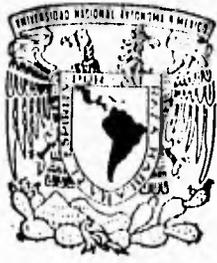


145  
207



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
ACATLAN

IMPUESTO SOBRE RADICACION EN EL  
ESTADO DE MEXICO.  
SU INCONSTITUCIONALIDAD.

**T E S I S**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
**P R E S E N T A**  
**JOEL GONZALEZ JIMENEZ**



ACATLAN, ESTADO DE MEXICO,

1996

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

**"Non scholae, sed vitae discimus."**  
No aprendemos para la escuela, sino para la vida.

**Gracias a Jehová Dios y a su Organización,  
por su abundante justicia, misericordia y bondad.**

**A mis Padres:**

**Como una muestra de agradecimiento  
a su incondicional apoyo.  
Decir Amigo, es decir Fili, por su Inquebrantable  
Impulso y consejos,  
A mi madre Solelr por su incanzable lucha y fuerza.  
A ustedes los hago merecedores de este título.**

**A Karina:**

Amorosa compañera de mi vida y futura esposa;  
por nuestra esperada familia.

**A mis hermanos:**

Por los fuertes lazos de amor que nos unen.  
Gracias por su valiosa amistad. Víctor Manuel,  
Guillermo, Iván y Leonel.

A mis amigos, por formar parte de mi  
época de estudiante.  
A todos los que me unen lazos  
de amistad y hermandad.

A mis distinguidos Maestros, **ENEP Acatlán,**  
al alma Mater **UNAM,**  
por hacer posible mi formación académica.

Un agradecimiento especial :

al **Licenciado Roberto Rosales Barrientos,**  
por su valiosa contribución y disponibilidad  
en la realización de este trabajo.

*"Por lo tanto, paguen a César las cosas de César,  
pero a Dios las cosas de Dios".*

(Mateo 22:21) bi-12R

**"Solo hay un Impuesto que a todos nos  
agradaría: el que tuviera que pagar todo el  
mundo, menos nosotros."**

**G.S.L.**

## INDICE

CAPITULO	PAGINA
<u>INTRODUCCION</u>	3
CAPITULO 1. Nociones Generales.	5
1.1 La actividad financiera del Estado.	5
1.2 La Potestad Tributaria. Marco constitucional	9
1.2.1 La Justicia Fiscal	10
1.3 Limitaciones a la potestad tributaria.	20
1.3.1 Principios de la imposición.	20
1.3.1.1 La garantía de Legalidad	21
1.3.1.2 La garantía de igualdad	21
1.3.1.3 La garantía de equidad	21
1.3.1.4. La garantía de proporcionalidad	22
1.3.1.5. La garantía de la no confiscatoriedad	22
1.3.2 Principios Teóricos	22
1.3.2.1 Justicia.	23
1.3.2.2 Ceridumbre	23
1.3.2.3 comodidad	23
1.3.2.4 Economía	23
1.3.3 Ubicación constitucional	23
1.3.3.1 Derivados de la parte dógmatica.	24
1.3.3.2 Derivados de la parte organica.	25
CAPITULO 2. El principio de Legalidad Tributario en el derecho mexicano.	26
2.1 Fundamentación filosofica y constitucional.	26
2.1.1 "Nullum Tributum sine lege"	28
2.2 Conceptualización.	31
2.2.1 Teórica	31
2.2.2 Jurisprudencial	31
2.3 Su relación con otros principios constitucionales.	32
2.4 Del principio de reserva de Ley. Crisis y Excepciones al principio de legalidad.	34
2.4.1 Reserva de Ley	35

3.1 Antecedentes.	36
3.2 Concepto doctrinal, legal y jurisprudencial.	38
3.2.1 Conceptos Doctrinales	38
3.2.2 Concepto Legal	39
3.2.3 Concepto Jurisprudencial	41
3.3 Elementos	42
3.3.1 El sujeto del impuesto	42
3.3.2 El objeto del impuesto	43
3.3.3 Cuota del impuesto	44
3.3.4 Base del Impuesto	45
3.3.5 Tarifa del Impuesto	45
3.4 La determinación.	46
3.5 Características y clasificación.	49
3.5.1 Características	49
3.5.2 Clasificación	49
3.5.3 Efectos	51
3.6 Fuente de la riqueza, establecimiento permanente y domicilio o residencia	52
3.6.1 Fuente de la Riqueza.	52
3.6.2 Domicilio	53
3.6.3 Domicilio Fiscal y Residencia	54
3.6.4 Establecimiento permanente.	54
3.7 Impuesto y Derecho. Análisis comparativo.	58

CAPITULO 4. Impuesto sobre radicación en el  
Estado de México.

61

4.1 Consideraciones generales. Exégesis y evolución.	61
4.2 Concepto.	64
4.3 Formas de aplicación, características y naturaleza jurídica.	65
4.3.1 Formas de aplicación	65
4.3.2 Características	65
4.3.3 Clasificación	66
4.3.4 Naturaleza Jurídica	68
4.4. Mecánica del Impuesto para el cálculo así como para su liquidación y pago.	70
4.5 Elementos.	76
4.5.1 Sujeto	76
4.5.2 Objeto	78
4.5.3 Cuota	81
4.5.4 Base	82
4.5.4.1 Grupo Municipio	82
4.5.4.2 Sector Tipo.	83
4.5.5 Tarifa	83
4.6 Hecho Generador. Exigibilidad y exenciones.	86
4.6.1 Exenciones	86
4.7 Extinción de la Obligación Fiscal.	89

CAPITULO 5. Inconstitucionalidad del Impuesto sobre radicación.	90
5.1 Respecto al elemento cuota del impuesto.	90
5.1.1 Grupo Municipio.	93
5.1.2 Sector Tipo.	94
5.1.3 La Aplicación del Impuesto predial que se da al impuesto sobre radicación.	96
5.2 Normatividad Fiscal relacionada con el impuesto sobre radicación.	102
5.3 Los medios de defensa del contribuyente.	104
5.3.1 Recursos Administrativos.	104
5.3.2 Medios de Control Legalidad y Control Constitucional.	107
5.4 Anulación del impuesto sobre radicación.	108
<u>CONCLUSIONES.</u>	111
BIBLIOGRAFIA.	114

## INTRODUCCION

La misión fundamental del Derecho Constitucional es encauzar el ejercicio del poder por el Derecho y asegurar las libertades públicas. Ambas misiones adquieren su máxima relevancia en el caso de la ordenación constitucional del tributo, y por ello han definido desde antiguo las relaciones entre tributo y Constitución, enriqueciendo cada día más el orden constitucional tributario que descansa en los principios de la legalidad, igualdad, proporcionalidad y equidad. Además, en países como México, gira en torno a la atribución de competencias tributarias a los entes dotados de soberanía o supremacía financiera como las Legislaturas Locales de los Estados, caso en el que nos encontramos al proceder a analizar el impuesto sobre radicación en el Estado de México.

Toda vez que se estima que siendo los tributos estatales y municipales importantes fuentes generadores de ingresos, y que pueden existir vacíos de ley al establecerlos que merecerían algunas recomendaciones, en tal virtud, el presente trabajo se centra en destacar que el Poder Legislativo del Estado de México en uso de la Potestad Tributaria, viola el espíritu del principio de legalidad tributaria consagrado en el artículo 31, fracción IV, de nuestra Carta Magna; al delegar y permitir que una autoridad administrativa sea la encargada de fijar a su arbitrio uno de los elementos esenciales del impuesto sobre radicación en el Estado de México, en base a los cuales se establecerá la cuota para liquidarlo, con lo que acarrea incertidumbre jurídica para el contribuyente de la entidad federativa, ya que dicho elemento no lo contempla la norma tributaria, ni previene que procedimiento debe seguirse para su fijación.

Por lo que, en un sistema de desarrollo del presente trabajo se pretenderán dar unos conceptos y antecedentes generales de la materia en estudio, pasando por el detenido análisis del principio de legalidad en materia tributaria, sus momentos de normatividad y aplicación, así como señalar la crisis en la que se encuentra tal principio rector de imposición fiscal.

Importante, será desarrollar lo relativo al tema de los impuestos, no sin olvidar el complejo y abundante sistema impositivo que impera en la Nación, mismo que ha tratado de conciliarse en la Ley de Coordinación Fiscal.

Señalaremos, si en el caso del impuesto sobre radicación se cumplen con las formalidades que exige la Constitución en el proceso creativo de Ley y en caso contrario, estableceremos porque no es así, y señalando las garantías o medios de defensa ya sea legales o constitucionales con que cuenta el gobernado en el caso de que se hayan vulnerado sus garantías individuales.

## CAPITULO 1. NOCIONES GENERALES.

### 1.1 LA ACTIVIDAD FINANCIERA DEL ESTADO.

"Porque el hombre combate por lo que cree ser justo y se indigna ante lo injusto" palabras que Aristóteles afirmara, cuestionables y difíciles de realizar.

Del pensamiento a la vida, de los valores en la conciencia a los valores en la realidad, ejemplo dan los pueblos en distintos lugares y diversos ciclos de la historia. El camino transitado por el individuo y la sociedad, de la costumbre a la positividad, aunque, el derecho no sólo es positivo, concebido como un conjunto de normas que regulan la actividad humana, sino, que va más allá, como lo define el jurista romano Celso citado por el Maestro Margadant:

"El derecho es el arte de lo bueno y equitativo (ars boni et aequi)."<sup>1</sup>

Es decir, se inicia apenas en las ideas, y después el derecho llega a ser conducta y actividad, en consecuencia es historia que evoluciona, por lo tanto, renovarlo y vigorizarlo es importante labor, por lo que debería transformarse al ritmo de las sociedades, que muchas veces, ese ritmo guía de ideas, valores, principios no es a menudo cierto y fructífero, así la actividad humana toma configuraciones nuevas, el dinamismo y la complejidad de la acción económica produce realidades diversas, antes una forma de Gobierno hoy otra.

Lo cierto es que todo Estado moderno ha sostenido como base prioritaria y de desarrollo nacional la tan importante actividad financiera, rectora del ritmo, que cuando es mal encabezada, puede llevar a profundas crisis económicas a un país entero y actualmente, dado que el mundo político internacional tiende a agruparse en bloques económicos, se pudiera afectar al sistema financiero internacional en su totalidad.

Así todo Gobierno debe manejar una buena dirección financiera que incluye fenómenos de tipo económico, político, jurídico, sociológico. Si hablamos de obtención, administración o manejo y empleo de recursos monetarios, me refiero al aspecto económico. Político por lo que hace a la actividad del Estado como Soberano, para

<sup>1</sup> Floris Margadant, Guillermo. "El Derecho Privado Romano", Décimo sexta edición, Editorial Porrúa, México, 1989, página 62.

el logro y cumplimiento de sus fines, con un nuevo concepto de la Soberanía estatal, ya que en el caso específico de nuestro país, y al formar parte del Tratado de Libre Comercio de Norte América, cede parte de su Soberanía en favor del bloque comercial, por lo que nos encontramos ante una Soberanía mermada en el aspecto económico y de política financiera. En el campo jurídico, regular dicha actividad financiera será fundamental para un Estado de Derecho que esta regido por el derecho positivo. Sociológico, porque la influencia ejercida y efectos secundarios producidos sobre los diversos grupos sociales que operan sobre la sociedad.

Así entonces, indispensable será detenernos un poco y analizar someramente, la actividad financiera del Estado en el aspecto jurídico y corresponderá al derecho financiero su estudio, en sus tres momentos el de la obtención, el de la administración o manejo y del empleo de los recursos monetarios.

En relación con lo anterior, deducimos que el Estado como rector de la economía nacional, para el cumplimiento de sus cometidos, fines, funciones, necesita allegarse de recursos, que al obtenerlos deberá distribuirlos para o en beneficio de su mejor manejo.

Así, encontrándonos en el primer momento de la actividad financiera, existen muchas clasificaciones para el manejo de los ingresos del Estado, por ejemplo, Raúl Rodríguez Lobato en su obra Derecho Fiscal, cita a Emilio Margáin quien en el libro de su autoría Introducción al Estudio del Derecho Tributario Mexicano menciona algunas de esas clasificaciones por autor, como a continuación se comenta:

"Griziotti clasifica a los ingresos del Estado según su origen, y así señala que existen ingresos provenientes de las pasadas generaciones, tales como las rentas patrimoniales, utilidades de instituciones y empresas públicas, ingresos provenientes de la presentes y futuras generaciones. Para Einaudi, los ingresos del Estado se dividen en dos categorías, los derivados y no derivados del impuesto, los segundos obtenidos por la explotación de sus recursos y patrimonio o por la prestación de un servicio. Por ejemplo, Bielsa clasifica a los recursos económicos del Estado en tres grupos: a) Nacionales, Provinciales y Municipales, que a México por analogía a esta clasificación corresponderá a los federales, estatales y municipales. b) Divide a los ordinarios y extraordinarios según estén previstos o no en la norma de ingresos correspondiente y c) Originarios y derivados según su procedencia. Originarios si vienen del ente público y los segundos si provienen del patrimonio de los

particulares, como lo son los impuestos, tasas o derechos como se les conoce en México, y contribuciones especiales."<sup>2</sup>

"La clasificación según la legislación mexicana, se advierte del Código Fiscal de la Federación los ingresos del Estado en México se clasifican en: Impuestos, aportaciones de seguridad social, contribuciones de mejoras, derechos, aprovechamientos y productos."<sup>3</sup>

Definiciones duramente combatidas en sus aspectos terminológicos, ya que en si la contribución es un concepto genérico que engloba a todo lo que se percibe en las arcas del Gobierno para sufragar sus gastos. Según Raúl Rodríguez él las clasifica en contribuciones forzosas y voluntarias, las primeras se les llama tributos, ya que la ley los fija a cargo de los particulares. Y voluntarias las que derivan de la voluntad del Estado plasmada en un contrato.

"De manera que a las contribuciones del primer tipo se les denomina tributos y abarcan derechos o tasas, y contribuciones especiales, las tres producto del poder tributario del Estado."<sup>4</sup>

Así será necesario, comprender generalmente en sus términos los que es el derecho fiscal, que es todo lo relativo a los ingresos del Estado provenientes de las contribuciones y a las relaciones entre el propio Estado y los particulares, en su calidad de contribuyentes. Ahora bien el derecho Fiscal según lo señala el maestro de la Garza es el conjunto de normas jurídicas que se refieren al establecimiento de los tributos, o sea, impuestos, derechos, contribuciones especiales, relaciones jurídicas entre administración y administrados. Así entonces el derecho financiero, estudiara el aspecto jurídico de la actividad financiera del Estado en sus tres momentos que ya han quedado anteriormente señalados obtención, administración y manejo de recursos monetarios, por lo que el derecho fiscal corresponde el estudio exclusivamente de la obtención de esos recursos. Y todavía algunos otros autores señalan como rama independiente al Derecho

---

<sup>2</sup> Rodríguez Lobato, Raúl. "Derecho Fiscal", Editorial Harla, México, 1986, página 3.

<sup>3</sup> Código Fiscal de la Federación, Editorial PAC, México, 1996. página 1.

<sup>4</sup> Rodríguez, op. cit., página 6.

Tributario, es el caso de Adolfo Atchabahian, citado por el Licenciado Delgadillo, quien al respecto dice:

"El derecho tributario mentaría aquel conjunto de materias exclusivamente relativas a la actuación del Estado en uso del poder de imposición, esto es, el de crear tributos, ingresos públicos coactivamente exigibles de los particulares, y a su actuación, en tanto fisco, o sea ente recaudador de los tributos establecidos".<sup>5</sup>

Es decir, el derecho tributario, se refiere a regular la actividad del Estado en cuanto obtiene sus recursos y sólo en lo que se refiere a los tributos y estudia esas normas y principios, pero solo se trata de una clasificación que no es del todo aceptada, pero de hecho, usaremos indistintamente las voces fisco o tributo.

Por lo tanto, todo Estado para cumplir sus fines necesita recursos, medios. Es por ello que se allega de estos, mediante la explotación de sus bienes, manejando sus empresas, solicitando empréstitos; pero algo importante es en uso de su facultad de imperium, que no podemos dejar de hablar del tema, por que con base en esta facultad de imperio establece las contribuciones que los particulares como contribuyentes deberán aportar para los gastos públicos, y el objeto de nuestro trabajo es justamente analizar la inconstitucionalidad de un impuesto establecido por un Estado de la Federación en favor del Municipio, lo que obviamente para estudiar esa norma tributaria, primero debemos analizar como surge, y cual es el sustento jurídico o fundamental que le da vida.

---

<sup>5</sup> Humberto Delgadillo, Lms. "Principios de Derecho Tributario", tercera edición, Editorial Limusa, México, 1992, página 41.

## 1.2 LA POTESTAD TRIBUTARIA. MARCO CONSTITUCIONAL.

En los Estados actuales, en la mayoría producto de una revolución propiciada por la clase oprimida y resultado de una constante lucha contra los gobiernos opresores, rige el principio de que el pueblo gobierna para sí mismo, y notablemente de acuerdo con las ideas de Juan Jacobo Rousseau, en su libro "El Contrato Social" que manifiesta:

"Encontrar una forma de asociación que defienda y proteja con la fuerza común la persona y los bienes de cada asociado, y por la cual cada uno, uniéndose a todos, no obedezca sino asimismo y permanezca tan libre como antes. Tal es el problema fundamental cuya solución da el Contrato Social".<sup>6</sup>

Dicho de otro modo, ceder la libertad individual en aras de la colectiva, lo que trae como resultado una entidad pública, es decir cada individuo en este acto de asociación, por la unión se somete a la voluntad de todos, lo que se conocía como ciudad, ahora República o Estado y así sigue diciendo Rousseau, en el capítulo VII del supracitado libro, cada individuo contrata una doble obligación a saber:

"Como miembro individual y como miembro del Estado, pero este Estado o soberano, solo deriva su autoridad, su existencia legítima del contrato, que actualmente serán las constituciones vigentes en los países, por lo que la voluntad estatal queda plasmada en un cuerpo normativo, un cuerpo político del que derivarán todas y cada una de las instituciones políticas del Estado."<sup>7</sup>

Así entonces, por característica común actual, el orden constitucional contemporáneo es concebido como un orden fundado en la justicia, orden emanado de la potestad soberana de los Estados; así todas las constituciones sin excepción propugnan la instauración de un orden justo que rija las relaciones de sus habitantes entre sí y de estos con el poder público, asimismo, aplicarlo a otros estados internacionales, y cooperación entre otros países. Lo que nos dice que se reconoce la existencia de la justicia como un valor o principio que rige al derecho como un instrumento de aquella, que por su alcance penetra en

<sup>6</sup> Jacobo Rousseau, Juan. "El contrato Social", Colección Sepan Cuantos, Editorial Porrúa, México, 1992, página 9

<sup>7</sup> Idem.

todos los campos de la vida social. Este principio constitucional de justicia tiene una importante derivación en el campo de las obligaciones de los contribuyentes con el fisco y de las relaciones entre el fisco nacional y fisco extranjero, de tal manera que rija un orden equilibrado y armónico para la consecución de los fines que en el caso específico son las contribuciones.

### 1.2.1 LA JUSTICIA FISCAL.

Así la justicia fiscal es un principio constitucional que norma en forma íntegra y completa a todo el sistema de contribuciones, cuando por Sistema de Contribuciones entendemos:

"Un orden jurídico formado en sus bases de cimentación por una serie de principios constitucionales que soportan a un conjunto de contribuciones compuestas por sus elementos sustantivos (sujetos, hechos generador, base, tasa y tiempo de pago) y por las obligaciones secundarias o formales de los contribuyentes (inscripción en registros, formulación de declaraciones y comprobantes, anotaciones y registros contables) complementadas por la definición legal de las infracciones y sanciones administrativas penales; los actos de ejecución y defensas de los particulares".<sup>8</sup>

Entendemos que el principio de justicia fiscal impone un verdadero marco normativo, para que haga posible ese sistema de contribuciones, solo un orden normativo hará razonable el ejercicio de las potestades públicas para el efectivo cumplimiento de las obligaciones fiscales de los particulares pero siempre con irrestricto respeto a las garantías individuales de los ciudadanos, por lo que no estamos en contra de las contribuciones, pero pugnamos un mejoramiento dentro de ese sistema, en base a las garantías que en posterior capítulo se analizarán, lo que duramente criticamos es cuando el Estado en afán de obtener ingresos establece impuestos superpuestos, que ni siquiera están debidamente expuestas las razones que justifican su imposición, como lo es el caso del impuesto en estudio, ya que existe una pobre exposición de motivos y una premura en su aprobación, tal es el caso del impuesto sobre radicación en el Estado de México, que a

<sup>8</sup> Valdés Villareal, Miguel. "Principios Constitucionales que regulan las contribuciones, en estudios de derecho público Contemporáneo, Homenaje a Gabino Fraga" Fondo de Cultura Económica, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1972. páginas 338 a 343.

parte de la mala técnica legislativa, transgrede principios fundamentales en ejercicio excesivo de esa potestad tributaria consagrada en la Carta Magna.

