio de escrito en el que, en el que en síntesis, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que se estimaron pertinentes, se acabó suplicando que se dictase sentencia por la que se estimase la demanda en todos sus extremos.

**SEGUNDO**.- Conferido traslado a las partes demandada y codemandada se solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de derecho consignados en los escritos de contestación a la demandada

**TERCERO**.- Habiéndose recibido el asunto a prueba y practicada ésta según obra en autos y declarado concluso el debate escrito, quedaron las actuaciones sobre la mesa para resolver.

**CUARTO**.- En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales, siendo la cuantía del mismo la de indeterminada.

## **FUNDAMENTOS JURÍDICOS**

### **PRIMERO**.- Objeto de impugnación.-

La asociación empresarial de industriales y comerciantes de la zona de Traviesas - Vigo (AETRAVI) impugna la resolución de 15 de julio de 2016 del Secretario Xeral Técnico de la Consellería de Economía, Empleo e Industria, por delegación del Conselleiro, por la que se aprueba la propuesta motivada del Ayuntamiento de Vigo, de declaración de determinadas áreas del municipio de Vigo como zonas de gran afluencia turística.

La resolución impugnada declaró zona de gran afluencia turística, a los efectos previstos en el capítulo III de la Ley 13/2006, de 27 de diciembre, de horarios comerciales de Galicia, durante todo el año en horario comercial hasta las 22 horas, dos áreas del municipio de Vigo que comprenden:

1. La zona histórica de Bouzas, en territorio comprendido dentro del ámbito definido entre la avenida Atlántida, la calle Camilo Veiga, la calle Simancas y la avenida Beiramar, y

2. La parte de la zona conocida como Vigo histórico, que es el territorio comprendido dentro del ámbito definido



entre San Francisco, Poboadores, Falperra, Cachamuiña, Paseo de Granada, II República, Porta do Sol, Policarpo Sanz, García Barbón bajando por la calle Pontevedra, calle Areal, calle Montero Ríos, Cánovas del Castillo hasta la calle San Francisco.

El objeto de impugnación de este recurso se centra en la previsión del inciso de que la declaración tenga efectos durante todo el año.

### **SEGUNDO.- Antecedentes fácticos de interés.-**

Con fecha de 31 de mayo de 2015 tiene entrada, en la Consellería de Economía, Empleo e Industria de la Xunta de Galicia, un escrito del Ayuntamiento de Vigo para solicitar de dicha Consellería la declaración de dos áreas del municipio de Vigo (las dos mencionadas antes) como zona de gran afluencia turística, a los efectos previstos en el capítulo III de la Ley 13/2006, de 27 de diciembre, de horarios comerciales de Galicia, durante todo el año en horario comercial hasta las 22.00 horas.

Junto con la propuesta, el Ayuntamiento de Vigo presenta certificación del acuerdo plenario en la que se recoge la declaración de Vigo como zona de gran afluencia turística, así como su delimitación geográfica y horaria, la memoria motivada y descriptiva en la que basa su propuesta para la declaración de Vigo como zona de gran afluencia turística, informe de la Cámara Oficial de Comercio, Industria, Servicios y Navegación de Pontevedra, Vigo y Vilagarcía de Arousa e informe de las asociaciones y federaciones de comerciantes y hosteleros que a continuación se relacionan: Zona Náutico, Asociación de Comerciantes e Industriales Zona Pi y Margall, Asociación de Comerciantes y Profesionales de la Villa de Bouzas, Asociación de Comerciantes del Entorno del Xeral, Asociación de Comerciantes de Pereiró, Asociación de Comerciantes de Torrecedeira, Asociación de Comerciantes y Empresarios Travesas-Vigo (Aetravi), Asociación de Comerciantes Zona Teis, Asociación de Comerciantes y Hosteleros Vigovello CCA, Asociación de Comerciantes Zona Centro de Vigo CCA, Asociación de Comerciantes e Empresarios do Calvario (Aceca), Asociación de Comerciantes de Vigo, Federación de Comercio de Pontevedra, Federación Provincial de Empresarios de Hostelería de Pontevedra (Feprohos), Asociación de Empresarios de Hospedaje de Pontevedra (Asehospo), Federación de Mercados Centrales de la Comarca de Vigo (Mercacevi), Agrupación Provincial de Autónomos de Comercio de Pontevedra y Asociación de Comerciantes Zona Príncipe.

