

LA REFORMA CONSTITUCIONAL AL ARTÍCULO 73 EN MATERIA DE TURISMO

Miguel CARBONELL*

I. INTRODUCCIÓN

Una de las reformas constitucionales aprobadas por la LVIII Legislatura del Congreso de la Unión (2000-2003) tiene que ver con la adición de un inciso K a la fracción XXIX del artículo 73 de la carta magna, para facultar expresamente al Congreso de la Unión para que legisle en materia de turismo, señalando las bases generales de coordinación entre la Federación, las entidades federativas, los municipios y el Distrito Federal en esa materia, previendo además la participación de los sectores social y privado en la misma. La reforma fue publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el pasado 29 de septiembre.

Se trata de una reforma que no ha tenido mucha repercusión en los medios de comunicación o en los análisis académicos, pero que se refiere a un sector muy relevante de la actividad económica de México, como lo es el turismo; más adelante haremos referencia a los datos empíricos que acreditan esa importancia.

En las páginas siguientes daremos cuenta en primer lugar del proceso que siguió la reforma constitucional y luego nos enfocaremos al contenido de la misma; dedicaremos una especial atención al tipo de atribución que consagra la reforma en favor del Congreso de la Unión, ya que se trata de una cuestión central para el modelo de federalismo que se ha venido adoptando en los últimos años por parte del poder reformador de la Constitución.

* Investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

II. EL PROCEDIMIENTO DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL

La iniciativa de reforma constitucional fue presentada en la Cámara de Diputados el 28 de noviembre de 2000 por la diputada María Cruz Martínez Colín, a nombre propio y de varios de sus compañeros en la fracción parlamentaria del Partido Acción Nacional. Cabe mencionar que la iniciativa era para modificar la fracción XXVIII del artículo 73 constitucional, que actualmente está derogada. En el transcurso del trámite de reforma no se adoptó la modificación propuesta de esa fracción sino que se optó por una solución diferente, como veremos enseguida.

En la exposición de motivos de la iniciativa se da cuenta de la importancia del sector turístico para México; se menciona, entre otras cuestiones, que México ha venido ocupando el séptimo lugar mundial en recepción de turistas y que los ingresos de divisas extranjeras captados por ese concepto han llegado a superar a los generados por las exportaciones de petróleo.

La iniciativa fue turnada a la Comisión de Puntos Constitucionales, la cual no pudo aprobar el dictamen sino hasta el 17 de octubre de 2002, a pesar de que el artículo 87 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos dispone que los dictámenes de comisión se deben rendir dentro de los cinco días siguientes a aquel en que la iniciativa es recibida. La iniciativa fue recibida por la comisión mencionada el 14 de diciembre de 2000.

Del dictamen de la Comisión de Puntos Constitucionales hay que destacar que, como ya se ha mencionado, se opta por no modificar la fracción XXVIII del artículo 73 de la Constitución, sino que se prefiere agregarle un inciso K a la fracción XXIX del mismo precepto. El argumento de la comisión se encuentra en el siguiente párrafo: “Consideramos que es conveniente preservar la tradición del poder de revisión de la Constitución, al no utilizar una fracción derogada puesto que de esta manera se hace del conocimiento de los ciudadanos que esa fracción derogada tenía una materia particular”. Es decir, se utiliza un argumento tradicionalista para continuar con una práctica que pone de manifiesto la mala técnica legislativa de nuestros reformadores de la Constitución, que en vez de hacer las adecuaciones pertinentes en las fracciones del

artículo 73 insisten en irle agregando incisos a la de por sí ya ininteligible y extremadamente extensa fracción XXIX.¹

En el mismo dictamen se señala que, desde 1992, existe la Ley Federal de Turismo, dictada por el Congreso de la Unión con fundamento en la fracción X del artículo 73 constitucional que permite a los diputados y senadores legislar en materia de comercio. Se ha considerado que el turismo es un acto de comercio porque así lo establece la fracción VIII del artículo 75 del Código de Comercio, señala el dictamen, el cual también cita una tesis del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de acuerdo con la cual se reitera que el Congreso de la Unión en efecto tiene facultades para legislar en materia de turismo.