Para lograr la convivencia ordenada de los ciudadanos será la soberanía nacional expresada en la Ley la que pueda lograrlo pero siempre que resguarde las garantías individuales. Entendemos, pues, que la Constitución establezca el principio de justicia no como un enunciado general, sino como un grupo de conceptos jurídicos que en sus relaciones propugnen para los fines últimos de la justicia en todos los campos, como el de la materia fiscal por ejemplo, que es un fin político superior.

No siendo limitado y enunciativo solamente este principio de justicia fiscal que nos lleva a la potestad soberana del Estado, y siendo la contribución una aportación de bienes de los particulares que establece el gobierno mediante ley, situación que será considerada más adelante, pero baste mencionar que esas contribuciones sea administrada en el camino de los gastos públicos, y es en ese sentido en el que las normas de derecho fiscal son las que permiten con una mayor eficacia el sentido redistributivo que propugnan los principios de justicia social contemporáneos. Es a través de la aprobación y efectiva ejecución de los presupuestos del gobierno como los recursos financieros que aportan los ciudadanos, regresan a ellos y los benefician mediante un eficaz ejercicio de las funciones públicas o bien, convertidos en servicios y obras públicas, es por ello, que resulta importante saber de qué manera la administración fiscal da cumplimiento a este imperativo de justicia mediante una organización apropiada que acerque a la autoridad con el contribuyente y se satisfagan los objetivos de los programas respectivos, entonces habría que analizar la Justicia en el proceso normativo.

El fundamento constitucional de la potestad para establecer contribuciones se encuentra en la Soberanía nacional, la soberanía nacional entendida como supremo poder público que define al Estado, se encuentra depositada en el pueblo, tal y como fue conceptuada por los grandes teóricos de la democracia del Renacimiento, entre los que sobresale el español Francisco Suarez, quien pensaba que ese supremo poder fue dado a los hombres consagrados en Estado o comunidad política perfecta por una consecuencia natural apoyada en la soberanía nacional. Vemos entonces, que el pueblo expresa su voluntad soberana para formar el Estado, y plasma en la constitución la organización y funcionamiento de sus órganos legislativos, mismos que quedan sometidos al orden jurídico en el ejercicio de las atribuciones necesarias para su desempeño, y el derecho es la medida

de su manifestación, así en los artículos 39, 40 y 41 de nuestra Constitución Política, encontramos consagrada la Potestad Soberana del Estado, reconocida como la voluntad del pueblo en manos del Estado.

Así tenemos que el artículo 39 de la Carta Magna, establece que:

"Artículo 39. La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de este. El pueblo tiene en todo tiempo, el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su gobierno".<sup>9</sup>

Enseguida, el artículo 40 de la Constitución dispone que:

"Artículo 40. Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una república representativa, democrática, federal, compuesta de Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, pero unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental".<sup>10</sup>

Por lo que encontramos la Soberanía y el origen del Poder Tributario del Estado, que en el concepto del Maestro Mayolo Sánchez Hernández, el Poder Fiscal, es:

"La facultad legal que tiene para imponer y recaudar tributos a cargo de las personas sometidas a su competencia territorial, para estar en condiciones de cumplir con las atribuciones que le están encomendadas".<sup>11</sup>

Así, cuando al Estado se le encomiendan tareas que debe realizar para que expida leyes que rijan la conducta entre particulares y el Estado, así como para la actuación del Estado mismo, en ese momento hace uso de su potestad y solo de esa forma la sociedad puede encontrar organización y vida.

Pero para realizar todas esas actividades el Estado necesita recursos que debe obtener de los particulares, así pues, en todas las épocas y sociedades de la historia humana, el Estado ha ejercitado su potestad tributaria,

<sup>9</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa, México, 1996, página 39.

<sup>10</sup> Idem.

<sup>11</sup> Sánchez Hernández, Mayolo. "Derecho Tributario" Segunda Edición, Cardenas Editores, México, 1988, página 66.

es decir, ha exigido de los particulares el traslado de una parte de su riqueza o los tributos.

El licenciado De la Garza, considera que:

"El momento en que el Estado hace uso de su potestad tributaria o poder fiscal, no es cuando hace efectivo el cobro de las contribuciones ya que en ese momento nos encontramos ante una actividad recaudatoria, sometida a las leyes vigentes; por el contrario, el momento en que se presenta el ejercicio del poder tributario, es aquel, en que el Estado actuando soberanamente, determina cuales son hechos o situaciones que al producirse en la vida real harán que los particulares se encuentren en la obligación de efectuar el pago de las contribuciones."<sup>12</sup>

En los Estados actuales con Constituciones que consagran el Principio de la División de Poderes, el Poder Tributario es atribuido exclusivamente al Poder Legislativo, que lo ejerce en el momento en que expide las leyes que crean los tributos.

En el caso concreto, en nuestro país, el poder tributario lo ejerce el poder legislativo, cuando expide las leyes reglamentarias de cada contribución y cuando señala año tras año en la Ley de Ingresos cuales contribuciones estarán vigentes, aunque específicamente el caso del impuesto sobre radicación en el Estado de México, establecido en favor de los Municipios, existe la Ley de Ingresos de los Municipios del Estado de México, expedida por la legislatura local.

Citando nuevamente al fiscalista De la Garza, en su libro "Derecho Financiero Mexicano", distingue dos tipos de poderes tributarios, que son el originario y derivado.

"Originario es cuando nace de la Constitución y por tanto no se recibe de ninguna otra entidad. En el caso se encuentran por ejemplo, la Federación, los Estados porque ambas tienen poder tributario originario. El Poder tributario Delegado, es cuando la entidad política lo posee porque le ha sido transmitido, a su vez, por otra entidad con poder originario."<sup>13</sup>

---

<sup>12</sup> Francisco de la Garza, Sergio. "Derecho Financiero Mexicano" Décimo Octava Edición, Editorial Porrúa, México, 1994, páginas 207 a 209.

<sup>13</sup> Idem.

Además de acuerdo con el maestro Delgadillo, también el licenciado de la Garza, hacen una diferenciación entre competencia y poder tributarios,

"La competencia será el sujeto del Estado acreedor del tributo, el que lo puede cobrar y hacerlo exigible, el poder tributario el que lo establece."<sup>14</sup>

Aplicando la competencia, al impuesto sobre radicación en el Estado de México, es el Gobierno estatal el Titular del Poder Tributario para gravarlo y es el Municipio Titular de la Competencia tributaria para recaudar el tributo.

Ahora, lo importante sería preguntar como se distribuye la tributación y los autores los encuadran según el caso en diversas opiniones. Ya hablamos de la autonomía estatal del Gobierno Federal, aunque por su importancia práctica, se da el caso de que se coordinen en materia fiscal, atendiendo el sentido evolutivo del federalismo, hasta hoy que tenemos un "federalismo cooperativo" y en el que tienen que coexistir poderes Tributarios Federales y estatales.

Por lo que en México tenemos un sistema federal de distribución tributario, basado en los artículos 40, 42, 49, 50 y 73 fracción VII, IX, XXIX y XXX.

En cuanto al Poder Tributario Estatal pues sabemos que deben adoptar para su régimen interior, la forma de Gobierno Republicano, representativo, popular con base en la división territorial y para organizarse política y administrativamente se encuentra el municipio libre con base solo en lo que dispone el numeral 115 de la Carta Magna.

Respecto al sistema de distribuciones, de Poderes Tributarios, están como ya fue apuntado, el Poder Tributario Federal; Estatal y Municipal, y como el objetivo de esta, materia no es el estudio profundo de estas instituciones, me concretare sólo a mencionar someramente algo al respecto.

En el artículo 73, fracción XXIX, otorga al Congreso de la unión potestad tributaria exclusiva en las siguientes materias:

---

<sup>14</sup> Francisco de la Garza, Sergio. "Derecho Financiero Mexicano" Décimo Octava Edición, Editorial Porrúa, México, 1994, páginas 209.

Comercio Exterior; Aprovechamiento y explotación de Recursos Naturales del enmarcados en los párrafos 4° y 5° del artículo 27 constitucional; Sobre Instituciones de Crédito y sociedades de Seguros. Sobre servicios públicos concesionados o explotados directamente por la Federación, y los impuestos especiales sobre: Energía Eléctrica, producción y consumo de tabacos labrados. Gasolina y los que deriven del petróleo, cerillos y fósforos, Aguamiel, Explotación forestal, producción y consumo de cerveza.

Comenta el licenciado Delgadillo, que:

"El sistema federal mexicano, mediante la constitución ha generado problemas graves económicos para el desarrollo de los demás Estados miembros en virtud de las limitaciones tributarias que se imponen a éstos, limitaciones en cierta forma justificadas. De lo contrario sería un poder federal débil, cuya existencia se ve amenazada por el poderío de los Estados."<sup>15</sup>

Los Estados no pueden, en ningún caso, acuñar moneda, emitir papel, estampilla y sobres cerrado, tal como lo señala el artículo 117 de nuestra Constitución Federal, o sea que hay exclusividad de la federación en estas materias, el artículo citado dice:

"Artículo 117. Los Estados no pueden, en ningún caso...:

- I. Celebrar alianza, tratado, o coalición con otro Estado ni con las potencias extranjeras;
- II. (Derogada).
- III. Acuñar moneda, emitir papel moneda, estampillas, ni papel sellado.
- IV. Gravar el tránsito de personas o cosas que atraviesen su territorio.
- V. Prohibir ni gravar, directa ni indirectamente, la entrada a su territorio, ni la salida de él a ninguna mercancía nacional o extranjera (las medidas alcabalatorias).
- VI. Gravar la circulación o consumo de efectos nacionales con impuestos o derechos cuya exacción se efectúe por aduanas locales, requiera inspección o registro de bultos, o exiga que acompañe la mercancía.
- VII. Expedir ni mantener en vigor leyes o disposiciones fiscales que importen diferencia de impuestos o requisitos por razón de la procedencia de mercancías nacionales o extranjeras, ya sea que estas diferencias establezcan respecto de la producción similar de la localidad, o ya entre producciones semejantes de distinta procedencia.

---

<sup>15</sup> Idem.

VIII. Contraer directa e indirectamente obligaciones o empréstitos con gobiernos de otras naciones, con sociedades o particulares extranjeros, o cuando deban pagarse en moneda extranjera o fuera del territorio nacional.

Los Estados y los Municipios no podrán contraer obligaciones o empréstitos sino cuando se destinen a inversiones públicas productivas, inclusive los que contraigan organismos descentralizados y empresas públicas, conforme a las bases que establezcan las legislaturas en una ley y por los conceptos y hasta por los montos que las mismas fijen anualmente en los respectivos presupuestos. Los ejecutivos informarán de su ejercicio al rendir la cuenta pública.

IX. Gravar la producción, el acopio o la venta del tabaco en rama, en forma distinta o con cuotas mayores de las que el Congreso autorice.

El Congreso de la Unión y las legislaturas de los Estados dictarán, desde luego, leyes encaminadas a combatir el alcoholismo."

Por otra parte existen algunas facultades en materia tributaria, en las que concurren los Estados de la Federación, es decir, hablamos de las fuentes que tanto las pueden gravar los Estados como la Federación. Esto deriva de lo preceptuado en el artículo 73 constitucional federal fracción VII, que faculta al Congreso de la Unión, para crear contribuciones necesarias para cubrir el gasto público o presupuesto federal en aquellas materias que no le son exclusivas, y que ejercen también los Estados miembros. Así existe una potestad tributaria concurrente, emanada del pacto federal.

Así, la conclusión que se advierte, consiste en que todas las materias que no sean exclusivas de la Federación podrán ser gravadas en forma concurrente por ésta y por los Estados, es decir, los Estados no pueden gravar materias reservadas para la Federación y sí puede la Federación ilimitarse en imponer impuestos fuera de sus materias reservadas, situación que es cuestionable, ya que se crea un complejo sistema impositivo, en el que el impacto lo recibe el contribuyente.

Para el caso del Municipio, que siempre se le ha tenido como una institución fundamental de este país, pero que a la vez no se le deja autonomía en el aspecto potestad tributaria, ya que la fracción II, del artículo 115, sólo lo deja administrar libremente su hacienda, la que se formará con contribuciones que le señalen las legislaturas de los Estados, situación que deja mucho que desear en materia financiera, ya que los hace depender del poder tributario estatal, y como lo es el caso del impuesto sobre radicación en el Estado de México, debido

a la fiebre legislativa que existe en este país y a su mala técnica y rapidez con que se aprueba una ley, el Municipio por situaciones ajenas, puede en muchos casos dejar de percibir ingresos por este concepto, ya que los contribuyentes impugnan ante los tribunales constitucionales las leyes que crean los impuestos, con lo que se ve mermado el ingreso de recursos para la administración del mismo. Mucho se ha discutido sobre el decoro del Municipio, sobre esa carencia de poder tributario en que se encuentra, lo que hace que se debilite, cuando lo que debe buscar es el fortalecimiento, y no depender económicamente de otro y dejarlo como una entidad adulta, autosuficiente, en sentido económico, ya que se atendió más al aspecto político, a pesar de la reforma constitucional al artículo 115 del año de 1982, seguira sólo administrando su hacienda y debe buscarse no solo que la constitución diga que contribuciones se asignan a los municipios, entre las que se destacan son las de propiedad inmobiliaria, los rendimientos de sus bienes, prestación de servicios públicos a su cargo, o que el Gobierno Federal les asigne, es decir, si bien es cierto que la situación financiera del Municipio se mejora, aún carece de potestad tributaria y únicamente se le deja la competencia tributaria entendida en el concepto ya descrito, para el efecto únicamente de recaudar el tributo, siendo que todos gastan en el quehacer público.

Así es nuestro país, uno con graves dificultades fiscales, por su complejidad por una parte y por otra por su mala técnica legislativa que es similar en los muy diversos estados, lo que ha llevado en primer lugar, a crear institutos que asesoren a los Estados para la creación de los tributos, e incluso los ha llevado a coordinarse con la Federación, en convenios sobre imposición y recaudación, así como la forma en que ha de asignarse dichos recursos a los tres niveles de Gobierno. Y en obviada de un complejo sistema de contribuciones, aún se suscitan conflictos entre la federación y los Estados que se encuentra adheridos al sistema Nacional de Coordinación Fiscal, por lo que se le da a la Suprema Corte de Justicia de la Nación según el artículo 105 la facultad de dirimir estas controversias. El avance importante que se da, es como ya se había comentado, que un sistema de coordinación nacional de contribuciones rechaza la superposición de cargas fiscales sobre las mismas fuentes económicas y por distintas autoridades, crea equilibrio, justicia fiscal, así la Ley de Coordinación Fiscal en vigor desde 1980, ha sido un avance que robustese el federalismo cooperativista, desplazado a dos tendencias negativas del federalismo, que se venían dando a saber: El federalismo de la dispersión, en el que las acciones de la Federación y de

los Estados se realizan disgregadas y muchas veces marchan en contradicción, y la segunda, el federalismo centralista, que absorbe las facultades de los Estados por la actuación de la Federación. Lo que expresa el federalismo cooperativista es un respeto de las atribuciones constitucionales que corresponden a cada uno de los cuerpos políticos de gobierno, y se busca una congruencia concertada.

Resta comentar que la Constitución, también dota al Gobierno la potestad fiscal para que mediante el establecimiento de las contribuciones se expensen los gastos públicos y se cumpla con otras finalidades políticas, económicas y sociales.

El artículo 31, fracción IV, de la Carta Magna, contempla la potestad fiscal desde el ángulo opuesto, o sea de las obligaciones de los particulares, al establecer que:

"Artículo 31. Son obligaciones de los Mexicanos:  
IV. Contribuir a los gastos públicos, así como de la Federación, Estado y Municipios en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes."

Dispone también, en su artículo 73, fracción VII, que el Congreso de la Unión tiene facultad para imponer las contribuciones necesarias a cubrir el presupuesto, y como un complemento de este artículo, tenemos la fracción IV, párrafo primero y cuarto del artículo 74, constitucional, que faculta en forma expresa a la Cámara de Diputados para: Examinar, discutir y aprobar anualmente el presupuesto de egresos de la federación, discutiendo primero las contribuciones que a su juicio, deben decretarse para cubrirlos; así como para revisar la cuenta pública del año anterior.

La revisión de la cuenta pública, tendrá por objeto conocer los resultados de la gestión financiera, comprobar si se ha ajustado a los criterios señalados por el presupuesto y el cumplimiento de los objetivos contenidos en los programas.

Así los preceptos citados, fundamentan la potestad fiscal en nuestro país. De lo establecido por ellos se desprende una potestad directa de soberanía a excepción del municipio que tiene solo una facultad de administración, es decir poder jurídico en el primer caso, cuando se crea ley, y en el segundo como atributo de la administración, ejercido por los tres niveles de gobierno al asignar bienes recaudados para expensar el gasto público.

Así como categorías lógicas y jurídicas que le dan fundamentación a la potestad tributaria, fuera de la forma en que se realice el acto creativo de ley, que es materia de otro análisis, tenemos, según lo antes expuesto:

- a) La naturaleza y origen de la potestad fiscal, derivados de la Soberanía entendida en su más amplio criterio político.
- b) Su atribución a los entes políticos fundamentales del Estado como sujetos titulares de la potestad;
- c) La vinculación de los particulares por la contribución como sujetos obligados ante tal potestad.
- d) La materia sobre la que se ejerce la potestad, creando un sistema de contribuciones y el objeto y estructura de cada una.
- e) La forma solemne en que se manifiesta, únicamente mediante ley.
- f) La naturaleza extrema de la ejecución para hacer efectivo el cumplimiento de la obligación de pago.
- g) La equidad de la carga fiscal del contribuyente, y muy particularmente,
- h) Los fines de la potestad fiscal como justificación específica para expensar los gastos públicos y los de soberanía y política económica.

### 1.3 LIMITACIONES A LA POTESTAD TRIBUTARIA.

#### 1.3.1 PRINCIPIOS DE LA IMPOSICION.

La temática de los principios de la imposición ha ocupado a la literatura financiera de todos los tiempos y si bien es cierto, que de la Constitución General como de las locales emanan la potestad tributaria y las demás facultades establecidas en favor de la Federación y de los Estados en materia fiscal, no menos cierto es que estas deben darse dentro de un marco jurídico de respeto a las garantías individuales del contribuyente, pero además para que se den estos fundamentos constitucionales existen previamente justificantes teóricos que les dan origen.

Así están contemplados una serie de principios teóricos, jurídicos, económicos impositivos de diversos caracteres, lo que nos lleva a contemplar un sistema de contribuciones y de fijación justa, que no transgreda más allá de lo que el contribuyente pueda dar como tributo. Así se puede estudiar el sistema de contribuciones desde la perspectiva teórica, jurídica y económica.

Así al crear contribuciones, es importante que el Estado tenga en cuenta estos principios de imposición que son límites para esa potestad tributaria, y toda vez que el hombre como ser social, sólo es susceptible de ser preservado por el orden jurídico en la medida en que su conducta no dañe a otro, no perjudique a los intereses de la sociedad, el Estado deberá obligarse a hacer lo mismo, el maestro Burgoa al hablar de lo que es la justicia social cita la máxima que debe imperar en todo Estado de Derecho, en donde se condensa todo orden justo:

"Suprimir la explotación del hombre por el hombre y del hombre por el Estado."<sup>16</sup>

Pero aunque el objetivo de este trabajo no es el estudio de fondo de esos principios, será necesario situarlos para poder encuadrar al impuesto sobre radicación, y analizar hasta que punto fueron tomados en cuenta por la legislatura estatal, estos principios que deben servir de guía para aquellos que tienen que proyectar, legislar o interpretar en materia tributaria, bien, pasemos al análisis de los más importantes:

---

<sup>16</sup> Burgoa, Ignacio. "Las garantías individuales", vigésimo sexta edición, Editorial porruá, México, 1994 p. 153.