Asimismo, presenta informe de la Asociación de Amas de Casa y Consumo Agarimo e informe de las organizaciones sindicales UGT, CC.OO. y CIG.

Con fecha 7 de junio de 2016, la Dirección General de Comercio de la Consellería de Economía, Empleo e Industria envía a la Agencia de Turismo de Galicia copia de la documentación, al tiempo que solicita informe sobre dicho expediente de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 9.2 de la Ley 13/2006, de 27 de diciembre.



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTIZIA

Con fecha 11 de julio de 2016, la Agencia de Turismo de Galicia emite informe favorable sobre esta cuestión.

Los fundamentos de la resolución impugnada son, resumidamente, los siguientes:

De conformidad con los datos provisionales publicados el 22 de enero de 2016, por el Instituto Nacional de Estadística, a través de la Encuesta de ocupación hostelera, que analiza las pernoctaciones en todos los establecimientos hoteleros de cada comunidad autónoma, la ciudad de Vigo registró, durante el año 2015, 623.578 pernoctaciones.

La propuesta motivada del Ayuntamiento de Vigo, aprobada por mayoría absoluta del Pleno de la corporación local, señala que, de acuerdo con las posibilidades de la normativa indicada, delimita espacialmente su propuesta acotando los lugares que reciben los turistas de acuerdo con lo establecido en el artículo 7 del Real decreto ley 8/2014, de 4 de julio, concretamente en lo que se refiere a las siguientes circunstancias, que motivan suficientemente la declaración de zona de gran afluencia turística:

a) Existencia de una concentración suficiente, cuantitativa y cualitativamente, de plazas en alojamientos y establecimientos turísticos o bien en el número de segundas residencias respecto a las que constituyen la residencia habitual.

b) Que haya sido declarado patrimonio de la humanidad o en el que se localice un bien inmueble de interés cultural integrado en el patrimonio histórico artístico.

c) Celebración de grandes eventos deportivos o culturales de carácter nacional o internacional.

d) Cercanía a áreas portuarias en que operen cruceros turísticos y registren una afluencia significativa de visitantes.

e) Que constituyan áreas cuyo principal atractivo sea el turismo de compras.

f) Cuando concurren circunstancias especiales que así lo justifiquen.

g) Que limiten o constituyan áreas de influencia de zonas fronterizas.

La solicitud se completa en el expediente con una memoria descriptiva y motivada de las áreas solicitadas de declaración de zona de grande afluencia turística y los planos con calles de cada una de ellas, concluyendo que:

«Al objeto de delimitar la zona de gran afluencia turística de Vigo, previa aprobación por el Gobierno del Estado del Real decreto ley 8/2014, de 4 de julio, el fin de evitar que el próximo 22 de julio de 2016 entre en vigor la normativa que permite la apertura de todos los establecimientos comerciales del término municipal olívico durante todo el año, sin restricciones horarias, se mantuvieron diversas reuniones con las principales organizaciones afectadas del sector, llegando al siguiente consenso mayoritario para la delimitación de la zona de gran afluencia turística:



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTIZIA

1. La zona histórica de Bouzas (véase el territorio comprendido dentro del ámbito definido entre la avenida Atlántida, la calle Camilo Veiga, la calle Simancas y la avenida Beiramar).

2. La parte de la zona conocida como Vigo Histórico (véase el territorio comprendido dentro del ámbito definido entre San Francisco, Poboadores, Falperra, Cachamuíña, Paseo de Granada, II República, Porta do Sol, Policarpo Sanz, García Barbón bajando por la calle Pontevedra, calle Areal, calle Montero Ríos, Cánovas del Castillo hasta la calle San Francisco).

3. Que ambas zonas de gran afluencia turística puedan abrir todo el año en horario comercial hasta las 22.00 horas.

Dicha memoria desglosa pormenorizadamente los criterios en los que el Ayuntamiento de Vigo y las organizaciones afectadas se basaron para definir la delimitación geográfica y horaria de la zona de gran afluencia turística. Las áreas referidas, Vigo Histórico y barrio histórico de Bouzas, constituyen el principal foco turístico de la ciudad y albergan importantes valores comerciales, artísticos, culturales y monumentales que fomentan el incremento del número de visitantes. En especial, se tiene en cuenta el comercio, la gastronomía, el paisaje y la calidad de sus servicios.