El dictamen pasó a la consideración del Pleno de la cámara y durante el correspondiente debate los grupos parlamentarios se expresaron a favor de la reforma. La aprobación de los diputados fue realizada en la sesión del 24 de octubre de 2002 con una votación de 344 votos a favor y una abstención.

De las intervenciones en tribuna, lo que quizá sea interesante destacar son las cifras aportadas por la diputada María Cruz Martínez Colín, del Partido Acción Nacional, quien originalmente había promovido la reforma; la diputada señaló que el turismo en México contribuye con más del 8.3% del Producto Interno Bruto, esto significa el 18% del consumo privado del país y genera poco menos de 2 millones de empleos directos. Al cierre de 2002, se estimaba que habrían visitado el país unos 20 millones de turistas extranjeros, los cuales habrían gastado unos 8,400 millones de dólares.

La iniciativa aprobada por la Cámara de Diputados pasó a la Cámara de Senadores y fue turnada por su Mesa Directiva a las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales, Turismo y Estudios Legislativos, las cuales formularon un dictamen favorable. De este dictamen cabe destacar el énfasis que pusieron los senadores en que la reforma establecía una facultad concurrente y que esto significaba que los gobiernos locales (tanto del Distrito Federal como de las entidades federativas y de los municipios) podrían y deberían —una vez aprobada la reforma— realizar

1 De hecho, es probable que si el poder reformador de la Constitución decide persistir en esta práctica, finalmente tendremos un artículo 73 en el que las primeras 28 fracciones estarán casi todas derogadas, pero en el que la fracción XXIX tendrá una extensión descomunal. Esto servirá, sin embargo, para conservar una “tradición”.

una serie de actividades para contribuir al desarrollo turístico del país. En el dictamen se afirma, entre otras cuestiones, que:

Para que la atención institucional sea integral y coordinada, la Federación, los Estados, el Distrito Federal y los Municipios, deben modernizar los esquemas con los que se articulan; para lo cual no bastan, los actuales mecanismos de vinculación.

Si bien es cierto que el federalismo turístico encuentra cabida en consejos consultivos, convenios de coordinación y demás instancias previstas en las leyes o programas sectoriales, no es menos cierto que, como bien señalan los iniciadores, se carece de lineamientos de mayor envergadura que no estén sujetos a mecanismos temporales.

...

Compartimos la propuesta de que la concurrencia de atribuciones de los tres órdenes de gobierno es un medio apropiado para distribuir funciones, descentralizar programas y compartir responsabilidades; y una gran oportunidad para que las legislaturas locales ahonden en la promoción de estrategias que articulen el papel que deben jugar los municipios como célula básica del desarrollo nacional.

El dictamen fue presentado ante el Pleno del Senado en su sesión del 19 de noviembre de 2002 y, como en el caso de la Cámara de Diputados, todos los grupos parlamentarios respaldaron la iniciativa, la cual fue finalmente aprobada por el voto favorable de 84 senadores.

Después de haberse puesto a la consideración de la legislaturas de las entidades federativas y de haber reunido la mayoría de votos favorables que señala el artículo 135 constitucional, se hizo la declaratoria de aprobación por parte de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión el 21 de mayo de 2003.

Este fue, en resumidas cuentas, el proceso legislativo que siguió la reforma constitucional que se está comentando.

III. EL CONTENIDO DE LA REFORMA

Con respecto al contenido de la reforma, creo que hay dos cuestiones en las que vale la pena detenerse; una es de orden empírico y tiene que ver con algo que ya se ha mencionado: la importancia de la materia turística para el desarrollo económico nacional. La otra es de carácter

jurídico y se refiere al modelo de federalismo en el que la reforma a la fracción XXIX del artículo 73 se viene a insertar.