### 1.3.1.1 LA GARANTIA DE LEGALIDAD.

La garantía de Legalidad, aunque por su importancia en el tema a desarrollar se estudiara a fondo en el próximo capítulo de este trabajo, podemos decir que es una garantía esencial en el derecho constitucional tributario, que requiere que todo tributo sea sancionado por ley conforme al procedimiento establecido por la Constitución política respectiva.

### 1.3.1.2 LA GARANTIA DE IGUALDAD.

La garantía de Igualdad, significa dar el mismo trato frente en igualdad de situaciones o circunstancias y diferente trato en situaciones diferentes, así la igualdad supone igualdad de capacidad contributiva o capacidad de pago que esta dada por la apreciación que hace el legislador de signos exteriores de riqueza, como son las rentas, los patrimonios o los consumos y en función de los juicios de valor de orden político, económico y social del legislador. Sin privilegiar a nadie, al favorecerlo con exenciones cuando no haya razones de interés social y económico, así el principio no permite hacer distingos, que rompan con la generalidad de los impuestos por ende del fin de justicia fiscal.

### 1.3.1.3 LA GARANTIA DE EQUIDAD.

La garantía de Equidad, Aristóteles nos dice en la Etica Nicomaquea que:

"Lo propio de la equidad consiste precisamente en restablecer la ley en los puntos en que se ha engañado, a causa de la formula general de que se ha servido".<sup>17</sup>

Se conoce como la justicia en el caso concreto, los casos esencialmente iguales, de circunstancias equiparables, que una misma contribución soportan cargas diferentes en perjuicio de uno de ellos, el lesionado plantea la justicia por falta de equidad o igualdad de trato y la sentencia le quita eficacia al precepto discriminador. Así un tributo será inequitativo e injusto si puede demostrarse su irrazonabilidad, además porque esa

---

<sup>17</sup> Aristóteles, "Etica Nicomaquea", Editorial Porrúa, México, 1985 página 47.

inequidad lleve aparejada la confiscatoriedad del gravamen. La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha interpretado por equidad la igualdad de tratamiento que una ley fiscal otorgue a los contribuyentes respecto de los diversos elementos del impuesto, garantía que se ve afectada cuando se establecen contribuciones en las que la fuente gravable esté constituida por el derecho supuesto a percibir ingresos; presunción que contrariada por la realidad vulnera la garantía de equidad en la imposición.

#### 1.3.1.4 LA GARANTIA DE PROPORCIONALIDAD.

La garantía de proporcionalidad, un impuesto es proporcional cuando comprende por igual a todos aquellos individuos que se encuentran en la misma situación o circunstancia, de tal forma que se guarde una relación con la riqueza o base imponible y la capacidad contributiva, es decir que exista progresividad en su establecimiento. Esta es una garantía que se reduce a un concepto de base económica, pero de apreciación subjetiva, de medición prácticamente imposible, inexistente en cierto tipo de gravámenes, por que la capacidad contributiva puede medirse con bastante exactitud en impuestos personales y directos, pero no en indirectos ni en los reales, como es el caso del impuesto sobre radicación en el Estado de México.

#### 1.3.1.5 LA GARANTIA DE NO CONFISCATORIEDAD.

La garantía de no confiscatoriedad, surge de la garantía de la aplicación de la garantía del derecho de la propiedad, si un tributo confisca el capital o la renta de los contribuyentes hay confiscatoriedad, y se prueba cuando el Estado absorbe gran parte de esa renta o propiedad. La regla es que la tasa del impuesto sea irrazonable, y ese quantum es irrazonable cuando equivale a una parte substancial del valor del capital o de su renta, o de su utilidad cuando ocasiona el aniquilamiento del derecho de propiedad en su sustancia o en cualquiera de sus atributos. Es decir, es la relación entre el quantum del tributo y el capital o la renta sobre la que el mismo recae.

#### 1.3.2. PRINCIPIOS TEORICOS.

De entre los referidos a la política económica, tenemos:

#### 1.3.2.1 JUSTICIA

Todos deben contribuir a los gastos públicos de manera proporcional y conforme a su capacidad económica. Se cumple este principio, cuando en el impuesto existe:

##### A. GENERALIDAD.

Que significa que todos los que tienen capacidad contributiva y realicen el hecho generador del crédito fiscal, deben pagar impuestos.

##### B. UNIFORMIDAD.

Que significa que todas las personas son iguales frente al tributo.

#### 1.3.2.2 CERTIDUMBRE.

Todo impuesto debe tener fijeza en sus elementos esenciales (sujeto, objeto, tasa, fecha de pago, sanciones, etc).

#### 1.3.2.3. COMODIDAD.

La Ley que establece el tributo, debe mencionar la fecha más conveniente para su pago.

#### 1.3.2.4 ECONOMIA.

El costo de la recaudación y administración del impuesto debe ser el mínimo para poder justificar su existencia.

#### 1.3.3 UBICACION CONSTITUCIONAL.

Ubicación en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Se contienen en las normas de naturaleza fiscal consagradas en la Constitución Federal.

### 1.3.3.1 DERIVADOS DE LA PARTE DOGMATICA.

Artículos 1º y 5º, establecen garantías de igualdad y libertad de trabajo. Se infringen por el artículo 52 del Código Fiscal de la Federación.

Artículo 8º, establece el derecho de petición que se reglamenta en materia fiscal a través de la negativa ficta que prevé el artículo 37 del Código Fiscal de la Federación.

Artículo 13, prohíbe las leyes privativas y los tribunales especiales.

En el entendido de que una ley privativa, es la que establece situaciones concretas que afectan a casos o personas determinadas individualmente.

Por lo que hace a un Tribunal Especial, será el que se crea después de realizado un hecho, procede a juzgarlo y en seguida desaparece, o sea, no es de función permanente.

Artículo 14, contiene las garantías de irretroactividad de la ley (prohibición de aplicar una ley a hechos anteriores a su vigencia); de audiencia (toda persona antes de ser sentenciada debe ser oída y vencida en juicio fiscal); de legalidad (nadie puede ser sancionado por pena o tributo no establecidos en ley; y toda sentencia debe dictarse conforme a la ley aplicable y a falta en principios de derecho).

Artículo 16, contiene garantías de seguridad jurídica, que consiste en que todo acto de autoridad:

- A. Debe emanar de autoridad competente.
- B. Debe estar fundado y motivado debidamente.
- C. Debe ser por escrito y entregarse al interesado.

Artículo 17, establece tres principios:  
Nadie puede hacerse justicia por sí mismo; quedan prohibidas las costas judiciales y prevé lo relativo a los delitos fiscales.

Artículo 21, consagra el derecho de las autoridades judiciales para imponer penas; la competencia de las autoridades administrativas para sancionar por infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, así como la facultad para imponer multas administrativas a los trabajadores asalariados o independientes, mismas que no podrán exceder de un día de salario o de ingreso.

Artículo 22, prevé lo relativo a la prohibición de multas excesivas, penas inusitadas y penas trascendentales.

Entendiendo por multa excesiva, la pena pecuniaria que produce una finalidad diversa a la que conforme a la ley debió inspirar a la autoridad administrativa que la impuso.

Y por pena inusitada, aquella cuya imposición no obedece a la aplicación de la norma que la contiene, sino al arbitrio de la autoridad sancionadora.

En cuanto a la pena trascendental, se presenta cuando se sanciona a un persona por una infracción de la cual es ajena.

Artículo 23, nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito fiscal.

#### 1.3.3.2 DERIVADOS DE LA PARTE ORGANICA.

Artículo 31, fracción IV, son diversos, tales como:

- A. Son obligaciones, porque la persona que realice el supuesto de la ley debe cubrirlas, nacional o extranjeros.
- B. Se destinan a los gastos públicos.
- C. Deben ser proporcionales y equitativos, esto aplicarse por igual y que el impacto se igual.
- D. Todo tributo debe estar establecido en ley, al igual que las facultades de las autoridades fiscales.

Artículo 36, constituye el apoyo constitucional del Registro Federal de Contribuyente.

Artículo 74, regula los tres momentos de la actividad financiera estatal: Revisar la cuenta pública y aprobar los presupuestos de Ingresos y Egresos de la Federación.

Ordinarios, todos lo que contienen en las normas consagradas en los ordenamientos fiscales secundarios.

## CAPITULO 2. EL PRINCIPIO DE LEGALIDAD TRIBUTARIO EN EL DERECHO MEXICANO.

### 2.1 FUNDAMENTACION FILOSOFICA Y CONSTITUCIONAL.

Esta garantía nace junto con el Estado moderno, pero es importante ver su origen desde la época antigua.

Los griegos se preocuparon de la libertad circunscribiéndola al orden político, y pusieron la ley por encima de los caprichos populares.

En Roma se suavizan las características del Estado de los primeros tiempos, y ambos Estado e individuo, constituyen dos entes. El individuo es anterior al Estado, y éste se estructura para conveniencia de aquel. Pero en ambas sociedades se da la esclavitud. Además al respecto señala Servando J. de la Garza,

"Roma nos ha legado una lección para todos los pueblos: el despotismo tributario es causa generatriz de la disolución del Estado".<sup>18</sup>

En la Edad Media, se agrega la Iglesia, producto del advenimiento del cristianismo, de enorme influencia, proyectándose enormemente en las instituciones políticas, consagrando el principio de libertad humana como idea.

En Inglaterra están los orígenes primarios directos del principio de legalidad tributaria, en su doble connotación: como garantía individual y en cuya creación deben intervenir los representantes del pueblo, para expresar la voluntad de este en Materia de tributos. Por lo que el antecedente primario de limitaciones al poder esta en la Magna Charta Libertatum Inglesa impuesta por los nobles el 15 de junio de 1215 al monarca Juan Sin Tierra que concede a todos los hombres libres, otorga una serie de libertades que marca la diferencia en la lucha por la libertad, que es un antecesor directo del moderno constitucionalismo, ya que es donde por primera vez se sancionó que los tributos se podían establecer solo con consentimiento de los representantes de los contribuyentes que en ese entonces eran los barones. Así los despilfarros desmedidos de la monarquía en contraste

---

<sup>18</sup> De la Garza, Servando "Las Garantías Constitucionales en el Derecho Tributario Mexicano". Editorial Cultura, México, 1949 página 11.

con la excesiva carga impositiva, fueron causas importantes para que se gestarán la revoluciones de los Estados Unidos y Francia, dando como resultado, la Declaración de los Derechos del Hombre y la Declaración de Virginia, destacados ya que consagraban principios de legalidad, Seguridad Jurídica, Igualdad y Libertad.

Así vemos, que su fundamento filosófico esta en la razón de ser de un impulso primario del hombre:

"Su lucha por su libertad".<sup>19</sup>

Frente al ejercicio del poder abusivo del jerarca, rey, emperador, señor feudal, se abuso vorazmente y arbitrariamente, primordialmente para la obtención de recursos vía tributos que les daba mayor capacidad de expansión, dominio, poderío militar y económico, lo que motivo la caída de los Gobiernos y los cambios de sistemas. Lo que llevó a concebir al Estado de Derecho como un poder público y no individual, a teorías contraactualista, a una Norma Fundamental que consagra para su organización y funcionamiento el imperio de ley; por ejemplo, el legado francés de la división de poderes, expuesto como teoría política fundamental para combatir el absolutismo y establecer un gobierno de garantías, principio básico de los Estados Modernos.

Todo este devenir histórico, determinó el principio de legalidad en nuestro Sistema Jurídico Mexicano, ya que en 1810 al cobijo de las grandes líneas de pensamiento enciclopedistas de libertad, igualdad y fraternidad, resultaron de la emancipación documentos importantísimos como "Los Sentimientos de la Nación" de Pavón; pasando esas ideas a la Constitución de Apátzingan de 1814 en las que se dejan ver maquillajes de la ideas de Rousseau, Carlos de Secondat, Barón de Montesquieu, perdurando hoy más pureza en la Carta Política actual en sus rasgos más sobresalientes como: La Soberanía Popular, División de Poderes y Supremacía de la Constitución. Ya nutrido, no es óbice decir, que el pensamiento mexicano pasó a Iberoamérica entera. Asimismo, el derecho mexicano retomó instituciones del derecho Anglosajón, hasta crear figuras jurídicas propias como en letras de oro, tal es el caso del juicio de amparo ideado del Habeas Corpus, fundamental como instrumento protector de garantías y para la aplicación y desarrollo del Principio de Legalidad Tributaria, así como medio de control constitucional, que veremos más adelante, ha prosperado

---

<sup>19</sup> "Enciclopedia Jurídica Omeba", Tomo XVIII, Ed. Bibliográfica Omeba. Buenos Aires, 1964 página 11-30.

en inconstitucionalidad de leyes, como en el impuesto de radicación objeto de este trabajo.

### 2.1.1 NULLUM TRIBUTUM SINE LEGE.

El principio de legalidad en materia tributaria se ha enunciado tradicionalmente con el aforismo latino "Nullum Tributum sine lege", que significa que no hay tributo sin ley.

En la legislación mexicana el fundamento constitucional del principio de legalidad lo encontramos en los artículos 14 y 16 de la Constitución que prácticamente rigen a los mexicanos en todas sus esferas y que consagran precisamente con rango de garantía individual, el principio de legalidad concretizado en la materia tributaria en el diverso 31, fracción IV de ese mismo orden fundamental, que dispone:

"Artículo. 31 Son obligaciones de los mexicanos:  
IV. Contribuir para los gastos públicos, así de la Federación como del Distrito Federal o del Estado y Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes."

Pasemos a analizar brevemente el precepto citado, ya que uno de los objetivos del trabajo es demostrar la violación que del principio de legalidad se da del artículo de mérito en el impuesto sobre radicación en el Estado de México, por lo que es importante conocerlo; infine, se desprende imperativamente que toda "contribución" se encuentre establecida en ley y es la base de los demás aspectos que informan dicho texto, así como el sustento de todo el régimen jurídico de las contribuciones de acuerdo a las siguientes consideraciones:

- 1° La condición de que las contribuciones se encuentren en ley da efectividad a la obligación de ayudar para los gastos públicos. Esto significa que sin ley tributaria no existe obligación de contribuir.
- 2° Establecida la contribución legalmente, es obligatoria a todos por igual los que estén en la hipótesis normativa, lo que obviamente hace de su naturaleza general, abstracta, permanente e impersonal aplicable de manera uniforme.
- 3° Los entes habilitados, con derecho a percibir las contribuciones son la Federación, los Estados y los Municipios.

- 4° Las contribuciones deben destinarse a cubrir los gastos públicos puesto que en ello por antonomasia se encuentra sustentada teórica, doctrinaria y jurisprudencialmente la razón de ser de la imposición, sin que ello desvirtúe otras finalidades de algunos tributos.
- 5° Todo lo anterior, queda condicionado al mandato supremo de que la contribución debe ser proporcional y equitativa, lo que en un sentido filosófico expresa la idea de Justicia Tributaria, en relación a la capacidad de pago y a la igualdad de contribuir en igualdad de condiciones. En sentido social y económico implica que no sea ruinosa e inequitativa.
- Todo esto le da un alcance amplio al principio de legalidad tributaria que queda conformado atendiendo al contenido de la norma tributaria, que se verá cuando se establezcan o contengan todos los elementos esenciales del tributo como son: objeto, sujeto, la base imponible y la tasa o tarifa. Cosa que no sucede en el caso del Impuesto sobre radicación ya que por una mala técnica legislativa y en afán de obtener ingresos la legislatura local del Estado de México, no discutió suficientemente el contenido o proyecto de adición a la Ley de Hacienda Municipal del Estado de México y aprobó una iniciativa de ley por mucho mala, insuficiente y precaria, con una pobre exposición de motivos de escasa cuartilla que no nos dice ni desglosa cada uno de esos elementos, ni los porqués del impuesto, siendo tan prematura su aprobación y discusión del proyecto de iniciativa que se acompañó con la exposición de motivos, y que fue presentado por el Ejecutivo del citado Estado a la Oficialía Mayor del Poder Legislativo el 14 de diciembre de 1992, misma adición que se aprobó por decreto número 152 que en fecha 28 de diciembre de 1992 se publicó en la Gaceta de Gobierno en vigor a partir del 1° de enero de 1993.

En apoyo de la presente afirmación el Código Fiscal en su carácter de Ley de la Materia, desarrolla la señalada exigencia, al establecer en el artículo 5° que dice los siguiente:

"Artículo 5°. Las disposiciones fiscales que establezcan carga a los particulares y las que señalan excepciones a las mismas, así como las que fijan las infracciones y sanciones, son de aplicación estricta. Se considera que establecen cargas a los particulares las normas que se refieren al sujeto, objeto, base, tasa o tarifa."

Es decir, si la contribución debe estar establecida en el texto de una ley, no es correcto a la luz de nuestro sistema, que la creación fuera incompleta, dejando a otros instrumentos no formales el complemento de la

misma, como sucede en el caso del impuesto sobre radicación que le deja a una autoridad administrativa dependiente del ejecutivo un elemento importante para determinar el quantum del tributo que es la cuota que servirá de base. Situación que ocurriría en el caso de que la Ley Tributaria no regulase los elementos esenciales de la unidad, ya que la contribución como tal no quedaría establecido en ley o que estándolo deje al arbitrio de una autoridad incompetente determinar algo propio del poder legislativo, por lo que se viola consecuentemente el artículo 31, fracción IV y en esto nuestro entorno constitucional no admite concesiones.

El criterio de la Corte, según se desprende del Semanario Judicial de la Federación, quinta época, tomo LXXXI, P. 6374 nos dice que, examinando el principio de legalidad en materia impositiva, no es solo que el tributo o carga fiscal este establecida en Ley, no significa tan solo el acto creador del tributo emanado por el legislador, porque así se satisface que sean los gobernados a través de sus representantes los que determinen las cargas que deben soportar, más importante resulta el que los elementos del impuesto y la forma, contenido y alcance de la obligación tributario, estén consignados en ella de manera expresa, de tal modo que no quede margen para la arbitrariedad de las autoridades exactoras, ni para el cobro de impuestos imprevisibles o a título particular, sino que el sujeto pasivo de la obligación tributaria pueda conocer la forma cierta para los gastos públicos del Estado, y a la autoridad no queda otra cosa sino aplicar las disposiciones generales de observancia obligatoria, dictadas con anterioridad al caso concreto de cada causante.

Asímismo, respecto al ámbito de aplicación de las leyes tributarias encontramos los artículos 14 y 16 del código político que consagran las garantías individuales que incluyen a toda la seguridad jurídica dentro de un régimen democrático para el contribuyente como son: la garantía de legalidad, seguridad jurídica, irretroactividad, Audiencia, debido proceso legal, competencia, forma escrita, fundamentación, motivación.

Así es como vemos, entonces, dos aspectos distintos de la garantía de la legalidad en materia tributaria, que son aspecto pasivo de creación de la Ley en su fase administrativa y aspecto activo de aplicación de la Ley en su fase administrativa. Siendo el primer aspecto lo que nos interesa en esta ocasión, toda vez que nos importa conocer la técnica legislativa que nos lleve a demostrar la inconstitucionalidad del impuesto objeto de estudio.

## 2.2 CONCEPTUALIZACION.

### 2.2.1 TEORICA.

Se divide en sus dos aspectos como reserva de ley, es decir el aspecto pasivo, en su fase normativa, al establecer las contribuciones, con fundamento en el artículo 31, fracción IV, que nos dice que solo por ley formal y materialmente considerada se pueden imponer contribuciones, con los elementos que señala el Código Fiscal de la Federación.

El otro aspecto activo de ley, en su fase aplicativa, administrativa, encontramos el artículo 16 constitucional que la ubica en que todo acto de autoridad fiscal, debe emanar de autoridad competente, estar fundado y motivado, de lo contrario nadie puede ser molestado en su persona, papeles, domicilio, familia salvo por mandato de autoridad competente y por escrito, fundado y motivado. El no cumplir con estas formalidades esenciales puede llevar a un fallo a declarar la nulidad.