El Ayuntamiento de Vigo cuenta con buenas condiciones de seguridad y oferta de comercio y ocio en los lugares públicos que se ven reflejadas en las excelentes infraestructuras y alojamientos, oficinas de información turística, áreas portuarias, zonas de playas urbanas y espectáculos con repercusión nacional e internacional. Características que propician que la ciudad olívica sea un destino turístico de calidad en el ámbito consensuado con todas las organizaciones del sector del comercio».

Asimismo, es necesario destacar que la propuesta formulada consiguió, en lo referente a su delimitación territorial, el apoyo de dieciocho asociaciones y federaciones de comerciantes y hosteleros, y en lo referente a los horarios, el apoyo de quince asociaciones y federaciones de comerciantes y hosteleros, respetando de esta forma la propuesta presentada los intereses locales que la entidad representa.

El informe para la determinación del Ayuntamiento de Vigo como zona de gran afluencia turística de 11 de julio de 2016, emitido por la Agencia Turismo de Galicia señala:

«El artículo 9.2 de la Ley 13/2006, de 27 de diciembre, de horarios comerciales de Galicia, indica que la Consellería de Comercio es el órgano que tiene atribuida la competencia para aprobar o denegar dicha solicitud, luego del informe preceptivo de la dirección general competente en materia de turismo.

Según lo establecido en el artículo 1 del Decreto 196/2012, de 27 de septiembre, por el que se crea la Agencia de Turismo de Galicia, que tendrá como objetivo impulsar, coordinar y gestionar la política autonómica en materia de turismo y, en especial, la promoción y la ordenación del turismo dentro de la comunidad y la conservación y promoción

de los caminos de Santiago, y se aprueban los estatutos contenidos en el anexo I de este decreto de Galicia y se aprueban sus estatutos.

Una vez consultadas estas fuentes por parte del Área de Estudios Turísticos de la Agencia Turismo de Galicia, se comprueba que la cantidad total de pernoctaciones en el ayuntamiento de Vigo en el año 2015 fue de 604.169, por lo que se supera la cifra determinada en la ley. Su desglose por meses es el siguiente:

Enero	29.406
Febrero	29.217
Marzo	38.985
Abril	42.434
Mayo	43.234
Junio	47.414
Julio	79.054
Agosto	105.542
Septiembre	59.198
Octubre	55.211
Noviembre	37.996
Diciembre	36.479
Total	604.169

En cuanto a los datos de pasajeros de cruceros turísticos, los datos del año 2015 recogen un total de 204.979 cruceristas, una cantidad que está por debajo de la prevista en la ley.

Además de su privilegiada situación geográfica, Vigo cuenta con una gran variedad de recursos turísticos entre los que destacan el Casco Viejo, el Parque de Castrelos, con el pazo Quiñones de León y su jardín de camelias, el Castro o las Islas Cíes, declaradas parque nacional marítimo-terrestre cuyas playas y fondos marinos son un icono en el turismo de naturaleza de Galicia. Vigo es también un referente del turismo urbano e industrial dentro de la Comunidad Autónoma, destacando el entorno del casco histórico, la zona Bouzas, o el puerto pesquero con su lonja.

Todos estos recursos, junto con su dinámica actividad comercial y oferta cultural y de ocio, hacen que Vigo sea un importante destino turístico tanto vacacional como de negocios, e incrementa su número de turistas año tras año. Es necesario destacar también la llegada de grandes cruceros, cuya actividad estimula la creación de puestos de trabajo en los sectores comercial, hostelero y de diversos servicios turísticos.

En el ayuntamiento de Vigo concurren, además, muchas de las circunstancias previstas en el artículo 5.4 de la Ley 1/2004, de 21 de diciembre, de horarios comerciales para declarar una zona de gran afluencia turística destacando entre ellas:



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE XUSTIZIA

- Existencia de una concentración suficiente, cuantitativa o cualitativamente, de plazas en alojamientos y establecimientos turísticos.

- Que se localice en ella un bien inmueble de interés cultural integrado en el patrimonio histórico artístico.

- Celebración de grandes eventos deportivos o culturales de carácter nacional o internacional.

- Cercanía a áreas portuarias en las que operen cruceros turísticos y registren una afluencia significativa de visitantes.

- Que constituyan áreas cuyo principal atractivo sea el turismo de compras.

Consideramos que el ámbito geográfico para la aplicación del horario comercial es apropiado, ya que cuenta con el informe favorable de la mayoría de las asociaciones de comerciantes del ayuntamiento, de la Cámara de Comercio, asociaciones de consumidores y sindicatos más representativos.