Por lo que hace a la primera de las dos cuestiones planteadas, ya desde la iniciativa de reforma y luego en las varias etapas del proceso de aprobación, se citaron los datos más importantes en materia de turismo. Otros datos interesantes pueden encontrarse en *Anuario Estadístico de los Estados Unidos Mexicanos*, que cada año publica el INEGI, y en el que un apartado específico se refiere al turismo.² En la edición 2002 de dicho anuario se informa que en México, con datos de 2001, hay un total de 10,979 establecimientos hoteleros; esos establecimientos alcanzan a sumar 452,116 cuartos de hotel. En el 2001 ingresaron a México 19.8 millones de turistas extranjeros, los cuales gastaron 8,401 millones de dólares. Los mexicanos que hicieron turismo fuera de las fronteras nacionales sumaron poco más de 12 millones de personas y gastaron 5,702 millones de dólares.

Estos datos de carácter empírico, y otros que ya han sido mencionados en las páginas precedentes, justifican sobradamente que los legisladores hayan decidido reformar la Constitución para distribuir las facultades en la materia de turismo entre los diversos niveles de gobierno, y exigen también que en el futuro inmediato se dicte una nueva ley al respecto, para que se incorpore precisamente a todos los niveles de la materia con el objetivo de trabajar en forma coordinada a través de las facultades concurrentes. Es evidente que con todos los recursos naturales que tiene la república, en el futuro inmediato el volumen de recursos que mueve el turismo tenderá a incrementarse sensiblemente. Geográficamente, México tiene ventajas comparativas muy significativas sobre el resto de sus vecinos para atraer inversiones turísticas, así como a los propios viajeros; esas ventajas, sin embargo, deben ser correctamente dinamizadas para lograr que la industria turística efectivamente florezca.

La segunda reflexión que se proponía líneas arriba tiene que ver justamente con esa distribución entre los niveles de gobierno. El texto de la reforma establece que el Congreso de la Unión tiene facultades para expedir leyes en materia de turismo, estableciendo en ellas las bases generales de coordinación de las “facultades concurrentes” entre la Federación, estados, municipios y el Distrito Federal, así como la partici-

² *Anuario Estadístico de los Estados Unidos Mexicanos. Edición 2002*, Aguascalientes, INEGI, 2003, pp. 439 y ss.

pación de los sectores social y privado. Al emplear términos como “coordinación” y “concurrentes” el texto constitucional se ubica dentro de un determinado modelo de federalismo: el que se ha llamado “federalismo cooperativo”, desarrollado desde hace años en muchos países, especialmente en Alemania.³

La tendencia hacia un federalismo de tipo cooperativo es muy plausible y se debe apoyar sin ningún género de duda; lo que resulta a estas alturas indispensable es que el poder reformador de la Constitución sea consciente de esa tendencia y adopte las medidas complementarias que le garanticen plena viabilidad y contribuyan a aminorar los posibles conflictos que pueden surgir de su implementación.

Hay que recordar que originalmente la Constitución había establecido un modelo de federalismo “dual” en el que existían varias esferas competenciales perfectamente separadas y definidas: la federal, la de las entidades federativas, la municipal y, más recientemente, la del Distrito Federal.⁴ Sin embargo, en los últimos años se han agregado en el texto constitucional una serie importante de materias de carácter concurrente, es decir, materias que deben ser realizadas por más de uno de los cuatro niveles de gobierno que establece la propia Constitución, normalmente a partir de una regulación-marco que dicta el Congreso de la Unión.⁵ El ya estudiado dictamen del Senado sobre la adición del inciso K a la fracción XXIX del artículo 73 constitucional, recordaba que en los últimos años se han establecido como materias concurrentes las de educación, seguridad pública, asentamientos humanos, protección al ambiente y equilibrio ecológico, protección civil y deporte; actualmente está en trámite legislativo otra reforma para hacer concurrente la materia de pesca y acuícola. Como puede verse, se trata de materias con gran relevancia práctica y que tienen un impacto directo en la calidad de vida

3 Al respecto, Alberti Rovira, E., *Federalismo y cooperación en la República Federal de Alemania*, Madrid, CEC, 1986; y Vogel, Juan J., “El régimen federal en la Ley Fundamental” en varios autores, *Manual de derecho constitucional*, Madrid, IVAP-Marcial Pons, 1996.