En su concepción más restringida y propia, el principio de legalidad tributaria exige que solo puedan ser impuestos por el Estado sacrificios patrimoniales a sus súbditos mediante la ley, esto es, mediante aquella formula jurídica que por ser expresión de una voluntad soberana, manifestada en la forma solemne establecida, tiene la virtud de obligar (la fuerza de la ley), al tiempo que permite en su caso la apertura de los mecanismos de revisión.

El principio de legalidad significa que la ley que establece el tributo debe definir cuales son los elementos y supuestos de la obligación tributaria, esto es, los hechos imposables, los sujetos pasivos de la obligación que va a nacer, así como el objeto y la cantidad de la prestación, por lo que ninguno de los elementos debe quedar al arbitrio o discreción de la autoridad administrativa.

### 2.2.2. JURISPRUDENCIAL.

También los tribunales de nuestro país se pronuncian y conceptualizan la garantía de legalidad y al respecto dice la Jurisprudencia 50 del Pleno, visible a fojas 95 y

96 de la Primera Parte del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación bajo el rubro de:

"IMPUESTOS, ELEMENTOS ESENCIALES DE LOS. DEBEN ESTAR CONSIGNADOS EXPRESAMENTE EN LA LEY". Al disponer el artículo 31 constitucional, en su fracción IV, que son obligaciones de los mexicanos, "contribuir para los gastos públicos, así de la Federación como el Estado o Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes", no solo establece que para la validez constitucional de un tributo es necesario que, primero esté establecido por ley, segundo, sea proporcional y equitativo y, tercero, sea destinado al pago de los gastos públicos, sino que también exige que los elementos esenciales del mismo, como pueden ser el sujeto, objeto, base, tasa y época de pago, estén consignados de manera expresa en la ley para que así no quede margen para la arbitrariedad de las autoridades exactoras, ni para el cobro de impuestos imprevisibles o a título particular, sino a que la autoridad no quede otra cosa que aplicar las disposiciones generales de observancia obligatoria dictadas con anterioridad al caso concreto de cada causante y el sujeto pasivo de la relación tributaria pueda en todo momento conocer la forma cierta de contribuir para los gastos públicos de la Federación, del Estado o Municipio en que resida."

### 2.3 SU RELACION CON OTROS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES.

Habría que poner énfasis sobre todo en lo referente al principio de seguridad jurídica, en esa doble manifestación, certidumbre del Derecho y eliminación de la arbitrariedad, ha de considerarse ineludiblemente en función de la legalidad y de la Justicia. Esta última y la Seguridad son valores que se fundamentan mutuamente, y que a su vez, necesitan de la legalidad para articularse de un modo apropiado.

Por lo que todo el Derecho Tributario gravita en torno a los principios de legalidad y capacidad contributiva, ya que todo tributo se exige al margen de la idea de contraprestación y que el correspondiente presupuesto de hecho del que deriva la obligación de pagar el tributo, debe reflejar una cierta capacidad económica para contribuir al sostenimiento de los gastos públicos.

En lo referente a la certeza podemos decir que es una exigencia primaria del principio de seguridad jurídica. Dada la amplitud del principio, es obvio que se le puede ver de varios ángulos, pero nos importa su relación como fundamento del principio de legalidad, ya que puede darle

estabilidad al derecho y lograr un suficiente desarrollo normativo dentro de la jerarquía de las fuentes; finalmente, la certidumbre es sobre los remedios jurídicos a disposición del contribuyente, en caso de incumplirse las previsiones del ordenamiento.

El orden jerárquico de las normas, es decir el principio de jerarquía de las normas constituye a la vez una exigencia constitucional del principio de legalidad y un resorte técnico ineludible del de seguridad.

De suerte que pudiendo extenderse la arbitrariedad de los órganos del Estado tanto a la esfera de creación como a la de aplicación del derecho es lógico que contemplemos la acción del principio de jerarquía normativa como generador de seguridad y simultáneamente, limitativo de la posible arbitrariedad de los órganos del Estado, eso evitará definitivamente que como en el caso del impuesto sobre radicación se le permita a una autoridad administrativa definir uno de los elementos del impuesto, ya que en el sentido contrario se señalaran todos en la norma tributaria, pero sin ir más allá de lo que preceptua el Código Político fundamental de nuestro país.

#### 2.4 DEL PRINCIPIO DE RESERVA DE LEY. CRISIS Y EXCEPCIONES AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD.

Consideramos que se da una crisis de este principio por lo que sería importante preguntarse el significado originario del principio de legalidad tributaria y ver hasta que punto persiste. Esto nos lleva al origen, el establecimiento de la legalidad la tienen los representantes nacionales, en materia de impuestos las legislaturas para impedir abusos del Gobierno, solo ellos pueden defender los intereses del contribuyente, y por otro lado, analizar si las actuaciones del Gobierno se dan conforme a derecho en la esfera aplicativa de la ley.

Respecto a la supervivencia del Estado de derecho el principio de legalidad en su fase constitucional, podremos decir que ni siquiera se cumple, por que sabemos que el principio de la división de poderes nunca ha existido, ya que lo que existe desde siempre es la supremacía de uno de ellos y además las legislaturas con esa representación que ostentan no tutelan debidamente a los intereses del contribuyente.

Ahora, sabemos de esa crisis a la legalidad, por que el ejecutivo propone y el legislativo casi sin discutir aprueba. Así que aunque el principio de la separación de poderes, actualmente puede considerarse todavía universal, es problema en cada país su regulación constitucional, ya que en muchos países existe identidad entre Gobierno-parlamento y es importante saber a quien representa entonces el parlamento, si al Gobierno o al pueblo.

No es que el Ejecutivo sea hoy el centro del Estado, más bien siempre lo ha sido, del él derivaron el poder judicial y el legislativo; en el Estado absoluto, todo derivaba de su conciencia y su responsabilidad ante Dios.

En algunos países, como España, se habla de la crisis del principio de legalidad por su reserva atenuada, es decir, no es necesario que el legislador primario configure todos los elementos del tributo, bastará solo con los elementos esenciales, gozando la facultad de delegar al ejecutivo la regulación de los restantes, lo que deja margen a la discrecionalidad de la Administración Pública por lo que se crea la incertidumbre, ya que se corren muchos riesgos de cual es la norma a aplicar.

En México, es sabido que al crear ley es imprescindible que se incluyan todos y cada uno de esos elementos por el legislador, sin dejar ni uno de ellos intocado, es decir

es absoluto el proceso de creación del tributo, pero como se da en el caso del Impuesto sobre radicación en el Estado de México, se deja determinar al Ejecutivo uno de los elementos, tan solo en el proceso creativo de ley, trayendo la incertidumbre jurídica al contribuyente y dejándolo en estado de indefensión por que no sabemos de donde salió o su fundamento para determinarlo y cobrarlo, exponiendo al gobernado a la arbitrariedad de la autoridad exactora.

Así esta claro, pues, que el principio de la reserva de Ley es derivación o complemento y además expresión fundamental de esta primacía de ley del principio de la legalidad tributaria en su aspecto normativo.

#### 2.4.1 RESERVA DE LEY.

Lo que significa la reserva de ley, y en principio, es aceptado doctrinalmente como un principio de derecho público, la norma de la normación dicen los autores, conforme al cual la regulación de ciertas materias por normas generales es exclusiva del poder del Estado que tiene la función de legislar, y en el caso concreto las contribuciones es materia reservada a la ley. En México es la Reserva de ley absoluta como ya lo apuntamos arriba, o sea, el acto legislativo a de contener todos los elementos del tributo: hecho imponible, objeto, sujeto, base, cuota o tarifa, mismos que los exige el código tributario en su artículo 5º, así los mismos requerimientos para establecer un tributo serán necesarios para invalidarlo sea total o parcialmente. Así concluimos que la ley entendida en ese sentido es la expresión fundamental en México del Derecho Tributario como fuente única, según el artículo 31, fracción IV, aunque existen excepciones conocidas en la doctrina como el decreto ley (la constitución autoriza al ejecutivo a expedir leyes sin que el legislativo le delege esas facultades, lo que nos lleva a crisis económicas, cuando se sigue tras el aperturismo, globalización, modernización y la economía total se viene abajo, en ese sentido será importante que el congreso revise si se usaron debidamente esas facultades y en su caso no renovarlas) y el decreto delegado (requiere la delegación de facultades del Congreso), aunque los reglamentos pueden ser fuente formal o la jurisprudencia y los principios generales del derecho tienen esa función. Lo importante será que en el Estado de Derecho la legalidad debe ser principio rector, y se rompe cuando los órganos de gobierno tanto en el aspecto creativo de ley como aplicativo se brincan este principio entendido como un todo de seguridad y certeza jurídica.

### CAPITULO 3. SOBRE LOS IMPUESTOS.

Siendo nuestro tema a desarrollar la inconstitucionalidad de un impuesto, es decir, materia impositiva, se vuelve una exigencia, conocer correctamente los antecedentes, concepto, elementos, forma de determinar, incluso es propio analizar algunas características de los impuestos y su clasificación y toda vez que consideramos que en el impuesto sobre radicación en el Estado de México, se cobra un derecho que ya esta pagado por los contribuyentes, es menester hacer al final de este capítulo una breve comparación de los impuestos con los derechos que es otra forma de contribución y de que se allegue ingresos para el Estado como lo contempla el Código Fiscal de la Federación.

#### 3.1 ANTECEDENTES.

El acto fundamental de la actividad financiera del Estado, es procurarse los ingresos económicos necesarios para estar en condiciones de sufragar los gastos públicos.

La principal fuente de los ingresos de que el Estado se vale son los impuestos, desde épocas antiguas, en el pueblo hebreo sino era necesariamente un cobro, era una responsabilidad monetaria, que establecía la ley mosaica por ejemplo, el diezmo. En otras sociedades, antiguas como los griegos, se solicitaban como recaudación a los hombres libres sus rentas en base al motín obtenido en guerras, o por ejemplo, en la Roma, cuando en la época de la República entre las facultades de los cónsules estaban las financieras, o en la época imperial los censores pertenecientes al senado, hacían censo con fines religiosos de todos los pueblos dominados por el Imperio, pero con fines fiscales, derecho originado, en la figura del fiscus (fisco):

"El tributum que se exigía a través de los recaudadores en las provincias."<sup>20</sup>

En organizaciones políticas posteriores, gobiernos despóticos, monárquicos, etc, todos han exigido el tributo en impuestos excesivos al pueblo, lo que ha llevado a movimientos independentistas. En los países no

---

<sup>20</sup> Floris Margadant, op. cit. página 28-30.

comunistas actualmente sus sistemas recaudatorios los basan fundamentalmente en los impuestos, y es algo obvio que se obligue a los ciudadanos al pago del tributo mediante el impuesto para sostener los gastos públicos que es la principal razón económica y política.

En la época actual, caracterizada por un continuo crecimiento de las funciones públicas y consecuentemente por la necesidad inminente de incrementar los volúmenes del presupuesto nacional, los impuestos representan para las sociedades actuales un problema de magnitudes insospechadas el cual ofrece una doble faceta: la del acto de autoridad que permite al Estado acrecentar su poder económico para financiar sus numerosas atribuciones que son cada vez más y la de un medio de opresión económica al gobernado, que en última instancia es quien soporta la carga tributaria y es el sacrificado en el fruto de su esfuerzo y trabajo en aras del interés general, que en contadas ocasiones le beneficia en forma específica, estos tributos llamados impuestos son en los Estados actuales casi siempre producto del ejercicio del poder tributario ejercido por los parlamentos o en el caso de nuestro país impuestos por el Congreso Federal y los Locales, pero regidos en los más estrictos marcos de la legalidad.

### 3.2 CONCEPTO DOCTRINAL, LEGAL Y JURISPRUDENCIAL.

Dependiendo el país, el momento histórico, encontramos un número diverso de definiciones, ello como producto de las diversas e interminables discusiones respecto a la naturaleza del impuesto, por ende, aunque el objetivo del trabajo es el análisis del impuesto sobre radicación en el Estado de México, conveniente es hablar del impuesto como tal en sentido amplio, entonces nos concentraremos a señalar algunas consideraciones y definiciones que de el han dado diversos juristas fiscales, por ejemplo, el maestro de la Garza cita de entre las definiciones más aceptadas, las siguientes:

#### 3.2.1 CONCEPTOS DOCTRINALES.

Antonio Berliri:

"La obligación de dar o de hacer, coactivamente impuesta por mandato de una ley o de una acto expresamente autorizado por ésta en favor de un ente público, teniendo por objeto una suma de dinero o un valor sellado y no constituyendo la sanción de un acto ilícito, salvo que la sanción consista en la extensión a un tercero de una obligación tributaria."<sup>21</sup>

A.D. Gianini:

"La prestación pecuniaria que el Estado u otro ente público tiene el derecho de exigir en virtud de su potestad de imperio originaria o derivada, en los casos, en la medida y en el modo establecido por la ley con el fin de conseguir una entrada."<sup>22</sup>

Geraldo Ataliba:

"Impuesto es el tributo cuya hipótesis de incidencia es un hecho o acontecimiento cualquiera, no consistente en un actividad estatal."<sup>23</sup>

---

<sup>21</sup> Berliri, Antonio, "Corso di Diritto Tributario", página 46.  
Definición citada por De la Garza, op. cit. página 372.

<sup>22</sup> Giannini A. D., Instituciones de Derecho Financiero, n.; citado por de la Garza, op. cit. página 372.

Para Héctor Villegas:

"El impuesto es el tributo exigido por el Estado a quienes se hallan en las situaciones consideradas por la ley como hechos imponible, siendo estos hechos imponible ajenos a toda actividad estatal relativa al obligado."<sup>24</sup>

De la Garza, después de hacer un estudio de las características del impuesto nos dice que,

"Es una prestación tributaria obligatoria ex-lege, cuyo presupuesto de hecho no es una actividad del Estado referida al obligado y destinada a cubrir los gastos públicos."<sup>25</sup>

La definición que en su obra "Derecho fiscal" nos expone el Maestro Raúl Rodríguez Lobato del impuesto dice:

"Es la prestación en dinero o en especie que establece el Estado conforme a la Ley, con carácter obligatorio, a cargo de personas físicas y morales para cubrir el gasto público y sin que haya para ellas contraprestación o beneficio especial, directo o inmediato."<sup>26</sup>

### 3.2.2 CONCEPTO LEGAL.

Nuestro Código Fiscal de la Federación, ha tenido evolución respecto a lo preceptuado en su concepto de impuesto, por ejemplo el Código de 1967 decía en su artículo 2 que "son impuestos las prestaciones en dinero o en especie, que la ley fija a cargo de personas físicas o morales para cubrir los gastos públicos." Definición que es criticable por su amplitud y porque además no señala una diferencia específica con el tributo que es el género próximo del impuesto.

Nuestro Código Fiscal de la Federación vigente, nos dice:

---

<sup>23</sup> Ataliba Geraldo, Hipótesis de incidencia Tributaria, n. 68.2. citado por de la Garza, op. cit. página 372.

<sup>24</sup> Villegas, Héctor. "Curso de Finanzas", Capítulo IV, número 2, citado por de la Garza, op. cit. página 372.

<sup>25</sup> Rodríguez Lobato, Raúl. "Derecho Fiscal" op. cit. página 61.

<sup>26</sup> Idem.

"Artículo 2° Las contribuciones se clasifican en impuestos, aportaciones de seguridad social, contribuciones de mejoras y derechos las que se definen de la siguiente manera:

Fracción I. Impuestos son las contribuciones establecidas en Ley que deben pagar las personas físicas y morales que se encuentran en la situación jurídica o de hecho prevista por la misma y que sean distintas de las señaladas en las fracciones II, III y IV de este artículo."<sup>27</sup>

(Es decir, las aportaciones de seguridad social, contribuciones de mejoras y los derechos.)

Definición legal criticable y censurable, por que como dice el maestro Raúl Rodríguez Lobato,

"Porque en sí misma no es una definición, ya que por definir se entiende fijar con precisión la naturaleza de una cosa y esto es justamente lo que no hace la disposición jurídica en comentario, porque en primer lugar, el concepto que nos presente es común a todos los tributos, ya que todos ellos son contribuciones establecidas en ley que deben pagar las personas físicas y morales que se encuentren en la situación jurídica o de hecho prevista por la misma; y, en segundo lugar, porque como nos dice de la Garza tiene carácter residual, o sea por que se obtiene por eliminación y no porque precise la naturaleza del impuesto, pues será impuesto la contribución que no sea aportación de seguridad social, contribución de mejoras o derechos."<sup>28</sup>

En el caso en estudio, y siendo el Impuesto sobre radicación un impuesto estatal, El Código Fiscal del Estado de México, define:

"Artículo 4°. Son impuestos las prestaciones en dinero o en especie que el poder público fija unilateralmente y con carácter obligatorio para cubrir el gasto público, a todos aquellos sujetos cuya situación coincida con lo que la ley señala como hecho generador de un crédito fiscal."<sup>29</sup>

Siendo el impuesto sobre radicación a estudio, un impuesto municipal, es importante citar la definición que

<sup>27</sup> Código Fiscal de la Federación. Editorial Pac, 1996.

<sup>28</sup> Idem, página. 61.

<sup>29</sup> Código Fiscal del Estado de México, Prontuario de Legislación Fiscal, Pliego Impresores, Toluca, Estado de México, 1996. p. 431.

da del impuesto el Código Fiscal Municipal del Estado de México, similar a la definición estatal, que dice:

"Artículo 7. Son impuestos las prestaciones en dinero o en especie que el poder público fija unilateralmente y con carácter obligatorio a todos aquellos sujetos cuya situación coincida con lo que la ley señala como hecho generador de un crédito fiscal."<sup>30</sup>

### 3.2.3 CONCEPTO JURISPRUDENCIAL.

Aunque la Suprema Corte no se ha definido totalmente en materia tributaria a dar un concepto del impuesto encontramos motivos fundados para decir que si se identifica con el derecho positivo en el sentido de una teoría impositiva del gasto público establecido por ley, y atendiendo a la proporcionalidad. Así la Corte sostuvo el siguiente criterio:

"IMPUESTOS. Los impuestos no son tributos establecidos en virtud de un derecho superior, sino una contribución que se basa en las cargas de la vida social. Los impuestos deben ser proporcionales a las facultades de los contribuyentes, a las rentas o al capital, según el sistema que se adopte. Si se trata de impuestos indirectos, el hecho que los causa, es lo que la ley toma en cuenta, y la contribución debe estar en proporción de la importancia del acto."<sup>31</sup>

---

<sup>30</sup> Código Fiscal Municipal del Estado de México, Prontuario de Legislación Fiscal, Pliego Impresores, Toluca, Estado de México, 1996. p. 487.

<sup>31</sup> Amparo Directo 4205/30. Nieves José A. 24 de Agosto de 1934. 5 votos. Ponente Luis M. Calderón. Secretario A. Magaña.

### 3.3 ELEMENTOS.

Así, de las definiciones antes vertidas conseguimos obtener una serie de características del impuesto que son también comunes a casi todas las contribuciones, de las que surgirán entonces, los elementos del impuesto, como resultado de las definiciones doctrinales y legales. Lo que por lógica, la existencia de un impuesto nos lleva a una relación tributaria, en la cual varios son los elementos que intervienen y por su importancia se analizarán, conforme a los elementos que dispone el artículo 5° del Código Tributario Federal, que señala que las disposiciones fiscales que establezcan carga a los particulares y las que señalan excepciones a las mismas, así como las que fijan las infracciones y sanciones, son de aplicación estricta. Se considera que establecen cargas a los particulares las normas que se refieren al sujeto, objeto, base, tasa o tarifa.

#### 3.3.1 EL SUJETO DEL IMPUESTO.

##### A. Sujeto Activo.

Según lo manifiesta el artículo 31, fracción IV de la Constitución Federal, la calidad de sujeto activo recae sobre la Federación, Estado y Municipios. Los dos primeros como ya hemos apuntado, están facultados para establecer o exigir los tributos y en lo que hace a los Municipios, podrán solamente recaudar los impuestos y demás tributos, establecidos en su favor por las legislaturas locales de los Estados federales, lo anterior, según lo prescribe el artículo 15, fracción IV constitucional.

##### B. Sujeto pasivo.

Entiéndase sujeto pasivo de un crédito fiscal a la persona moral o física, mexicana o extranjera que de acuerdo con las leyes, esta obligada al pago de una prestación determinada al fisco federal.

Por lo que esta calidad de sujeto pasivo puede recaer en:

Una persona física.