En base a lo expuesto en los puntos anteriores, este centro directivo emite informe favorable a la declaración de las áreas del ayuntamiento de Vigo mencionadas en el punto cuarto, como zonas de gran afluencia turística».

Todo ello determinó que, con una vigencia de cinco años prorrogables por idénticos períodos, se aprobase la declaración de las dos áreas citadas como zonas de gran afluencia turística, a los efectos previstos en el capítulo III de la Ley 13/2006, de 27 de diciembre, de horarios comerciales de Galicia, durante todo el año en horario comercial hasta las 22 horas.

### **TERCERO: Alegaciones de la demandante en que funda su impugnación.-**

La asociación recurrente alega que no consta en el expediente administrativo ni en la resolución impugnada la justificación o motivación que llevó al Concello de Vigo a proponer y a la Consellería de Economía, Empleo e Industria a aprobar, la apertura de establecimientos comerciales todos los días del año en horario comercial hasta las 22 horas, ya que los informes y propuestas municipales sólo justifican las razones para declarar dos zonas de gran afluencia turística (ZGAT) y el criterio seguido para la delimitación de sus respectivos ámbitos, pero en cuanto al horario de apertura se limitan a expresar que "puedan abrir todo el año en horario comercial hasta las 22 horas" sin la menor motivación de dicha propuesta y decisión, ni siquiera en la memoria motivada, más bien al contrario, en dicho documento justificativo consta que numerosos establecimientos hosteleros y culturales de ambas zonas "permanecen cerrados los domingos", y que los grandes eventos deportivos o culturales que atraen turistas y visitantes locales a ambas zonas tienen lugar en verano, entre el 1 de julio y el 31 de agosto, y durante las fiestas navideñas, entre el 1 de diciembre y el 8 de enero.

Al folio 103 del expediente administrativo consta la oposición expresa de la asociación recurrente (al igual que la de otras entidades) a que en ambas zonas declaradas de gran afluencia turística los establecimientos comerciales puedan

abrir todos los días del año, proponiendo que sólo puedan hacerlo desde el 15 de junio hasta el 15 de septiembre en horario comercial hasta las 22 horas.

La demandante argumenta que durante el año 2015 en la ciudad de Vigo concurrieron dos requisitos para la declaración de ZGAT, cuales fueron población superior a 100.000 habitantes y pernoctaciones por encima de 600.000, pero añade que: 1º un 44 % de viajeros se concentraron en cuatro meses (de junio a septiembre), 2º tomando como media 100, el índice de viajeros por meses presentó notables divergencias entre, por ejemplo, agosto (170'5), enero (64'4), febrero (71) y diciembre (75'2), 3º de cada diez pernoctaciones cuatro tuvieron lugar en julio, agosto o septiembre, 4º solamente durante cuatro meses se superó la media de pernoctaciones en Vigo, siendo muy acusadas las diferencias entre meses, lo que denota su notable estacionalidad turística (por ejemplo, con índice 100 febrero tuvo un valor 58 frente a 209 en agosto), 5º la oferta de plazas hoteleras solamente crecieron durante los meses de verano, 6º el índice de plazas por meses presentó valores por encima de la media únicamente en junio (106'0), julio (101'1), agosto (103'6) y septiembre (103'8), 7º medida en tanto por ciento, la ocupación hotelera presentó una notable estacionalidad a favor de los meses de julio (58'3 %) y agosto (73'4 %), y, por el contrario, hubo cuatro meses en que la ocupación hotelera no llegó ni al 30 %, que fueron enero, febrero, marzo y diciembre, y 8º la estancia media de viajeros en Vigo solamente superó las dos noches en julio (2'2), agosto (2'5), septiembre (2'1) y octubre (2'1), pues los restantes meses los viajeros que visitaron Vigo no pasaron ni dos noches en la ciudad.

Añade que la misma estacionalidad estival del número de viajeros y pernoctaciones también se produjo en años anteriores, como por ejemplo en el año 2014, habiendo descendido asimismo la actividad de cruceros de Vigo durante los últimos seis años.

De todo lo anterior deduce el demandante que la mayor presencia de turistas durante junio, julio y agosto, incide en el mayor volumen de compras durante esos meses, por lo que a ellos debería limitarse la libre apertura todos los días de la semana.