4 La regulación de cada uno de estos ámbitos competenciales se encuentra en los artículos 73, 115, 117, 118, 122 y 124 de la Constitución de 1917, principalmente.

5 Para un panorama general del sistema federal mexicano, Carbonell, Miguel, *Constitución, reforma constitucional y fuentes del derecho en México*, 4a. ed., México, UNAM, Porrúa, 2001, pp. 64 y ss. Un análisis más amplio sobre el tema puede verse en Serna de la Garza, José María (coord.), *Federalismo y regionalismo. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, México, UNAM, 2002, 695 pp.

de los ciudadanos, por lo que la decisión sobre cuál debe ser la autoridad competente se debe tomar muy detenidamente.

Con las modificaciones comentadas se ha cambiado el modelo de federalismo dual por un modelo (no concluido, pero que parece irse afirmando en las más recientes reformas constitucionales) más cercano al “federalismo cooperativo”, tomando el ejemplo, en algunos aspectos, del ya mencionado federalismo alemán. Sin embargo, el paso hacia el federalismo cooperativo no ha sido precisado claramente en el texto constitucional, razón por la que se han generado no pocas controversias constitucionales, así como dudas y resistencias en el ejercicio de algunas competencias y en el reparto de los fondos económicos necesarios para llevarlas a cabo.

En el futuro sería importante que los legisladores ponderaran la posibilidad de caminar hacia una reforma de fondo en nuestro modelo federal. Aunque se trata de una cuestión que solamente de forma indirecta atañe a la reforma constitucional en materia de turismo, conviene mencionarla en una obra como la presente, que se ha significado en todas sus ediciones por la búsqueda del permanente mejoramiento de nuestro sistema constitucional. En otro sitio hemos propuesto las siguientes cuestiones que se deberían tomar en cuenta para hacer una reforma de fondo al diseño federal del Estado mexicano que contiene nuestra carta magna.⁶

a) Cambiar el actual sistema de distribución competencial entre federación y entidades federativas para que la Federación pueda tener un ámbito competencial abierto, tal como hoy en día lo establece el artículo 124 constitucional para las entidades federativas. De este modo, se debería incorporar a nivel constitucional una lista de materias básicas en las que las entidades federativas tendrían competencia exclusiva. El resto de materias, así como —lo que es muy importante— las materias nuevas, corresponderían a la Federación.

b) Crear una lista clara de las materias concurrentes, precisando que en ellas el Congreso de la Unión tendría la facultad principal —aunque no única— de establecer la “legislación-marco”, y las entidades federativas, los municipios y el Distrito Federal, tendrían facultades principalmente de reglamentación y ejecución administrativas. En este punto,

6 Carbonell, Miguel, *La Constitución pendiente. Agenda mínima de reformas constitucionales*, 2a. ed., México, UNAM, 2003.

el modelo puede tomarse de los artículos 20 y siguientes de la Constitución alemana de 1949.

c) Establecer un sistema de “federalismo asimétrico” de forma que —en el supuesto de que una entidad federativa no tuviera la posibilidad económica o política de realizar alguna atribución exclusiva o concurrente—, la Federación desarrollara esa atribución, hasta que la respectiva entidad federativa pudiera hacerse cargo de la misma. Hay que reconocer sin ambages que no todas las entidades federativas tienen las mismas posibilidades económicas, y que su desarrollo político y social es bastante desigual. En este contexto, no es una fórmula muy realista el otorgar a todas las entidades sin distinguir las mismas competencias. La progresividad del reconocimiento competencial puede ser de mucha ayuda para varias entidades federativas y, sobre todo, para sus habitantes, que actualmente sufren con el desempeño precario que tienen sus autoridades locales. Es interesante, en este punto, lo establecido por los artículos 143 y siguientes de la Constitución española de 1978. 