Una persona moral privada, como es el caso de asociaciones y sociedades civiles o mercantiles, debidamente organizadas.

Los establecimientos públicos y organismos públicos descentralizados del Estado, pero con personalidad jurídica propia, como Pemex, Imss, etc.

Según nuestro Código Civil Federal, tienen esa calidad de sujetos pasivos la misma Federación, Estados y Municipios cuando actúan como sujetos de derecho privado y en el caso de que actúen en el desempeño de sus funciones propias de derecho público, cuando así lo determinen las leyes especiales.

Bien cabe aclarar que el sujeto pagador del impuesto, será el que en ocasiones resulte afectado al pago en su patrimonio, como en el caso de impuestos indirectos como el IVA en el que quien paga el gravamen es el consumidor y no el productor o sujeto pasivo.

### 3.3.2 EL OBJETO DEL IMPUESTO.

Se entiende por tal, la situación jurídica o de hecho prevista en la ley como hecho generador del crédito fiscal. No debemos olvidar que la obligación jurídica solo nace si el causante se coloca en el supuesto jurídico. No basta que este tipificado en ley, sino es necesario que se realice el acto o hecho que encaja en el objeto del impuesto y cuando lo realiza surge la obligación fiscal.

Lo anterior, reconocido por nuestro Código Federal en su artículo 6° cuando dice, que:

"Artículo 6°. Las contribuciones se causan conforme se realizan las situaciones jurídicas o de hecho, previstas en las leyes fiscales vigentes durante el lapso en que ocurran. Dichas contribuciones se determinarán conforme a las disposiciones vigentes en el momento de su causación."

En el campo de la doctrina se le conoce a este hecho con el nombre de hecho imponible y se define como el presupuesto de naturaleza jurídica o económica fijado por la ley, para configurar cada tributo y cuya realización supone el nacimiento de la relación jurídica tributaria; en conclusión equivale por lo tanto, a la tipificación de los actos del sujeto para cada clase de tributo.

Así en concordancia con el maestro Mayolo Sánchez, podemos afirmar, que la norma creadora de un tributo implica que su hipótesis condicionante (hecho imponible), debe contener en forma indispensable diversos elementos:

- A. La descripción objetiva de un hecho o situación. (aspecto material);
- B. Los datos necesarios para individualizar a la persona que debe "realizar" el hecho o "encontrarse en la situación en que objetivamente fueron descritos". (aspecto personal);
- C. El momento en que debe configurarse o tenerse por configurada la realización, el hecho imponible (aspecto temporal);
- D. El lugar donde debe suceder la realización del hecho imponible (aspecto espacial).

"Así se marca una diferencia entre el momento del nacimiento del impuesto y el de su determinación en cantidad líquida, es decir puede que con la sola aprobación de la norma tributaria, el sujeto se ubica dentro de la hipótesis normativa y con ello lleva a cabo el hecho generador del tributo o sea el hecho imponible, pero ello no significa que el importe del gravamen se cuantifique de inmediato, con otros actos posteriores al nacimiento de la obligación para que pueda conocer su monto en cantidad líquida. Aunque el nacimiento del impuesto y su causación también pueden darse simultáneamente."<sup>32</sup>

### 3.3.3. CUOTA DEL IMPUESTO.

"Es la cantidad en dinero o en especie que se percibe por unidad fiscal".<sup>33</sup>

Para Mayolo la unidad fiscal o unidad del impuesto "es la cosa o cantidad delimitada en peso, número, medida, etc, vg. pesos, kilos, litros, etc."<sup>34</sup>.

Los tipos de cuotas del impuesto son las siguientes:

#### A. Cuota de derrama o contingencia.

Para fijarla se determina, en primer lugar, la cantidad que pretende obtenerse como rendimiento del impuesto, después se distribuye entre los sujetos, teniendo en cuenta la base imponible y por último con estos datos se calcula la cuota que corresponde a

---

<sup>32</sup> Sánchez Hernández, Mayolo. op. cit. página 209.

<sup>33</sup> Idem. página 210.

<sup>34</sup> Sánchez Hernández, Mayolo. op cit. página 210-211.

cada unidad fiscal. Este tipo de cuota se observa en las contribuciones de mejoras regularmente.

B. Cuota fija o específica.

Existe cuando la ley señala la cantidad exacta que debe pagarse por unidad fiscal. Ejemplo: \$ 1.00 por kilo de sal.

C. Cuota proporcional.

Existe cuando se señala un tanto por ciento, cualquiera que sea el importe de la base gravable. Ejemplo, el IVA es el 15% por la enajenación de bienes.

D. Cuota progresiva.

Existe cuando el tanto por ciento aumenta a medida que aumenta el importe de la base gravable. Ejemplo, la cuota aplicable para el pago del ISR, sobre lo que una persona obtenga por concepto de salario.

### 3.3.4 BASE DEL IMPUESTO.

Es el conjunto de unidades fiscales sobre las que se determina el impuesto a cargo del sujeto pasivo. Ejemplo, número de litros de alcohol producidos; cantidad percibida por concepto de salarios u honorarios, metros cuadrados del predio, etc. Entonces, por regla general es el valor pecuniario señalado por la ley al que se aplica la tarifa para establecer la cuantía de la obligación fiscal, o sea, para fijarla en cantidad líquida.

### 3.3.5 TARIFA DEL IMPUESTO.

Esta representada por el conjunto de unidades fiscales y cuotas correspondientes para un determinado objeto tributario o para un número de objetos que pertenecen a la misma categoría. Así por ejemplo, las tarifas de la ley del Impuesto sobre la Renta a las que deben ajustarse las empresas y personas físicas para el pago de dicho gravamen, según el objeto que realicen.

### 3.4. LA DETERMINACION.

Hemos dicho que el hecho imponible es la norma tributaria hipotética en sí y el hecho generador de la norma tributaria hace que surga la relación, jurídica tributaria, así debemos distinguir esos dos momentos, no por que se cree por Ley un impuesto ya es erga omnes, sino que para hacerlo exigible a determinados sujetos, es menester se coloquen en el supuesto jurídico, que en la realidad se tipifique el texto normativo, así nacerá una obligación y con ello el contribuyente o la autoridad exactora podrán determinar el impuesto en cantidad líquida.

Así el maestro Rodríguez Lobato, nos agrupa las cosas a las que se pueden referir los hechos imponibles:

- a) Un bien material: predios, edificaciones, vehículos, cerveza, vinos, materias primas, etcétera.
- b) Un bien jurídico, esto es, el resultado de una creación del derecho: patentes, derechos de autor, concesiones mineras, póliza de seguro, etc.
- c) Un concepto abstracto, el cual requiere siempre de una definición legal o de la Ciencia del Derecho: renta, patrimonio, etc.

"Siendo el hecho imponible una hipótesis normativa que cuando se realiza da nacimiento a la obligación fiscal, y el hecho generador es el hecho material de vida real que actualiza la hipótesis normativa, como lo apunta el art. 6° del Código Fiscal de la Federación, que dice: "Las contribuciones se causan conforme se realizan las situaciones jurídicas de hecho, previstas en las leyes fiscales vigentes durante el lapso en que ocurran."<sup>35</sup>

Podemos entonces ver la importancia del momento en que se actualiza la hipótesis normativa para el efecto de determinar el quantum del tributo, además, el licenciado Raúl Rodríguez cita resumiendo del Doctor de la Garza, que siguiendo la opinión de Sainz de Bujanda, se pueden observar cosas importantes al momento del nacimiento de la obligación fiscal porque permite determinar lo siguiente:

---

<sup>35</sup> Rodríguez. op. cit. página 118

- a) Distinguir el momento en que se origina la deuda impositiva de aquellos otros en que surgen deberes tributarios de tipo formal, como son la presentación de declaraciones.
- b) Determinar la ley aplicable, que puede no ser la misma en el momento de realización del hecho imponible y en el de producirse el acto administrativo de liquidación o la liquidación por el particular.
- c) Practicar la evaluación de las rentas o de los bienes gravados, con referencia al momento en que el crédito fiscal surja.
- d) Conocer la capacidad de obrar de los sujetos de la imposición.
- e) Determinar el domicilio fiscal del contribuyente o de sus representantes.
- f) Determinar la época de pago y de exigibilidad de la obligación fiscal, y por lo tanto, fijar el momento inicial para el cómputo del plazo de prescripción.
- g) Determinar las sanciones aplicables, en función de la ley vigente en el momento del nacimiento de la obligación.

"Por lo que entonces, la determinación de la obligación fiscal consiste en la constatación de la realización del hecho imponible o existencia del hecho generador y la precisión de la deuda en cantidad líquida".<sup>36</sup>

Emilio Margáin señala dos reglas que deben tenerse presentes cuando se habla de determinación de la obligación tributaria:

- A. La determinación del crédito fiscal no origina el nacimiento de la obligación tributaria. En efecto, la obligación tributaria nace en el momento en que se realizan las situaciones jurídicas o de hecho previstas por la ley.

La determinación del crédito es un acto posterior al nacimiento de la obligación y consiste en la aplicación del método adoptado por la ley. Aquí podemos agregar que la obligación del contribuyente

---

<sup>36</sup> Idem. op. cit. página 120-122

nace de la ley, pero su cuantificación normalmente requiere de un acto nuevo que es la determinación.

- B. Las normas para la determinación del crédito fiscal y las bases para su liquidación deben estar incorporadas en la ley y no en el reglamento. Lo anterior es derivado del principio de legalidad que priva en nuestro sistema jurídico tributario.

Toda la ley tributaria, debe consignar el método o sistema conforme al cual se determine el crédito a pagar, y en el caso de nuestro país, por regla general según el artículo 61 del Código Fiscal de la Federación, toca al contribuyente la aplicación del método, mismo que debe ser sencillo, es decir que se entienda e incluso que lo pueda aplicar. Económico, cuando necesita servicios profesionales del contador, eroga mucho más de lo que es el tributo. Cómodo, si evita molestias innecesarias e inútiles al contribuyente.

### 3.5 CARACTERISTICAS Y CLASIFICACION.

#### 3.5.1 CARACTERISTICAS.

- A. Son contribuciones, obligaciones que deben cumplirse porque así lo determina la ley, a cambio de las cuales no se recibe nada en concreto.
- B. Establecidas en Ley, de esa manera, se satisface el principio de legalidad tributaria exigido por la constitución, pero siempre que dicha ley contemple todos y cada uno de los elementos para el impuesto.
- C. A cargo de las personas físicas o morales, entiéndase el hombre individualmente considerado o el agrupamiento de hombres con fines comunes y lícitos.
- D. A quienes se encuentren en la situación jurídica o de hecho prevista por la ley, deben pagar impuestos las personas cuya situación coincida con el hecho generador del crédito fiscal.
- E. Deben destinarse a satisfacer los gastos públicos, destinados a los gastos propios del Estado y a la satisfacción de las necesidades colectivas.

#### 3.5.2 CLASIFICACION.

Infinidad de clasificaciones se han hecho, según las características específicas del impuesto de que se trate, el método de determinarlo, el objeto, sistema de cobro, etc, pero nos reduciremos a mencionar las que generalmente son más reconocidas, aclarando que los tratadistas critican unas y otras, así tenemos:

- A) Impuestos Directos e Indirectos.
  - a) Directos. En los que se fija al contribuyente suprimiendo intermediarios entre el pagador y el fisco, pueden hacerse listas o padrones electorales.
  - b) Indirectos. Aquéllos que no gravan al contribuyente sino que el impuesto se traslada a otro sujeto.
- B) Generales y especiales.
  - a) Generales, gravan diversas actividades que tienen la misma naturaleza.

- b) Especiales, aquellos que gravan determinada actividad.
- C) Reales y personales.
- a) Reales, recaen sobre la cosa objeto del impuesto, desatendiendo las condiciones personales del contribuyente.
  - b) Personales, consideran la situación personal del contribuyente y su capacidad contributiva.
- D) Progresivos y Proporcionales.
- a) Progresivos, a mayor ingreso más alto impuesto.
  - b) Proporcionales, la misma tasa independientemente del ingreso.
- E) Sobre bienes y servicios e ingresos y riqueza.
- a) Sobre bienes y Servicios, gravan bienes que se expenden o servicios que se prestan (impuestos al consumo).
  - b) Sobre ingresos y riquezas, inciden progresivamente sobre los rendimientos o sobre el patrimonio de los individuos o empresas.
- F) Inflacionario.
- Provocado por la inflación.
- G) Objetivos y Subjetivos.
- a) Objetivos, precisan la materia imponible, no definen el sujeto obligado al pago,
  - b) Subjetivos, son los que definen al sujeto obligado, aunque estamos de acuerdo con el licenciado de la Garza cuando comenta que:  
  
"Los objetivos se presentan en legislaciones fiscales municipales de atrasada técnica".<sup>37</sup>
- Tal es el caso del impuesto sobre radicación.
- H) Impuesto sobre el capital, la renta y el consumo.

---

<sup>37</sup> De la Garza, op. cit. página 391.

El criterio para gravar son los recursos económicos, sobre la renta se propone gravar la riqueza en formación, lo ingresos. Sobre el capital, gravan la riqueza ya adquirida y se distingue entre el capital como materia imponible, v.g., el impuesto predial, sucesorio, tenencia de vehículos, etc; y como base de un impuesto, que puede tener como fuente el mismo capital o la renta que produce ese capital. Y el consumo grava los gastos de consumo o producción, por ejemplo el iva.

### 3.5.3 EFECTOS.

Y solo por mencionar los efectos del impuesto diremos que son:

- A. De repercusión, cuando se fuerza a otra persona a pagar el impuesto y sus etapas son: percusión, (caída del impuesto en el sujeto pasivo), traslación (paso del gravamen a otra u otras personas), incidencia (impacto del impuesto en el pagador).
- B. La difusión, se da cuando el sujeto que recibe la incidencia no soporta el impuesto, sino que lo traslada ocasionando disminución en el poder de compra del adquiriente, lo que repercute en el sujeto pasivo en posteriores operaciones.
- C. La absorción, en cuando el sujeto pasivo absorbe el impuesto procurando para soportarlo, aumentar la producción y disminuir costas con el objeto de no afectar sus posteriores operaciones.
- D. La evasión, es la falta de pago de impuestos, que legalmente deben cubrirse.

### 3.6 FUENTE DE LA RIQUEZA, ESTABLECIMIENTO PERMANENTE Y DOMICILIO O RESIDENCIA.

#### 3.6.1 FUENTE DE LA RIQUEZA.

Para que el Estado pueda ingresar dinero a sus arcas a de pensar en qué o cuáles serán los objetos que gravará, así podemos en resumidas cuentas decir:

- A. La imposición a la riqueza es la parte del sistema fiscal que está constituida por el conjunto de gravámenes que, como medida de las posibilidades económicas que originan la capacidad contributiva de una persona, atiende al valor de los bienes y derechos que posee en un momento determinado.
- B. La posición de la riqueza proporciona por sí misma un índice de bienestar económico, independientemente de los rendimientos que pueda generar. Un gravamen sobre ésta complementa la imposición al ingreso en la medida en que coloca una mayor carga fiscal sobre las personas que poseen bienes, sean productivos o no, a diferencia de aquellas que únicamente viven de su ingreso.

El impuesto sobre bienes patrimoniales hace factible alcanzar con gravámenes al capital destinado al atesoramiento improductivo -acumulación de tierras ociosas, dinero en efectivo, muebles valiosos-, y permite someter a impuestos el patrimonio representado por casas habitadas por sus dueños, que al menos que el impuesto al ingreso considere en su base la renta imputada no es gravada. Complementando así el impuesto sobre el ingreso, se hace más justo el sistema fiscal considerado íntegramente.

- C. La imposición a la riqueza puede efectuarse por medio de un impuesto a la riqueza neta, o través de gravámenes aplicados a diferentes elementos de la propiedad patrimonial.

El impuesto a la riqueza neta grava el valor del total de los bienes y derechos poseídos, una vez sustraídas las deudas relacionados con ellos. Generalmente se aplica sólo a las personas y no a las empresas, pues el gravamen que recae sobre ellas se traslada a los consumidores de los bienes y servicios por ellas producidos o prestados, con lo que se desvirtúa su propósito. Este impuesto se aplica con tasas determinadas tomando en consideración el monto de la base, lo que acentúa la progresividad del sistema fiscal.

Cuando el desarrollo de la administración fiscal no permite la implantación de un impuesto de este tipo, que implica una administración altamente perfeccionada y un elevado grado de cumplimiento voluntario, se recurre a gravar por separado las distintas manifestaciones de la riqueza -la propiedad o posesión de bienes raíces; la tenencia o uso de bienes inmuebles; la traslación de dominio; la transmisión gratuita de riqueza-, lo que hace que aun cuando dichos impuestos sean progresivos, se atenúe la progresividad del sistema fiscal considerado en su totalidad, al aplicarlos sobre distintas porciones de la riqueza y no sobre el total de ésta, lo que en un momento determinado hace volverse en los contribuyentes una pesada carga impositiva, como lo es el caso del impuesto sobre radicación en el Estado de México.

Por recaer sobre los bienes y no sobre los ingresos derivados de ellos, y sobre bienes que no sujetos a transacciones comerciales, es un impuesto difícil de administrar, excepto tratándose de la propiedad raíz y de bienes muebles con número de matrícula que son fácilmente identificables.

### 3.6.2 DOMICILIO.

Innumerables son los conceptos según el país en que se encuentren los juristas, distintas son las posiciones al respecto, pero nos concentraremos en señalar una generalidad, y el hecho es que,

"En México, puede ser que haya domiciliados que no estén avocados, o residentes que no vivan en México, lo anterior se desprende según lo preceptua el artículo 20 de la Ley de Nacionalidad".<sup>38</sup>

Pero, al domicilio se le hacen diferencias con lo que es la residencia, la vecindad y el establecimiento. La necesidad de fijarlo o determinarlo es muy importante para diversos actos legales, así por ejemplo la Enciclopedia Jurídica Omeba, nos distingue:

- A) El domicilio real, Que es en el que cada persona ejerce los derechos y el cumplimiento de sus obligaciones civiles, en el caso de las personas físicas es el lugar de su residencia habitual. Aquí vemos la habitualidad en la residencia, que se descompone en dos factores: 1° Residencia, o mera situación de hecho y 2° Habitualidad

---

<sup>38</sup> Pereznieto Castro, Leonel. "Derecho Internacional Privado" Quinta Edición, Editorial Harla, México 1991. página 47

una situación subjetiva de ánimo, ya que la habitualidad ya no es tan sólo un hábito de carácter físico, sino que demuestra intención de permanecer, por la persistencia en la morada, así debemos entender por residencia habitual la voluntad de permanecer.

B) Domicilio Legal, muchas ocasiones los da la ley, por ejemplo, de la mujer casada, el de sus maridos, es decir, el domicilio conyugal, el de los hijos sujetos a patria potestad el de sus padres, el de los menores o incapaces el de sus tutores, el de los comerciantes el lugar donde operen, el de los trabajadores su lugar de trabajo, el de los mexicanos en el extranjero el último que tuvieron en México.

C) Domicilio de elección.

"En caso de haber más de un domicilio, el que las partes elijan, incluso para definir la competencia de tribunales en caso de litigio. Así podemos decir muchas clasificaciones, entre ellas la siguiente y que más no interesa ahora".<sup>39</sup>

### 3.6.3 DOMICILIO FISCAL Y RESIDENCIA.

El contribuyente puede estar ligado al Estado, por dos motivos, porque allí vive, o porque mantiene dentro de su territorio relaciones económicas. Razones que adquieren más importancia en los Estados Federales como el nuestro, que incluso la propia constitución del Estado de México, que dice:

"Artículo 21. Son habitantes del Estado las personas que residan en él temporalmente o permanentemente".

Importante para el Derecho internacional y nacional porque se establecerá a dónde debe tributarse.

Así vemos que el derecho fiscal no puede atenerse a los criterios del derecho civil, es por ello que el caso de México, el Código Fiscal de la Federación a la letra, nos señala, desde un concepto Fiscal de México como país y territorio, de la residencia en territorio nacional y del domicilio fiscal, lo siguiente:

---

<sup>39</sup> Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo IX, Editorial Bibliográfica Omeba, Buenos Aires, 1964, página 264-323.

"Artículo 8°. Para los efectos fiscales se entenderá por México, país y territorio nacional, lo que conforme a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos integra el territorio nacional y al área geográfica exclusiva situada fuera del mar territorial."