Aduce asimismo la recurrente que el régimen especial limitado a los períodos del año con una real incidencia turística ha sido aplicado por la Consellería de Economía e Industria en su resolución de 15 de diciembre de 2014, por la que se aprobó la propuesta motivada del Concello de A Coruña de libertad, y lo mismo en otras ciudades como Gijón, Santander y Bilbao, con las que realiza una comparativa, destacando la notable estacionalidad en los meses estivales en todas ellas.

En función de todos los argumentos anteriores, alega la demandante que la resolución impugnada no motiva, ni fundamenta, ni esgrime la menor razón justificada para mantener un régimen de libre apertura comercial durante todo el año en las zonas declaradas de gran afluencia turística, pues, fuera del número de habitantes y de pernoctaciones, no analiza el impacto durante cada uno de los meses del año de variables tan significativas como el número de viajeros, plazas hoteleras, grado de ocupación de estas y estancia media



por meses, entendiendo que si hubiera atendido a estos parámetros habría aplicado el régimen de libre apertura exclusivamente en los períodos del año en los que existe una real incidencia turística, que se corresponde con los meses de verano.



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA

En definitiva, estima la demandante que el Concello de Vigo optó por la declaración de determinadas áreas como zonas de gran afluencia turística, solicitando que el régimen especial de horarios comerciales fuera aplicable todo el año, a pesar de que la demanda turística es acreditadamente estacional, y no consta en todo el expediente la menor motivación o justificación de dicha propuesta y decisión de apertura todo el año.

**CUARTO: La motivación sólo es exigible en caso de restricción territorial o temporal.-**

La fiscalización jurisdiccional que nos corresponde debe limitarse a enjuiciar si es conforme a la legalidad la actuación administrativa, al decidir que la libre apertura comercial horaria, en la zona declarada de gran afluencia turística, sea durante todo el año, pues no nos compete apreciar lo más conveniente u oportuno desde la perspectiva política, sino controlar si la opción elegida se halla dentro de la normativa reguladora en la materia, ya que no hemos de olvidar que el artículo 106.1 de la Constitución encomienda a la jurisdicción contencioso-administrativa el control de la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican, lo cual entraña, respecto a este último inciso, que se respete la finalidad de interés general que ha de guiar la gestión pública.

Las anteriores reflexiones vienen a cuento debido a que los informes periciales que se aportan por la demandante parecen ir más dirigidos a demostrar que es más conveniente reducir al período estival el régimen de horario comercial de las dos zonas declaradas de gran afluencia turística, que a probar que la decisión adoptada es contraria a lo que el ordenamiento jurídico dispone.

Por ello se hace necesario repasar lo que se recoge en la normativa reguladora de esta materia.

El artículo 5.1 de la Ley 1/2004, de 21 de diciembre, de Horarios Comerciales (que se dicta en ejercicio de las competencias exclusivas del Estado en materia de bases y ordenación de la economía, reconocidas en el artículo 149.1.13.<sup>a</sup> de la Constitución, y con el respeto a las competencias en materia de comercio interior de las Comunidades Autónomas: disposición final 1<sup>a</sup>), dedicado a los establecimientos con régimen especial de horarios, recoge como supuesto especial en que se promueve especialmente el régimen de libertad horaria el de las zonas de gran afluencia turística cuando establece que los establecimientos en ellas ubicadas "*tendrán plena libertad para determinar los días y horas en que permanecerán abiertos al público en todo el territorio nacional*".

Y ya más específicamente, el apartado 4 de aquel artículo 5 traslada a las Comunidades Autónomas la

competencia, a propuesta de los Ayuntamientos, para la determinación de las zonas de gran afluencia turística, cuando concurren concretas circunstancias, debiendo justificarse en la propuesta cualquier limitación de carácter temporal que se introduzca, en los términos siguientes:

*"A los efectos de lo establecido en el apartado 1, las Comunidades Autónomas, a propuesta de los Ayuntamientos correspondientes, determinarán las zonas de gran afluencia turística para su respectivo ámbito territorial. Se considerarán zonas de gran afluencia turística, aquellas áreas coincidentes con la totalidad del municipio o parte del mismo en las que concorra alguna de las siguientes circunstancias:*

*a) Existencia de una concentración suficiente, cuantitativa o cualitativamente, de plazas en alojamientos y establecimientos turísticos o bien en el número de segundas residencias respecto a las que constituyen residencia habitual.*

*b) Que haya sido declarado Patrimonio de la Humanidad o en el que se localice un bien inmueble de interés cultural integrado en el patrimonio histórico artístico.*

*c) Que limiten o constituyan áreas de influencia de zonas fronterizas.*

*d) Celebración de grandes eventos deportivos o culturales de carácter nacional o internacional.*

*e) Proximidad a áreas portuarias en las que operen cruceros turísticos y registren una afluencia significativa de visitantes.*

*f) Que constituyan áreas cuyo principal atractivo sea el turismo de compras.*

*g) Cuando concurren circunstancias especiales que así lo justifiquen.*

*En los supuestos en los que concurren las circunstancias enumeradas y la propuesta de declaración de zona de gran afluencia turística formulada por el Ayuntamiento interesado contenga una limitación de carácter temporal o territorial, deberán justificarse en la propuesta las razones en las que se funda tal limitación temporal o territorial, de acuerdo con los intereses comerciales, turísticos y en beneficio del consumidor. En el caso de que la Comunidad Autónoma considerase que no está suficientemente justificada esta restricción, se declarará zona de gran afluencia turística la totalidad del municipio todo el año.*

*Si en el plazo que determine su legislación o, en su defecto, en el plazo de seis meses, la Comunidad Autónoma competente no resolviera la solicitud del Ayuntamiento interesado, se entenderá declarada como zona de gran afluencia turística la propuesta por dicho Ayuntamiento".*

Del penúltimo párrafo de dicho precepto se deduce que es en el caso de que en la propuesta (y, correlativamente, en la resolución administrativa de declaración de la ZGAT) se imponga una limitación temporal o territorial cuando han de justificarse las razones en que la misma se funda, y además tal justificación ha de basarse en los intereses comerciales, turísticos y en beneficio del consumidor, lo cual resulta congruente con el principio de libertad horaria que se



proclama en el artículo 1.1 de la Ley 4/2004, y con lo argumentado en la exposición de motivos del Real Decreto Ley 8/2014, de 4 de julio (del que procede la redacción vigente de aquel artículo 5.4), que después fue llevada a la Ley 18/2014, de 15 de octubre, de aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia, en los siguientes términos:

"Por otro lado, este Real Decreto-ley recoge un conjunto de medidas urgentes de carácter liberalizador en el ámbito de la distribución comercial. La eliminación de restricciones en este ámbito ha sido una recomendación reiterada de organismos internacionales como el Fondo Monetario Internacional y la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos.

Así, se profundiza en la liberalización de horarios, operada por el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad.

La Ley 1/2004, de 21 de diciembre, de Horarios Comerciales, se modifica con la finalidad de garantizar la consideración y motivación efectivas de las circunstancias a tener en cuenta para la determinación de las zonas de gran afluencia turística por parte de las comunidades autónomas a instancia de los Ayuntamientos, que por primera vez se regularon con carácter básico en el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio. A tales efectos, se refuerza la necesidad de que tanto las solicitudes municipales de declaración de zona de gran afluencia turística como las resoluciones de la comunidades autónomas estén debidamente fundadas en criterios objetivos, de manera que, en los supuestos en que no lo estén y se produzcan restricciones injustificadas de ámbitos territoriales o periodos temporales de duración en estas zonas, rija el principio de libertad de horarios para todo el municipio y la totalidad del periodo anual, respetando en todo caso la solicitud municipal en los supuestos que esté debidamente motivada.

Con el mismo objetivo, se reduce el umbral de población de los municipios de más de 200.000 habitantes a más de 100.000 habitantes y el de las pernoctaciones de más de un millón de pernoctaciones a más de 600.000 pernoctaciones, con el fin de elevar el número de ciudades españolas que están obligadas a declarar al menos una zona de gran afluencia turística, quedando comprendidas las diez nuevas ciudades que ese enumeran en el anexo I de este Real Decreto-ley, que se unen a las catorce anteriormente obligadas relacionadas en el anexo del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio.

En coherencia con estas modificaciones de la Ley 1/2004, de 21 de diciembre, de Horarios Comerciales, se establece que las comunidades autónomas donde se ubiquen municipios que hayan cumplido estos requisitos en el año 2013 deberán declarar al menos una zona de gran afluencia turística en dichos municipios en el plazo de seis meses desde la entrada en vigor de este Real Decreto-ley, y que, en ausencia de tal declaración, estos municipios dispondrán de plena libertad de horarios comerciales durante todo el periodo anual en todo su ámbito".

En consecuencia, la normativa reguladora pone de manifiesto que en las zonas declaradas de gran afluencia turística la regla general, recogida en el artículo 5.4 de la Ley 1/2004, es la de libertad de horarios, y lo que ha de justificarse es la restricción temporal o territorial, no la mayor libertad en uno u otro ámbito.