"Artículo 9°. Se consideran residentes en territorio nacional:

I. A las siguientes personas físicas:

- a) Las que hayan establecido su casa habitación en México, salvo que en el año de calendario permanezca en otro país más de 183 días naturales consecutivos o no acrediten haber adquirido la residencia para efectos fiscales en ese otro país.
- b) Las de nacionalidad mexicana que sean funcionarios del Estado o trabajadores del mismo, aun cuando por el carácter de sus funciones permanezcan en el extranjero por un plazo mayor al señalado en el inciso a) de esta fracción.

II. A las personas morales que hayan establecido en México la administración principal del negocio.

Salvo prueba en contrario, se presume que las personas físicas o morales de nacionalidad mexicana, son residentes en territorio nacional.

Tratándose de personas físicas, la residencia en el extranjero se acreditará ante la autoridad fiscal, mediante constancia expedida por las autoridades competentes del Estado del cual son residentes."

"Artículo 10. Se considera domicilio fiscal:

I. Tratándose de personas físicas:

- a) Cuando realizan actividades empresariales, el local en que se encuentre el principal asiento de sus negocios.
- b) Cuando no realicen actividades señaladas en el inciso anterior y presten servicios personales independientes, el local que

utilicen como base fija para el desempeño de sus actividades.

- c) En los demás casos, el lugar donde tengan el asiento principal de sus actividades.

II. En el caso de personas morales:

- a) Cuando sean residentes en el país, el local en donde se encuentre la administración principal del negocio.
- b) Si se trata de establecimientos de personas morales residentes en el extranjero, dicho establecimiento; en el local donde se encuentre la administración principal del negocio en el país, o en su defecto el que designen."

Las autoridades fiscales podrán practicar diligencias en el lugar que conforme a este artículo se considere domicilio fiscal de los contribuyentes, en aquellos casos en que estos hubieran designado como domicilio fiscal en lugar distinto al que les corresponda de acuerdo con lo dispuesto en este mismo precepto. Lo establecido en este párrafo no es aplicable a las notificaciones que deban hacerse en el domicilio a que se refiere la fracción IV del artículo 18.

Siguiendo al maestro de la Garza, quien nos dice:

"Que existe una verdadera autonomía del domicilio fiscal al del derecho común. Incluso la residencia y el establecimiento son distintos también para efectos del derecho tributario. La residencia fiscal de las personas físicas, son las que establecen casa habitación en México, salvo que estén fuera por 183 días, y adquieran la residencia en otro país; las de nacionalidad mexicana que sean funcionarios de Estado en otro país."<sup>40</sup>

El domicilio Fiscal de las personas físicas es, a donde realizan actividad empresarial, el local del asiento principal de sus negocios; a donde presten servicios personales independientes, la base del desempeño de sus actividades y el asiento principal de ellas.

Respecto a la residencia de la personas morales serán las que establezcan en México la administración principal del negocio; en caso de establecimientos de personas morales en el extranjero, dicho establecimiento, y si son varios establecimientos, el local donde se encuentra la

<sup>40</sup> De la Garza, op. cit. página. 538 a 540.

administración principal de sus negocios; y en su defecto el que designen.

El domicilio de las personas morales, cuando son residentes en el país, el local donde se encuentra la administración principal del negocio o si se trata de establecimientos, el local donde esta la administración principal. o el que en su defecto designen.

#### 3.6.4 ESTABLECIMIENTO PERMANENTE.

La importancia en el derecho común del establecimiento, como apuntamos, es la voluntad de permanecer en un lugar determinado, el elemento subjetivo, a diferencia de la residencia que es la situación de hecho, objetiva, así la habitualidad demuestra la intención de permanecer, por la persistencia en la morada. El concepto, sin embargo es impreciso, pero nos referimos al arraigo de establecerse en un lugar. En el derecho fiscal ya vimos, aunque existan diversos domicilios, sea por que se establezcan locales de una empresa en diversos lugares, será el domicilio fiscal el asiento principal de los negocios, consideramos que en el impuesto sobre radicación se da una violación al obligar a una persona moral al pago del tributo, si en el caso, por ejemplo tuviera su domicilio en otra parte del país se entiende que ha cubierto todas y cada una de sus obligaciones que le impone el Código Tributario y la propia Constitución, no siendo dable, que pague la sucursal más tributo por tener residencia en el Estado de México, o por estar radicada, ya que quedan grandes dudas respecto al elemento radicación según el texto del Tributo en estudio, además consideramos que dicho tributo se presta a originar desactivación empresarial, ya que en uno de los efectos de los impuestos de los tributos, la empresa que no haya impugnado dicho tributo, podrá evadirlo fácilmente con el simple hecho de cambiarse de domicilio a cualquier Estado de la República en el que no se cobra ese tributo, y lo único que necesitara hacer es dar su aviso de cambio de domicilio según lo establecido en la circular 318-R.F.C.-20 publicada en el Diario Oficial de la Federación el diecisiete de abril de 1964, que en dice en su inciso El aviso del cambio de domicilio se dará a) Por trasladar materialmente el establecimiento a otro sitio de una misma localidad o a localidad distinta, claro posibilidad que se haría remota en la realidad por los excesivos gastos que ello originaría a una gran empresa, no así para los causantes que con facilidad lograrían hacerlo.

### 3.7. IMPUESTO Y DERECHO. ANALISIS COMPARATIVO.

Un cauto lector, que me honre con el privilegio de leer este modesto trabajo, se preguntará porqué comparar la figura del impuesto con la de derecho, siendo muchas las otras contribuciones existentes. Bueno, consideramos que lo que hace la Legislatura del Estado de México es imponer el pago de un derecho en forma de impuesto, derechos que están ya pagados y otros que ni siquiera se han prestado. Por el momento nos concretaremos a hablar de estas dos figuras fiscales, lo que en capítulo posterior nos servirá de referencia cuando examinemos en amplitud el impuesto sobre radicación en estudio.

El Código Fiscal de la Federación, nos define a los derechos en el:

"Artículo 2°. Las contribuciones se clasifican en impuestos, aportaciones de seguridad social, contribuciones de mejoras y derechos, las que se definen de la siguiente manera:

IV.- Derechos son las contribuciones establecidas en ley por el uso o aprovechamiento de los bienes del dominio público de la Nación, así como por recibir servicios que presta el Estado en sus funciones de derecho público, excepto cuando se presten por organismos descentralizados u órganos desconcentrados cuando, en este último caso, se trate de contraprestaciones que no se encuentren previstas en la Ley federal de Derechos. También son derechos las contribuciones a cargo de los organismos públicos descentralizados por prestar servicios exclusivos del Estado."

La Ley Federal de Derechos en su artículo 1° dice:

"Artículo 1°. Los derechos que establece esta Ley, se pagarán por los servicios que presta el Estado en sus funciones de derecho público o por el uso a aprovechamiento de los bienes del dominio público de la Nación".

Cuando sean organismos descentralizados los que proporcionen la seguridad social a que hace mención la fracción II arriba citada, las contribuciones correspondientes tendrán la naturaleza de aportaciones de seguridad social.

De la anterior transcripción se desprende que ambos son establecidos por ley, ambas son contribuciones que se

destinan al gasto público, e interpretado a contrario sensu, los impuestos no son contraprestaciones, mientras que los derechos sí lo son.

Lo importante es desglosar que tipo de contraprestaciones generan el pago de derechos, y quienes pueden cobrarlos. Es justo que alguien que reciba un servicio deba pagarlo en contraprestación, si el servicio lo realiza el Estado, estamos ante la presencia de una tasa o derecho, porque satisface un interés público, por lo que es propio que los beneficiados paguen dicho servicio.

Así en México hay dos tipos de derechos según la definición que nos da el Código Tributario, que son:

- A. Derechos por Servicio, son las contribuciones cuyo presupuesto de hecho consiste en recibir servicios que presta el Estado en sus funciones de derecho público. Regulados por la Ley de Derechos y el Código Fiscal Federal.
- B. Derechos por uso del dominio público, son las contribuciones cuyo presupuesto de hecho consiste en aprovechar bienes del dominio público de la Nación. Regulados por La Ley Federal de Derechos y en ocasiones por la ley de su materia como por ejemplo la Ley de Bienes Nacionales.

A diferencia de otros países, en México, sólo los servicios prestados por la Administración (o sea, el poder Ejecutivo) generan derechos, servicios inherentes a las funciones del Estado, pago por pasaporte, licencia, etc. Sin embargo si el Estado en funciones de derecho privado, es decir por actividades que como empresario realiza presta un servicio se le llaman productos o precios como se conocen en otros lugares.

Así las características legales son:

- a) El Servicio que preste al usuario debe ser aprovechado directa e individualmente. En el impuesto el aprovechamiento es colectivo.
- b) El servicio debe prestarlo la Administración activa o centralizada, porque su pago es para sufragar los gastos públicos. Lo mismo que en el impuesto.
- c) El cobro debe fundarse en Ley. Tal como en caso de impuestos.
- d) El pago es obligatorio, característica común a todos los tributos.

- e) Debe ser proporcional y equitativo. Aquí se marca una diferencia con la proporcionalidad y equidad de los tributos, ya que en los derechos, su pago debe ser razonable, es decir que se fijen en proporción al costo del servicio recibido.

Ahora la pregunta es, cuáles son los servicios por los que el Estado debe recibir pago. El maestro Raúl Rodríguez Lobato en su obra "Derecho Fiscal", nos dice que son los que no son estorbo para la actividad del Estado, como v.g. registro de títulos profesionales, y los que son estorbo para realizar sus funciones, no debe cobrarse, v.g. impartir justicia, o cobrar por registrarse en el padrón electoral, lo que provocaría que no se registraran los electores, por el desembolso que representaría a su economía.

Así la diferencia fundamental, es que el impuesto es para sufragar gastos públicos y el derecho para pagar alguna contraprestación recibida en beneficio por el Estado.

#### CAPITULO 4. IMPUESTO SOBRE RADICACION EN EL ESTADO DE MEXICO.

##### 4.1 CONSIDERACIONES GENERALES. EXEGESIS Y EVOLUCION.

En uso de la Potestad Tributaria que emana del artículo 31, fracción IV de la Constitución General de la República, y toda vez que existe concurrencia de la Federación y los Estados en materia impositiva siempre y cuando no se trate de materias reservadas a la Federación, los Estados miembros de la misma, pueden establecer contribuciones a cargo de los habitantes de sus Estados, y según el artículo 115 en favor de los Municipios, tal es el caso del impuesto en estudio.

Así es como nace el Impuesto sobre Radicación en el Estado de México, aunque muy censurable es el proyecto de iniciativa de Ley con una exposición de motivos de escasas tres cuartillas, mismas que pueden ser consultadas en los archivos de la Cámara de Diputados del Estado de México; más censurable aún es la discusión y aprobación de este impuesto por el Congreso Local de la Entidad Federativa.

Siendo, fundamental en los Estados la imposición de tributos, penoso es leer una iniciativa de ley, pobre en su contenido y justificación, no basta solo decir que el Estado necesita ingresos y que por ello se establece un nuevo tributo, ya que eso nos llevaría a una anarquía tributaria, porque cuál Estado es el que no necesita ingresos, todos los necesitan y no por eso, se van a dedicar a imponer tributos como si fuera un jobby, valga decir que en este México, existe una fiebre legislativa ya que tan sólo en el año de 1995 se publicaron cientos de reformas, adiciones o leyes en el Diario Oficial de la Federación, o sea, el Gobierno, en lugar de concretarse a darles la mejor aplicación a las existentes, ejerce su encargo con una mentalidad reformista, que ha llevado a miles de cambios del derecho positivo mexicano, incluyendo a la propia Constitución, que más bien parece una constitución flexible y no rígida, debido a tantas reformas de que ha sido objeto.

Así en la exposición de motivos e iniciativa de proyecto de decreto de adición a la Ley de Hacienda Municipal del Estado de México presentada por el ejecutivo del Estado de México, recibida en la oficialía mayor del Poder Legislativo de dicha entidad, el catorce de diciembre de mil novecientos noventa y dos, las justificantes de dicho impuesto sobre radicación, son según se desprende del mismo, para "fortalecer la Hacienda Municipal, se propone

la vinculación fiscal de los Ayuntamientos con los agentes de actividad económica radicadas en sus municipios, es un elemento importante para la interrelación de la autoridad con la comunidad, no sólo porque garantiza la adecuada contribución de esos sectores de la población a la cobertura de los gastos y la inversión en beneficio de la sociedad en su conjunto, sino porque adicionalmente, transparenta y fortalece los compromisos de la propia autoridad en apoyo de las actividades que propician y condicionan el desarrollo. Se propone ahora el establecimiento de un impuesto sobre radicación que permita, por una parte, establecer la contribución de quienes radiquen en el Municipio, mediante la utilización permanente de un bien inmueble para la cobertura de los costos de los servicios generales e indivisibles de que disfrutan. Se exige de su causación la radicación habitacional, la de organizaciones, asociaciones o entidades de carácter social, culturales, religiosos, sindical y político, y las destinadas a actividades agropecuarias para no incidir en la economía familiar o para preservar el apoyo que por sus características debe otorgarse a ciertas actividades de interés social."

Sin embargo, en enero de 1993, entró en vigor la aplicación del impuesto sobre radicación en el Estado de México, mediante el decreto número 152 que en su artículo segundo adiciona el capítulo décimo al título primero de la Ley de Hacienda Municipal en el Estado de México, que incluye un capítulo especial para dicho impuesto comprendiendo los artículos 83 bis c a 83 bis l, que entró en vigor el 1° de enero de 1993, sufrió reformas en el sentido de que no señaló la cuota y se adicionó el decreto número 7 que adiciona los artículos 83 bis h, 83 bis I en vigor a partir de 1994 y el decreto 62, del 27 de diciembre de 1994, en el que la Legislatura del Estado de México, reformó y adicionó los artículos 83 bis h en vigor a partir del año de 1995, y por último el decreto número 114 del 27 de diciembre de 1995, que reformó al artículo 83 bis h de la ley en vigor a partir del 1° de enero de 1996, que se concretó sólo a reformar el artículo en el sentido de actualizar al sistema financiero la expresión de nuevos pesos a pesos. En sí son tres las reformas o adiciones que ha sufrido dicho impuesto substancialmente en lo referente a la cuota y a un organismo administrativo que la determina, reformas a que a mi modesto juicio no han alcanzado para centrarlo o ubicarlo dentro de un marco constitucional, ya que continúa en inconstitucionalidad el impuesto sobre radicación, por que es un organismo dependiente del poder ejecutivo el que determina un elemento de la cuota, elemento esencial de todo impuesto. Más adelante veremos el caso concreto de inconstitucionalidad y lo propio

sería proponer una redacción del impuesto que permita que el elemento cuota este debidamente contemplado dentro de la legalidad, pero no se hará ya que consideramos que además se da una tributación superpuesta, por lo que se propone la desaparición del impuesto sobre radicación de la Ley de Hacienda Municipal del Estado de México y que no se contemple más en la Ley de Ingresos de la entidad para los próximos ejercicios fiscales de fin de siglo, toda vez que lo que se pretende cobrar es un derecho y no un impuesto.

#### 4.2 CONCEPTO.

En el capítulo tercero de este trabajo, definimos por impuesto lo que en su obra "Derecho fiscal" nos expone el Maestro Raúl Rodríguez Lobato que dice: "Es la prestación en dinero o en especie que establece el Estado conforme a la Ley, con carácter obligatorio, a cargo de personas físicas y morales para cubrir el gasto público y sin que haya para ellas contraprestación o beneficio especial, directo o inmediato".

Y gramaticalmente por radicación, el Diccionario Enciclopédico Ilustrado Océano Uno, define a la radicación como: "Establecimiento, larga permanencia, que viene de arraigar, echar raíces, encontrarse en determinado lugar."

El artículo 83 bis C, de la Ley de Hacienda Municipal del Estado de México, podemos obtener una definición que es el impuesto que se paga mediante ley, en el caso de los que aprovechen de los servicios públicos generalizados e indivisibles, por la radicación y la forma en que lo señalen las hipótesis de incidencia. Entendiendo por radicación, cuando se disponga material o formalmente de un inmueble y se utilice en forma permanente, continua o habitual.

En general podemos definir el concepto del Impuesto sobre Radicación en el Estado de México, como:

"La prestación en dinero o en especie que establece el Estado de México conforme a la Ley, con carácter obligatorio, a cargo de las personas físicas o morales que aprovechen los servicios públicos generalizados e indivisibles y que permanezcan en los Municipios de la entidad, para cubrir el gasto público y sin que haya para ellas contraprestación o beneficio especial, directo o inmediato.

#### 4.3 FORMAS DE APLICACION, CARACTERISTICAS Y NATURALEZA JURIDICA.

##### 4.3.1 FORMAS DE APLICACION.

Se aplica anualmente según lo preceptuado en la Ley de Ingresos del Estado de México, se paga en cantidad líquida y conforme al procedimiento establecido en la Ley Catastral del Estado de México por lo que hace al elemento cuota, concretamente el sector tipo, del que en el último capítulo estudiaremos su origen y fuente.

##### 4.3.2 CARACTERISTICAS.

- a) Son contribuciones, ya que es una obligación que debe cumplirse porque así lo determina la ley, a cambio de las cuales no se recibe nada concreto a nivel individual, dice la ley que es aprovechamiento de los servicios públicos generalizados e indivisibles.
- b) Establecidas en Ley, de esa manera, se satisface el principio de legalidad tributaria exigido por la constitución, pero siempre que dicha ley contemple todos y cada uno de los elementos para el impuesto, lo que en el caso, no se cumple, ya que no basta que lo establezca la Ley, sino que siendo los principios impositivos de aplicación estricta según nuestro Código Tributario Federal, todos y cada uno de los elementos del impuesto deben estar establecidos en ley, en el caso, el legislativo no establece uno de los dos elementos de la cuota, siendo el Grupo Municipio el primero y el segundo, el Sector Tipo que se le deja al Instituto de Investigación Geográfica, Estadística y Catastral del Estado de México, su determinación, además de que todo el procedimiento técnico que se aplica es el relativo al impuesto predial y no al de radicación, por lo que se deja incertidumbre jurídica para el contribuyente.
- c) A cargo de las personas físicas o morales, entiéndase el hombre individualmente considerado o el agrupamiento de hombres con fines comunes y lícitos, que se aprovechen de los servicios públicos, generalizados e indivisibles, que nunca dice la Ley cuáles son los servicios públicos generalizados e indivisibles, pero que a criterio del Gobierno del Estado de México, son, aquellos que no pueden especificar que contribuyente recibe más que otro algún tipo de servicio.

- d) A quienes se encuentren en la situación jurídica o de hecho prevista por la ley, o sea, deben pagar impuestos las personas cuya situación coincida con el hecho generador del crédito fiscal, sin embargo, embargo, en una definición tan ambigua como la que da la antigua técnica de legislar en los impuestos municipales, esto no es claro, y más bien lo que la ley de Hacienda Municipal hace es indicar quienes no lo causaran.
- e) Deben destinarse a satisfacer los gastos públicos.- Destinados a los gastos propios del Estado y a la satisfacción de las necesidades colectivas.

#### 4.3.3 CLASIFICACION.

- A. Impuesto directo, ya que se fija al contribuyente suprimiendo intermediarios entre el pagador y el fisco, incluso en el artículo 83 bis K, impone la obligación de los sujetos de este impuesto a empadronarse, por lo que se puede hacer listas o padrones electorales. Por lo que no se da el efecto de traslación del impuesto hacia otro sujeto.
- B. Generales y especiales, es general, por que grava todo tipo de actividad o situación. Aunque se vuelve especial al ir señalando las incidencias y la excepciones de pago, por lo que por eliminación no grava determinada actividad, conforme al artículo 83 bis d.
- C. Real, porque recae sobre la cosa objeto del impuesto, desatendiendo las condiciones personales del contribuyente, es decir lo que importa es la ubicación del inmueble y su número de metros cuadrados, por lo que es un impuesto real.
- D. Progresivos y Proporcionales, en contra de lo que es lógico y exigido por el máximo Código político, este impuesto no atiende ni al ingreso ni a la proporcionalidad, por lo que no es un impuesto progresivo, ya que dos empresas con un predio del mismo tamaño, una que se dedique a la orfebrería y otra a la venta de dulces, desatiende totalmente a los ingresos percibidos por el contribuyente por lo que se aleja del principio de justicia fiscal, incurriendo nuevamente en violación a la legalidad tributaria, por que en un mismo caso, pagan la misma cantidad, cuando los ingresos son abismalmente distintos, con lo que no se es equitativo ni proporcional como lo establece la Constitución en el artículo 31, fracción IV.

- E. Sobre la riqueza, ni siquiera tiene esta característica ya que no incide sobre el patrimonio de los individuos o empresas, ya que al impuesto no le interesa el vínculo de hecho o jurídico que ligen al contribuyente con el inmueble, ya que se cobra según el artículo 83 bis f, sin importar la naturaleza jurídica del inmueble.
- F. Objetivos, fallas presenta para decir si se define al sujeto o no por lo que no se sabe si clasificarlo como impuesto objetivo o subjetivo, ya que en el primero se precisa al sujeto obligado al pago, siendo en sentido inverso los subjetivos, en los que se determina el objeto del impuesto y tal como dice el maestro de la Garza cuando comenta que

"los impuestos objetivos se presentan en legislaciones fiscales municipales de atrasada técnica, tal es el caso del impuesto sobre radicación".<sup>41</sup>

- G. Impuesto sobre el capital, decimos que es sobre el capital, porque este tipo de impuestos gravan la riqueza ya adquirida y se distingue entre el capital como materia imponible, v.g., el impuesto predial, sucesorio, tenencia de vehículos, etc; y como base de un impuesto, que puede tener como fuente el mismo capital o la renta que produce ese capital, aquí lo único que grava es la radicación o habitación que eso en nada debe incidir para su pago pudiera ser que no sea habitante del Estado de México, pero tengo mi industria en ese lugar, ya el inmueble donde se ubica ha pagado por concepto de impuesto predial, ha pagado por usar, agua, luz, seguridad pública y otros servicios recibidos, y ahora tendrá que pagar por el hecho de estar allí, es adonde decimos se cobra un derecho justificado como impuesto, por lo que se da una superposición de impuestos.

Y solo por mencionar los efectos del impuesto sobre radicación en el Estado de México, diremos que son de repercusión, cuando se forza a otra persona a pagar el impuesto como lo es el caso señalado por el artículo 83 bis f, fracción I, interpretada a contrario sensu en donde el que rente o preste el inmueble objeto del impuesto no de aviso de que ha otorgado el uso o goce temporal de dicho inmueble por lo que queda como responsable solidario así como el que compre un inmueble de este tipo que ya reporte créditos por ese impuesto no pagados, y sus etapas son: percusión, (caída del impuesto en el sujeto pasivo), traslación (paso del gravamen a otra u otras personas), incidencia (impacto del impuesto en el pagador). que en el caso se identifican.

---

<sup>41</sup> De la Garza, op. cit. página 391.

Y por último, el efecto de la evasión, considero se puede dar principalmente por el hecho de que un establecimiento mercantil sencillamente se cambie de domicilio fiscal fuera de la entidad, con lo que ya no estando radicado, y dando su respectivo aviso, a las autoridades fiscales donde se encuentre como nuevo vecino, ha cumplido con el requisito y evade este impuesto que es propio únicamente esta entidad federativa, aunque en el caso de las grandes industrias es remota la posibilidad por el gasto económico que implica para sus finanzas el hecho de domiciliarse en otro Estado, pero no lo es en el caso de pequeñas empresas, por lo que les queda la opción abierta de impugnar su inconstitucionalidad o domiciliarse o radicarse en otro Estado federal.

#### 4.3.4 NATURALEZA JURIDICA.

Hablamos de que lo que se cobra es un derecho y no un impuesto por que lo que se paga es un servicio, que es lo que el legislador pretende cobrar, así, si el objeto por el que se pretende imponer es un servicio, necesariamente se genera el pago de un derecho y no de un impuesto, toda vez que los contribuyentes han pagado ya sus servicios municipales como alumbrado público que es general e indivisible, como agua, limpia, pavimentación o drenaje, vigilancia, etc.

Así lo que la constitución permite es la doble tributación o concurrente, más no una tributación superpuesta, ya que aquí se cobra un impuesto de un derecho, perdiéndose así la naturaleza de uno de los elementos que configuran los impuestos que es la base y adulterándose el objeto del impuesto, así, aquí se cobra de un impuesto el monto de otros servicios, por lo que hay una violación a la equidad tributaria, ya que se da la superposición de dos gravámenes sobre la misma fuente impositiva, además se debe pagar en la medida en que un servicio sea brindado y no de forma permanente.

Además cabe decir que este impuesto no grava el aprovechamiento como lo marca el legislador, porque entonces sería posible su medición, siendo que sí grava la radicación de un predio, en base al sector catastral que se determinó en base al impuesto predial, lo que da otra inconstitucionalidad, ya que no es congruente ni lógico, puesto que el objeto impositivo no se vincula con el aprovechamiento de un servicio no importa si es general o particular, sino que se vincula con la radicación o ubicación de un inmueble, que ya pago su

impuesto predial y antes incluso se pagaba el uso de suelo.

#### 4.4 MECANICA DEL IMPUESTO PARA EL CALCULO ASI COMO PARA SU LIQUIDACION Y PAGO.

Respecto a la forma de aplicación la señala el artículo 83 bis H de la Ley de Hacienda Municipal del Estado de México, en donde vemos que el monto del impuesto sobre radicación se determinará y liquidará para su pago aplicando a la base gravable (es decir al número de metros cuadrados del predio) el factor que corresponda atendiendo al sector tipo así como al Municipio en que esté ubicado el inmueble de que se trate de conformidad con la tarifa.

Entonces, siendo el impuesto sobre radicación, un impuesto que en términos del artículo 7 del Código Fiscal Municipal del Estado de México, se define, como una prestación en dinero que el poder público fija unilateralmente y con carácter obligatorio a todos aquellos que su situación coincida con la que la ley señale como hecho generador del crédito fiscal; y considerando que existe radicación, cuando se disponga material o formalmente de un inmueble y se utilice en forma permanente, continua y habitual, siendo los sujetos de dicha prestación aquellos quienes aprovechen de los servicios públicos generalizados e indivisibles, por lo inmuebles radicados dentro del territorio de los Municipios del Estado; la forma de aplicación será una tarifa atendiendo al lugar de la ubicación del inmueble, así como diversos factores que se examinarán detalladamente más adelante.

La Legislatura del Estado de México, acepta que el impuesto sobre radicación en el Estado de México toma en cuenta la capacidad contributiva, situación que no consideramos sea así, no, porque el impacto no es el mismo en los contribuyentes por que aunque comprenda a todos en una ley, eso no indica que sea proporcionado, máxime si se viola el artículo 28 constitucional que prohíbe la excenciones siendo que el tributo de mérito abusa en los supuestos de no causación. Y tampoco será equitativo, ya que la distribución de la cargas tributarias no atiende a la justicia distributiva, por no estar tratando igual a los iguales, ni desigual a los desiguales; porque la base gravamen del tributo no atiende a los ingresos del ciudadano, no atiende a la capacidad contributiva, no se cumple porque no toma en cuenta esa capacidad, ya que la base del gravamen que nos ocupa es el número de metros cuadrados de construcción o en su caso, metros cuadrados del terreno del predio y a dicha base se le aplica el factor del sector tipo de construcción que corresponda, así como el Municipio en

que se radique, por lo que aquí se viola todo principio de legalidad, ya que se da una entremezcla de los elementos de los impuestos, aplicando, en este, todo un procedimiento técnico previsto para el impuesto predial.

Respecto a lo anterior, en la Ley de Hacienda Municipal del Estado de México, dice el artículo 83 bis F.,

"Artículo 83 bis F. Las personas físicas o morales que radiquen en los inmuebles en donde se genere el impuesto previsto en este capítulo, lo cubrirán independientemente de la naturaleza jurídica del uso, posesión o utilización".

Con lo anterior, claramente aparece que no atiende a la capacidad contributiva por que no hace distinciones, no le importa para que use el inmueble el contribuyente y cuantos ingresos le devenge, además de que, si bien es cierto que la constitución permite una tributación concurrente, doble o hasta triple tributación, debe entenderse que siempre es conforme a los propios elementos constitutivos de cada impuesto y nunca entremezclándolos, ya que al hacerlo se pierden los elementos autónomos e independientes de cada impuesto y si es "el aprovechamiento de servicios públicos", entonces se esta gravando otras erogaciones que se les da el carácter de "Derechos", considerados contribución de derecho público, por lo que existe una doble tributación sobre la misma fuente gravable, que en la mayoría de los casos ya fue pagada, incurriendo en la inconstitucionalidad, a más de que existe también una tributación superpuesta cobrando un impuesto sobre un derecho, en entendido de que ambas son contribuciones, debidamente reglamentadas por la técnica legislativa.

Servicios, que según el artículo 8 del Código Fiscal Municipal del Estado de México, leemos:

"Artículo 8. Son derechos las contraprestaciones requeridas por el poder público, conforme a la ley en pago de servicios".

Incurriendo en una inconstitucionalidad, perdiéndose así la naturaleza de uno de los elementos esenciales del impuesto que es la base, de lo que resulta evidente la falta de equidad, ya que es ilógico que en un impuesto establecido por ley se pretenda montar el costo de otros servicios, lo que indudablemente constituye un uso excesivo y autoritario del poder legislativo, que en una gran mayoría de los casos sólo se concreta a apoyar y aprobar los proyectos de ley enviados por el ejecutivo,

sin analizar los pórques, sea por el corto tiempo en que los discuten para su aprobación o por disciplina política, que ha llegado a ser un vicio del sistema político actual.

Ahora bien, esos servicios públicos pueden ser: drenaje, vialidades, parques y jardines, limpia; la suma de estos elementos dará como consecuencia la determinación desproporcionada e inequitativa; y que según la Ley Federal de Derechos, estos se deben contemplar en el pago de derechos, que a veces ni siquiera están prestados y en algunos municipios son los ciudadanos los que realizan con su trabajo estas obras organizándose entre ellos, siendo que no los prestan los municipios.

Además, por que todo lo anterior, esta aunado a la base gravable del referido impuesto que es el número de metros cuadrados de la construcción del predio, de conformidad con las características del Municipio y del sector tipo de construcción en donde se ubica el inmueble objeto de la radicación (radicación que ya existía independientemente del sujeto que la use o aproveche, toda vez que los predios ya han pagado impuesto predial por el solo hecho de ya formar parte de los Municipios y por el uso de los derechos o contraprestaciones de los servicios públicos, que tengan, claro maquilladamente lo cobran dos veces, aplicando el proceso técnico del predial y mismo que no es propio para un impuesto que debe ser autónomo en cada uno de sus elementos y que además entremezcla la contraprestación (derecho) y la define como impuesto.

En cuanto al agua potable, luz, etc., si bien es cierto que son servicios por que los pide el usuario, y los paga conforme a los usa (derechos), y si este impuesto no grava el aprovechamiento, como sí lo hace la radicación de acuerdo a su ubicación, sector tipo construcción o a sus rangos del sector catastral, es aún más inequitativo por que es superpuesto, porque esta ya cobrado, a veces ni siquiera prestado y si cobrado, a parte de que se aplique el procedimiento técnico para otro impuesto que es el del impuesto predial.

Por otra parte, respecto al pago del impuesto este se paga anualmente, en las oficinas de la Tesorería municipal correspondiente, en una sola exhibición, en bimestres en que se inicie la radicación o en seis exhibiciones bimestrales iguales y consecutivos en los meses de febrero, abril, junio, agosto, octubre y diciembre. Según se advierte del artículo 83 bis I, de la citada legislación fiscal municipal, que dice:

"Artículo 83 bis I. Este impuesto se causa anualmente y atendiendo a su importe, se pagará en la Tesorería Municipal correspondiente mediante declaración, conforme a lo siguiente:

- I. Si el importe del impuesto a pagar corresponde a la cuota mínima establecida para el Municipio de que se trate, o a las cuotas del régimen de la última tarifa del artículo 83 bis h, éste deberá ser cubierto en una sola exhibición durante el primer bimestre de cada año o en su caso en el bimestre en que se inicie la radicación.
- II. Si el importe del impuesto a pagar resulta mayor a la cuota mínima establecida para el Municipio de que se trate, el pago se efectuará en seis exhibiciones iguales y consecutivas, en los meses de febrero, abril, junio, agosto, octubre y diciembre de cada año, en el entendido de que ninguna de las parcialidades deberán ser menor a la mínima anual determinada para el Municipio, y de que en su caso, al realizarse la prorrata correspondiente, resulte un saldo igual a cubrirse en el último bimestre; dicho saldo y su correspondiente pago sí podrán ser inferiores a la cuota mínima anual.
- III. En los casos en que se inicie la radicación con posterioridad al primero de enero del año de que se trate, el impuesto se causará y liquidará en la parte proporcional al periodo comprendido entre la fecha de inició de radicación, al 31 de diciembre de cada año, en el entendido de que en todo caso, el monto a pagar no será menor a la cuota mínima establecida para el Municipio de que se trate."

El impuesto sobre radicación se liquidará y causará cuando el inicio de la radicación sea posterior al primer año en que se trate, como se advierte de la Ley de Hacienda Municipal:

"Artículo 83 bis h. El monto del impuesto se determinará y liquidará para su pago, aplicando a la base gravable a que alude el artículo anterior el factor que corresponda atendiendo al sector tipo así como al municipio en que esté ubicado el inmueble de que se trate de conformidad con la tarifa siguiente; en el entendido de que el resultado se expresara en pesos."

Ahora bien, el objeto del impuesto sobre radicación en el Estado de México, según dicho de las autoridades es para recaudar ingresos, primero, para así proporcionar a los vecinos de los Municipios de la entidad federativa más y mejores servicios públicos, lo que nulifica su justificación de cobro, ya que el artículo 83 bis c, de la Ley de Hacienda Municipal del Estado de México, dice que es por el aprovechamiento de los servicios públicos ya prestados; y en segundo lugar, porque contempla amplios beneficios en favor de sectores productivos; y si es así como afirma la Legislatura del Estado de México, entonces los fines del impuesto se encuentran en contradicción con su propia creación legal, ya que, se cobra por el aprovechamiento de los servicios públicos generalizados e indivisibles de los inmuebles radicados, y servicios no prestados, pues apenas los va a proporcionar el Estado de México mediante sus Municipios.

Por lo que, en conclusión vemos que se aplicara conforme a la forma prevista por el artículo 83 bis-H de la multicitada Ley de Hacienda Municipal en el Estado de México, que señala:

"Artículo 83 bis-H. El monto del impuesto se determinará y liquidará para su pago, aplicando a la base gravable (número de metros cuadrados de construcción), el factor (cuota o tasa progresiva, que aumentará en la medida que aumente la base) que corresponda atendiendo al sector tipo así como al municipio en que esté ubicado el inmueble de que se trate de conformidad con la tarifa siguiente; en el entendido de que el resultado se expresará en pesos."

Es decir, la tarifa atiende a grupos de municipio y sector tipo, aplicando factores que van desde el 1.06 al 2.00, según el grupo municipio en que se encuentre de los 121 municipios que tiene el Estado (atendiendo a la infraestructura física y de servicios que siempre es desequilibrada no dentro de un mismo municipio, sino hasta dentro de una misma ciudad o colonia de ellos; y según sector tipo de construcción que no sabemos de donde sale ese otro elemento de la base, y que si remite la Ley de Hacienda Municipal a la Ley de Catastro que en el artículo 23 da los factores al sector tipo que van del 3.0 al 9.0. Así, la tarifa que aplica el impuesto es de acuerdo al grupo de municipio que corresponda aplicando al valor de construcción y al factor del sector tipo de construcción que están en la Ley de Catastro y que van desde Popular, pasando por Medio, Residencial, Comercial General, Comercial Especializado e Industrial (que se determinan según el sector catastral por el Instituto de

Información e Investigación Geográfica Estadística y Catastral del Estado de México, situación del todo inconstitucional por ser un órgano administrativo quien determina un elemento de la base gravable y además aplica un procedimiento técnico aplicable a otro impuesto como lo es el predial.

Por lo que una vez que aplicando la base gravable (número de metros cuadrados de construcción o terreno del predio en su caso y a dicha base se le aplica el factor del sector tipo de construcción así como el factor del municipio en que se radique, se encuentra determinado el tributo para su pago, pero el problema es que siendo liquidable en dinero este impuesto y autodeclarativo, se deja en estado de incertidumbre al contribuyente ya que en dicha ley jamás se establece el sector tipo y más aún permite que lo establezca un organismo de la administración pública centralizada, rompiendo la garantía de legalidad tributaria.

Respecto a la forma de pago, es en dinero y las obligaciones del sujeto pasivo del tributo las enmarca el artículo 83 bis k, que exige: primero, Empadronarse ante la Tesorería Municipal, en un plazo no mayor a quince días a partir del día en que se disponga material o formalmente del inmueble; segundo, presentar declaraciones y efectuar los pagos del impuesto en los plazos previstos por la ley en cuestión y tercero, avisar de incidencias que modifiquen los datos contenidos en el documento de empadronamiento.

#### 4.5 ELEMENTOS.

##### 4.5.1 SUJETO.

Aquí tenemos dos clases de sujetos, que pueden ser el pasivo y el activo, en cuanto al sujeto activo del impuesto podemos decir que es el que lo recauda, es decir, la autoridad exactora que recibe la facultad de hacer efectivo el cobro del tributo, y en el Estado mexicano tenemos tres tipos de niveles de sujetos activos, dicha calidad puede recaer en la Federación, los Estados que la integran o los Municipios, en el caso del impuesto sobre radicación en el Estado de México, el sujeto activo de la relación tributaria, son los Municipios, que desprenden la facultad de recaudar y hacer efectivo el cobro, aunque como vimos, los Municipios no tienen potestad tributaria, no están investidos del poder de imperio para crearlos, sino que según el artículo 115 del Código Político podrán administrar su hacienda pública según los tributos que en su favor establezcan las legislaturas locales de los Estados, en el caso, el impuesto en estudio, se contempla en la Ley de Ingresos de los Municipios del Estado de México para el ejercicio fiscal de 1996, en su artículo 1° que dice:

"Artículo 1°. La Hacienda Pública de los Municipios del Estado de México, percibirá durante el ejercicio fiscal de 1996, los impuestos, derechos, aportaciones de mejoras y productos, aprovechamientos, ingresos municipales derivados de los Sistemas Nacional de Coordinación Fiscal y del Estatal de Coordinación Fiscal e ingresos derivados de financiamientos, siguientes: 1. Impuestos. 1.5 Sobre radicación."

El sujeto pasivo de un crédito fiscal, será la persona física o moral, mexicana o extranjera que de acuerdo con las leyes del país este obligado al pago de una contribución. En el caso específico del impuesto en estudio el sujeto pasivo de la obligación tributaria, según se desprende del artículo 83 bis E de la Ley de Hacienda Municipal del Estado de México, tiene una grave deficiencia en ese sentido, ya que no nos dice quienes son los sujetos pasivos que resienten el impacto fiscal de dicho impuesto, ya que no permiten que se conozca

quienes son los que causan el tributo que se encuentran dentro del hecho imponible, aunque podemos derivar cuatro hipótesis de incidencia. Veamos pues, la citada legislación, respecto al sujeto pasivo.

"Artículo 83 bis E. Son sujetos de este impuesto quienes aprovechen de los servicios públicos generalizados e indivisibles por la radicación a que se refiere el presente capítulo, en inmuebles ubicados dentro del territorio de cada uno de los Municipios del Estado.

Las personas físicas o morales que radiquen en los inmuebles en donde se genere el impuesto previsto en este capítulo, lo cubrirán independientemente de la naturaleza jurídica del uso, posesión o utilización que los vincule al inmueble."