Ello es contrario a lo que sostiene la recurrente, quien argumenta que la Administración debiera haber motivado la razón de extender a todo el año la libertad horaria en todo el área declarada de gran afluencia turística.

Del texto de aquella norma se deduce que el ámbito temporal será *ex lege* referido a todo el año, salvo que en la propuesta se justifique debidamente su restricción a determinados periodos temporales, y, además, la declaración de la Comunidad Autónoma no debe desviarse de la propuesta del Concello debidamente motivada, no siendo preciso recoger motivaciones específicas si no se establecen limitaciones temporales o espaciales, bastando acreditar la concurrencia de los requisitos numéricos que se recogen en el artículo 5.5 de la Ley 1/2004, es decir, que se trate de municipio con más de 100.000 habitantes que haya registrado más de 600.000 pernoctaciones en el año inmediatamente anterior o que cuente con puertos en los que operen cruceros turísticos que hayan recibido en el año inmediato anterior más de 400.000 pasajeros.

Por consiguiente, una vez establecida en la ley estatal básica como regla general la libertad horaria, las potestades discrecionales se ejercitan cuando la Administración Local proponga y la Administración autonómica decida la restricción espacial o temporal, y ese es el único caso en que se exige el deber de motivación.

En ese sentido, la sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 1 de abril de 2016 (recurso de casación 835/2014) considera conforme a Derecho una resolución autonómica de la Junta de Andalucía que motivaba suficiente y adecuadamente la restricción espacial y temporal de la declaración de Sevilla como ZGAT, precisamente porque ese es el caso en que es exigible dicha motivación.

Dentro de la normativa autonómica se confirma la misma conclusión de ausencia de restricción respecto a los declarados ZGAT, pues el artículo 8.1.d de Ley 13/2006, de 27 de diciembre, de horarios comerciales de Galicia, incluye como establecimientos comerciales con libertad horaria los ubicados en zonas de gran afluencia turística.

La sentencia del Tribunal Constitucional 25/2017, de 16 de febrero, especifica con nitidez el ámbito de actuación de las Comunidades Autónomas en esta materia, al declarar:

*"la Comunidad Autónoma ha de respetar los mínimos fijados por el legislador básico estatal, a partir de los cuales podrá desplegar su competencia legislativa en la materia y ejercer sus opciones en lo que concierne a la liberalización de los horarios comerciales. En términos de la STC 214/2016, el Estado, "en ejercicio de su competencia, con la finalidad de liberalizar los horarios comerciales, ha dispuesto la siguiente ordenación: las Comunidades Autónomas declararán las zonas de gran afluencia turística en los municipios de su territorio; esa facultad tiene un límite*



mínimo definido por la norma estatal: en los municipios que cumplan determinados requisitos tendrá que declararse 'al menos' una zona de gran afluencia turística; y tiene también un techo obvio, la declaración de todo el término municipal como tal zona. En otras palabras, las Comunidades Autónomas son las competentes para regular la libertad horaria ordenada por la norma estatal dentro de los dos criterios fijados por esta. Así pues, es a la Comunidad Autónoma a quien corresponde la decisión última en el marco diseñado por el legislador estatal" (FJ 4). Lo que la Comunidad Autónoma no puede hacer, sin detrimento de la eficacia de la normativa básica, es regular un régimen alternativo y diferente que presenta un grado escaso si no nulo de integración con las bases, al dejar la delimitación de zonas de gran afluencia turística, que vienen impuestas como consecuencia obligada de la aplicación de los criterios mínimos establecidos por el art. 5, 4 y 5 de la Ley 1/2004, en manos de la decisión discrecional de la Comunidad Autónoma, con el resultado de restringir considerablemente el régimen de plena libertad horaria comercial que ha dispuesto el legislador básico estatal en el art. 5.1 de la Ley 1/2004".

En el mismo sentido, la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, refuerza el principio de libertad en la fijación de horarios comerciales y la obligación de motivar sus restricciones, y así su artículo 5 establece que "Las autoridades competentes que en el ejercicio de sus respectivas competencias establezcan límites al acceso a una actividad económica o su ejercicio de conformidad con lo previsto en el artículo 17 de esta Ley o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, motivarán su necesidad en la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general de entre las comprendidas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio".

Es decir, aunque pudiera acreditarse que, desde la óptica política, pudiera ser más conveniente la restricción territorial o temporal, con ello no bastaría para declarar contraria a Derecho la opción elegida.

Una vez que, por parte de la recurrente, no se pone en cuestión ni el procedimiento seguido (conforme al artículo 9 de la Ley 13/2006), ni la motivación tanto respecto a la solicitud municipal de declaración de ZGAT como a la declaración por parte de la Administración autonómica en ese sentido, la justificación reforzada se exige para la adopción de las medidas establecidas que supongan una quiebra de la regla general, que es la plena libertad de horarios incluidos en estas zonas de gran afluencia turística, o para la restricción del período anual a que se extiende a otro inferior, pero no en sentido contrario, que es lo que pretende la actora.

Por último, aunque, como hemos visto, no es exigible la motivación cuando no se produce restricción temporal, como sucede en este caso, de todos modos el informe del jefe de área de estudios e investigación de la Axencia de Turismo de Galicia, que se aporta con el escrito de contestación de la Letrada de la Xunta de Galicia, contiene argumentos de peso para apoyar la opción de ausencia de restricción temporal que

ha sido elegida, al destacar que el 56 % de los viajeros optan por visitar Vigo de octubre a mayo, cuya opción también se justifica desde la perspectiva de que el desarrollo de la actividad comercial, bien genérica o bien especializada, puede ser un polo de atracción turística en determinados destinos, generando un producto asociado al "turismo de compras", que la ciudad de Vigo es un destino urbano que ofrece productos y recursos que se pueden consumir todo el año, que su turismo tiene un importante componente de negocios, y este segmento precisamente tiene un comportamiento poco estacional, añadiendo que en los datos sobre turismo de cruceros se observa que los períodos de mayor afluencia de pasajeros no son precisamente en el período estival, y así en el año 2015 los meses con mayor volumen de cruceros y de pasajeros fueron mayo, septiembre y octubre y, en ese sentido, el período turístico parece ir de abril a octubre, más allá del propio verano.

En consecuencia, procede la desestimación del recurso interpuesto.

#### **QUINTO.- Costas procesales.-**

Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, han de imponerse las costas a la recurrente, al haber visto rechazadas todas sus pretensiones, y no apreciarse en el caso serias dudas de hecho o de derecho; con arreglo al artículo 139.4 de la Ley Jurisdiccional se fija en 1.500 euros la cuantía máxima a percibir en concepto de defensa y representación de las partes demandadas, a razón de 750 euros a cada una, en función del esfuerzo y trabajo que ha requerido la contestación a los motivos esgrimidos en la demanda.

**FALLAMOS** que **desestimamos** el recurso contencioso administrativo interpuesto por la asociación empresarial de industriales y comerciantes de la zona de Traviesas - Vigo (AETRAVI) contra la resolución de 15 de julio de 2016 del Secretario Xeral Técnico de la Consellería de Economía, Empleo e Industria, por delegación del Conselleiro, por la que se aprueba la propuesta motivada del Ayuntamiento de Vigo, de declaración de determinadas áreas del municipio de Vigo como zonas de gran afluencia turística, imponiendo a la demandante las costas, fijando en 1.500 euros la cantidad máxima en concepto de defensa y representación de las partes demandadas, a razón de 750 euros cada una.

Notifíquese la presente sentencia a las partes, haciéndoles saber que contra ella puede interponerse recurso de casación ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo o ante la Sala correspondiente de este Tribunal Superior de Justicia, siempre que se acredite interés casacional. Dicho recurso habrá de prepararse ante la Sala de instancia en el plazo de TREINTA días, contados desde el siguiente al de la notificación de la resolución que se recurre, en escrito en el que se de cumplimiento a los requisitos del artículo 89 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa.



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTICIA

Para admitir a trámite el recurso, al prepararse deberá constituirse en la cuenta de depósitos y consignaciones de este Tribunal (1570-0000-85-0247-16), el depósito al que se refiere la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre (BOE núm. 266 de 4/11/09); y, en su momento, devuélvase el expediente administrativo a su procedencia, con certificación de esta resolución.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



ADMINISTRACIÓN  
DE XUSTIZA

**PUBLICACION.-** La sentencia anterior ha sido leída y publicada el mismo día de su fecha, por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente D. Fernando Seoane Pesqueira al estar celebrando audiencia pública la Sección 001 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia. Doy fe. A CORUÑA, a 20 de diciembre de 2017.