Ahora bien, si de la exposición de motivos se desprende que existe un reclamo social de ingresos y el sujeto quedará obligado al pago del impuesto cuando se aprovechen los servicios públicos generalizados e indivisibles, con motivo de la radicación de un predio en un Municipio del Estado de México. Entonces el objeto impositivo se vincula con el aprovechamiento de servicios públicos, ya que se solicita a cambio de una contraprestación lo que deja en total incertidumbre al contribuyente, y entonces no solo es recaudado por la radicación. Por otro lado, las autoridades del Gobierno del Estado de México han dicho en diversos oficios al contestar sobre la ilegalidad de éste, que el impuesto sobre radicación contemplado en la Ley de Hacienda Municipal, no tiene como presupuesto de causación, la obtención de ingresos, situación que es contradictoria con la exposición de motivos; afirman que tampoco tiene como presupuesto de causación la realización de gasto, lo que deja automáticamente fuera un elemento esencial, toda vez que si se recauda es porque debe destinarse a un gasto público necesariamente; tampoco el patrimonio directamente, caso ilegal de todo derecho, ya que deja de ser proporcional pues no atiende a la capacidad contributiva, sino que para las autoridades estatales, es una contribución que se causa bajo cuatro supuestos: disposición de un inmueble; que dicho inmueble este ubicado en un Municipio del Estado de México; que con motivo de dicha ubicación se aprovechen los servicios públicos generales e indivisibles que proporciona el ayuntamiento de ese Municipio; y que no opere supuesto de no causación.

De lo antes señalado, se desprende una imprecisión del tributo respecto al sujeto pasivo, además de que es contrario al principio de certidumbre de los impuestos, puesto que el principio de certidumbre del impuesto, consiste en que la Ley que establezca el gravamen, determine con toda claridad y precisión el sujeto y todos los demás elementos, situación que no se cumple, en la citada ley, ya que el sujeto pasivo de la obligación no se determina con claridad y precisión, sino que se señala a el sujeto del impuesto por eliminación, por lo que crea incertidumbre al no especificar claramente quien es el sujeto pasivo obligado al pago de dicha contribución, situación que provoca ambigüedad, lo que obviamente coloca a los quejosos en completo estado de indefensión, y lo deja a expensas del criterio de la autoridad ejecutora que es quien determinará a su arbitrio quien es el sujeto obligado.

Podemos corroborar lo anterior, al leer el artículo 83 bis-d de la multicitada ley de Hacienda Municipal, en el que vemos quienes no lo causan, es decir las exenciones, sin embargo no vemos hasta donde y a quienes alcanza el tributo, que es lo que por esencia toda ley que impone un tributo debe señalar con absoluta precisión. Por lo que podemos concluir que la mayor parte del gravamen de mérito, recae o incide en los sectores de actividades económicas principalmente, aunque esta el peligro inminente de que sea la autoridad exactora la que arbitrariamente determine quienes más serán los sujetos pasivos del impuesto sobre radicación.

#### 4.5.2 OBJETO.

Con el propósito de no confundirnos, sería prudente distinguir primero entre el objeto de la obligación y el objeto del tributo; el primero es la prestación que el contribuyente o sujeto pasivo debe cumplir como pago en dinero o en otras cosas si el tributo se ha fijado en especie.

Y el objeto del tributo, o como en la doctrina llaman, hecho imponible, que equivale a la tipificación de los impuestos en la vida real jurídica o de hecho, que es lo que en éste apartado interesa, es el presupuesto de hecho que la Ley establece como determinante del gravamen: posesión, riqueza, realización del acto o situación jurídica económica que el legislador elige como susceptible de generar tributo, es decir es la materia gravable.

Antes de analizar lo que respecta al objeto del impuesto sobre radicación en el Estado de México, debemos recordar que la doctrina define el objeto del impuesto como la situación que la ley señala como hecho generador del crédito fiscal, es decir las circunstancias en virtud de las cuales una persona se ve obligada a pagar un determinado tributo.

En el caso del impuesto sobre radicación, el artículo 83 bis C de la Ley de Hacienda Municipal del Estado de México, señala:

"Artículo 83 bis C. Es objeto de este impuesto el aprovechamiento de los servicios públicos generalizados e indivisibles por la radicación en la forma y términos que establece el presente ordenamiento jurídico y demás disposiciones aplicables conforme a derecho.

Se considera que existe radicación cuando se disponga material o formalmente de un inmueble y se utilice en forma permanente, continua y habitual".

Del artículo anteriormente citado, se puede establecer que de acuerdo a la definición legal del objeto o hecho imponible del Impuesto sobre radicación el sujeto quedara obligado a pagar el impuesto cuando se aprovechen los servicios públicos generales e indivisibles, con motivo de la radicación de un predio en un Municipio del Estado. O sea que se causara por disponer de un inmueble ubicado en un municipio de la entidad federativa que aproveche de los servicios que proporciona el ayuntamiento, por lo que, la causación se vincula con la ubicación de un predio y con el aprovechamiento de los servicios públicos generalizados e indivisibles, lo que es violatorio de la garantía de proporcionalidad, ya que para que esta se cumpla, debe referirse siempre a que el sujeto pasivo del impuesto, el obligado al pago del crédito fiscal, deberá contribuir al pago de gastos públicos en función a sus respectivas capacidades contributivas o económicas, solo de esa manera se tiene satisfecho el principio de justicia fiscal, de que aporte más a la Hacienda Pública quien más recursos tenga para ello, cuando eso no ocurre las contribuciones se tornan injustas, arbitrarias, e inclusive pueden llegar a ser confiscatorias, por que pudieran en dado caso llegar al extremo de obligar a tributar a quien no tenga capacidad económica para ello, además de que a la Ley de Hacienda Municipal no le interesa quien tiene y quien no tiene, lo que a su juicio importa es cobrar un ingreso al erario municipal, por servicios que a veces ni siquiera ha prestado a los

ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA

ciudadanos, tal aseveración la deducimos del artículo 83 bis E, párrafo segundo, que señala:

"Artículo 83 bis E. Las personas físicas y morales que radiquen en los inmuebles en donde se genere el impuesto previsto en este capítulo, lo cubrirán independientemente de la naturaleza jurídica del uso, posesión o utilización que los vincule al inmueble".

Así por ejemplo, el artículo 31, fracción IV, de la Constitución General de la República establece los principios de proporcionalidad y equidad en las contribuciones y es conocido de todos el criterio general respecto a la proporcionalidad que radica principalmente a que el sujeto pasivo que contribuya al gasto público lo hará según su respectiva capacidad económica, debiendo aportar una parte justa y adecuada de sus ingresos, utilidades o rendimientos y no se deben concretar las legislaturas a imponer cargas innecesarias a los ciudadanos. En ese sentido el que más gana cualitativamente más paga, lo que se logrará con tarifas progresivas, así la proporcionalidad se consigue a través de tarifas progresivas, vinculadas a la capacidad económica del contribuyente (vinculo que no se satisface en el citado impuesto), solo así el impacto y sacrificio serán distintos, serán equitativos es decir habrá una igualdad ante la misma ley tributaria, pero no como lo señala la legislatura en dicha ley, ya que tampoco le importa el domicilio fiscal de las personas, que es en todo caso un atributo esencial de toda persona individual o social, con lo que se transgrede nuevamente la garantía de legalidad.

Además, preguntamos como puede ser proporcional algo que por naturaleza no puede ser medido, o sea, aprovechar servicios públicos generales e indivisibles, implica imposibilidad de medir el "uso" del servicio, y si se usa o aprovecha se trata ya no de impuesto, sino de un derecho, que no debe cobrarse en forma permanente, sino solo cada vez y en la medida en que se use ese servicio, porque si bien es cierto que con la prestación de ese servicio se beneficia a toda la colectividad, por lo mismo no puede determinarse quien obtiene mayor beneficio con su prestación. (v.g. la seguridad pública, parques y jardines, saneamiento en general, combate a la contaminación, drenaje, vialidades, banquetas, alumbrado público, etc). Si con lo anterior no es perfectamente posible medir cuantitativamente el servicio y la contraprestación o uso del servicio, nos encontramos entonces ante una injusticia fiscal, que da lugar a arbitrariedades que se pudieran gestar por las autoridades fiscales.

#### 4.5.3 CUOTA.

Estudiamos los diversos tipos de cuotas que se dan, como derrama, fija, proporcional, progresiva; en el caso, la que veremos como apuntamos anteriormente, es la progresiva, ya que existe cuando el porcentaje de pago aumenta conforme se mueva el importe de la base gravable, que en este caso, el artículo 83 bis G, enmarca:

"Artículo 83 bis-G. Es base gravable de este impuesto, el número de metros cuadrados de construcción del predio de que se trate.

Cuando el predio de que se trate no cuente con construcción, o bien, esta no exceda el 15% de la superficie total del terreno, será base gravable la superficie en metros cuadrados del terreno.

En aquellos casos en que se disponga parte del inmueble para usos por los que se cause este impuesto y otra parte para usos que estén exentos del mismo, solamente se tomarán en cuenta para la determinación de la base las superficies que se usen para actividades por las que se cause el impuesto.

En el caso de condominios, no se tomarán en cuenta para la determinación de la base gravable, las áreas comunes o de servicio."

En el entendido, de que la cuota del impuesto es la cantidad en dinero o en especie que se percibe por unidad fiscal, siendo entonces esta última la cosa o cantidad delimitada como peso, número, medida, sobre la que la ley fija la cantidad a pagarse por concepto de impuesto y que servirá para hacer el cálculo correspondiente. Entonces en el caso concreto nos encontramos frente a la cuota o cantidad en dinero del impuesto sobre radicación que se percibirá por metros cuadrados de construcción del predio de que se trate y de la superficie total de terreno si la primera no es mayor del 15% de dicha superficie, así que la cuota manejada por el legislador es progresiva, ya que esta se aplicará a la base gravable el factor que corresponda, atendiendo al sector tipo y municipio en donde se encuentre ubicado el inmueble, el problema es que en la ley que crea este tributo no se dice como o de donde viene este factor tipo para aplicarlo a la base gravable, con lo que se deja al arbitrio de la autoridad determinarlo, se crea una incertidumbre jurídica, por lo que se deja en indefensión total a los gobernados, pues

prácticamente no conocemos la cuota del impuesto por faltar uno de sus elementos en la base gravable.

#### 4.5.4 BASE.

Importante es ver como esta integrada esta, podemos dividirla en base imponible y base gravable, la base imponible la definimos como la parte del objeto que sirve para aplicar la cuota.

La base gravable, son las cifras netas, que sirven para que se aplique la tasa respectiva en el calculo del impuesto a liquidar una vez depurada de las exenciones o deducciones.

Tenemos entonces que la base imponible del impuesto sobre radicación, no son litros, kilos, cantidad de dinero percibido, sino es el número de metros cuadrados construidos, afirmación que obtenemos de la Ley de Hacienda Municipal que dice:

"Art. 83 bis-G. Es base gravable de este impuesto, el número de metros cuadrados de construcción del predio de que se trate.

Cuando el predio de que se trate no cuente con construcción, o bien esta no exceda el 15% de la superficie del terreno, será base gravable la superficie en metros cuadrados del terreno."

La base gravable entendida como las cifras netas para aplicar la tasa ya libre de deducciones tenemos que en el impuesto sobre radicación es sólo sobre las que se disponga parte del inmueble para el uso que se cause el impuesto y otra parte para usos exentos se tomará en cuenta solo para la determinación de la base las superficies que se usen para las actividades por las que se causa.

Ahora bien, la base en el impuesto sobre radicación se integra por dos elementos, y tenemos al grupo municipio y sector tipo.

##### 4.5.4.1 GRUPO MUNICIPIO.

El grupo municipio, está previsto expresamente en la propia ley hacendaria, pues en su artículo 83 bis-h, la totalidad de municipios del Estado de México se divide en tres grupos. En consecuencia, al estar incluido en la

norma tributaria, este elemento de la cuota no queda al arbitrio de la autoridad exactora.

#### 4.5.4.2 SECTOR TIPO.

Sector tipo, no lo contiene la norma tributaria, ni previene el procedimiento que debe seguirse para su fijación, sino que en el precepto aludido se establece que los sectores tipo son aquellos que denomina la Ley de Catastro, quien a su vez remite que es el Instituto de Información e Investigación, Geográfica, Estadística y Catastro del Estado de México, el que determinará los elementos técnicos catastrales para el cálculo del impuesto como son: los indicadores diferenciales que correspondan a cada sector para terreno y para construcción, por lo que tal determinación es precisamente la que origina la infracción a la garantía de legalidad tributaria, puesto que se deja a una autoridad administrativa, sin sujetarla a un procedimiento previsto para ese efecto en la Ley de Hacienda Municipal o en la Ley que regula la creación y facultades del citado Instituto ni en la Ley de Catastro, desglosaremos estos puntos en el último capítulo del presente trabajo, por ahora dejamos para la reflexión dicha situación, y recordamos que si el sector tipo no esta en la norma que crea el tributo existe incertidumbre, ya que sin ese diverso elemento imposible será aplicar para su determinación y liquidación el sector tipo que corresponda a la base gravable, y obvio a la liquidación del impuesto, que es a donde se advierte un margen que da lugar a la arbitrariedad de la autoridad administrativa que de ningún modo debe tener facultades para determinar la liquidación de dicho impuesto si no esta previsto en ley, el procedimiento y precisión en el cobro, además de que la Ley de Catastro, señala un procedimiento técnico para el impuesto predial por lo que rompe con las reglas de los impuestos que deben ser elementos únicos no entremezclados, lo que origina no doble tributación sino superposición tributos.

#### 4.5.5 TARIFA.

La tarifa esta representada por el conjunto de unidades fiscales y cuotas correspondientes para un determinado objeto tributario o para un número de objetos que pertenecen a la misma categoría. Solo como ejemplo ficticio será, se paga un peso (cuota) de impuesto por un metro cuadrado de construcción (base gravable, según el grupo municipio y sector tipo) , o sea , el resultado de

aplicar la base a la cuota, nos dará la tarifa a cubrir al erario público. La Ley de Hacienda Municipal señala, en el artículo 83 bis-H, que el monto del impuesto se determinará y liquidará para su pago, aplicando a la base gravable (número de metros cuadrados de construcción), el factor (cuota o tasa progresiva, que aumentará en la medida que aumente la base) que corresponda atendiendo al sector tipo así como al municipio en que esté ubicado el inmueble de que se trate de conformidad con la tarifa siguiente; en el entendido de que el resultado se expresará en pesos.

#### TARIFA

Grupos Municipios	Sector Tipo		
	A	B	C
	FACTORES		
1	1.66	1.83	2.00
2	1.33	1.46	1.60
3	1.06	1.17	1.28

Para efectos de este artículo, los sectores tipo A son aquellos a los que la Ley de Catastro del Estado denomina sector habitacional popular, los sectores tipo B son aquellos a los que dicho ordenamiento legal denomina sector habitacional medio, y los sectores tipo C son aquellos a los que la citada ley denomina sector habitacional residencial.

Los sectores tipo comercial general y comercial especial son aquellos que así clasifica la Ley de Catastro del Estado de México.

Los Grupos a que alude este artículo se formarán por los siguientes Municipios. (y la Ley de Hacienda nos da los tres grupos municipales).

En ningún caso la cantidad a pagar por concepto de este impuesto podrá ser menor a los montos siguientes, salvo lo dispuesto en la última tarifa del presente artículo.

Grupos Municipios	Salarios Mínimos
1	10.51
2	9.95
3	7.46

Asímismo, el monto del impuesto no podrá ser mayor a:

Grupos de Municipio	Salarios Mínimos
1	428.70
2	380.76
3	285.57.

De la transcripción anterior, se desprende como se compone la tarifa para su cobro, los mínimos y máximos posibles para cobrarlo. Pero eso es solo parte de los elementos que debe tener un impuesto para ser legal, ya que no depende solo de que se determine la época de pago que se entiende anual, ya que las leyes fiscales tiene vigencia por un año o ejercicio fiscal, según lo comprende la Ley de Ingresos, que en el caso del impuesto sobre radicación en el Estado de México, se publico en la "Gaceta de Gobierno del Estado de México" del miércoles 27 de diciembre de 1995, que en el decreto 113, pública la Ley de Ingresos de los Municipios del Estado de México para el ejercicio fiscal de 1996, entre los que se comprende el Impuesto sobre Radicación en el Estado de México.

#### 4.6 HECHO GENERADOR. EXIGIBILIDAD Y EXENCIONES.

Claramente ha quedado señalado que el hecho generador de todo crédito fiscal es la adecuación de la hipótesis normativa a la realidad, con la que nace la obligación tributaria.

Por lo que, el hecho imponible es una hipótesis normativa en cuya realización se genera la misma, o sea el hecho generador es el hecho material, mientras que el imponible es la hipótesis normativa, por lo tanto la obligación fiscal nace en el momento en que se realiza el hecho imponible.

En el caso del impuesto sobre radicación se necesitará entonces, la ubicación o radicación de un inmueble en un Municipio del Estado de México, el uso o aprovechamiento de los servicios generalizados e indivisibles, que ese uso sea en forma permanente o habitual, así el maestro De la Garza nos dice que el hecho generador permite determinar una serie de factores como cuando se origina la deuda tributaria, cuando surgen obligaciones para el contribuyente, que ley será aplicable para la liquidación y pago del tributo, evaluar bienes gravados en el momento que surja el crédito fiscal, conocer la capacidad de obrar de los sujetos de la imposición, determinar el domicilio fiscal del contribuyente; época de pago y de exigibilidad de la obligación fiscal y por lo tanto fijar el momento de cómputo del plazo para la prescripción así como las sanciones aplicables.

Por lo que, deducimos que el impuesto sobre radicación se genera cuando, existe la disposición de un inmueble; que dicho inmueble este ubicado en un Municipio del Estado de México; que con motivo de dicha ubicación se aprovechen los servicios públicos generales e indivisibles que proporciona el Ayuntamiento de ese Municipio; que no opere supuesto de no causación.

##### 4.6.1 EXENCIONES.

Reafirmando que no es claro el sujeto pasivo a quien va dirigida esta hipótesis de causación, ya que se obtiene por eliminación dejando amplio margen de arbitrariedad a la autoridad exactora que en el caso es la Tesorería del Ayuntamiento del Municipio de que se trate, por lo que se hará exigible si no se dan algunas de las siguientes

excenciones, que marca el artículo 83 bis-d, de la Ley de Hacienda Municipal del Estado de México

"Artículo 83 bis-d. El impuesto sobre radicación no se causa, por el establecimiento o la disposición material o formal de los inmuebles que sean:

I. Destinados a las actividades agrícolas, pecuarias, silvícolas, acuícolas y pesqueras.

II. Aquellos donde se realicen continua y habitualmente actividades educativas y de capacitación, culturales, de investigación científica y tecnológica y deportivas.

III. Hospitales y sanatorios oficiales en sus diversas modalidades.

IV. Propiedad posesión de Instituciones de asistencia privada, debidamente constituidos conforme a la Ley de Asistencia Privada del Estado de México.

V. Destinados al cumplimiento de las funciones propias de las siguientes instituciones: Agrupaciones, organizaciones o Asociaciones: a) partidos políticos, b) de carácter religioso. C) Cámaras de comercio o industria, Uniones de comerciantes ambulantes y en mercados públicos, así como los organismos que agrupen a dichas Cámaras o Uniones. d) Agrupaciones Agrícolas, ganaderas, silvícolas, acuícolas y pesqueras. e) Asociaciones patronales o profesionales y los sindicatos obreros y patronales y organismos que los agrupen. f) Sociedades cooperativas de consumo, producción y mutualistas y los organismos que las agrupen.

VI. Destinados a la habitación no comprendiendo en estos a los hoteles y casas de hospedaje.

VII. Destinados a las actividades propias de organismos auxiliares y fideicomisos estatales y municipales exclusivamente.

VIII. Destinados a las actividades propias de las microindustrias que estén debidamente registradas en el Padrón Nacional de la Microindustria.

De lo antes transcrito se desprende que existen infinidad de exenciones sobre el multicitado impuesto, y a un criterio muy personal considero se transgrede al principio de generalidad, ya que sin determinar al sujeto pasivo del impuesto y con un abuso en exceso de agentes exentos de pago, se rompe con el carácter de generalidad, efectivamente el hecho de tantos supuestos de no causación en la citada ley, si bien es cierto que toda ley tributaria tiene supuestos de no causación, quedaría la pregunta abierta, respecto a que tan válido es cada supuesto para dejarlo exento de pago del tributo. Si es cierto que las exenciones tienen un fin social y de fomento a la economía, no menos lo es que todos disponen habitualmente de los servicios públicos, y es cuestionable que tan perjudicial es que no lo paguen cierto tipo de agentes económicos, o sectores habitacionales, quedando siempre en duda la violación que del artículo 28 constitucional se da, ya que dicho precepto de la Carta Magna es bien claro en prohibir estrictamente todo tipo de exención de impuestos que tienda a favorecer a determinada persona o grupos de personas."

#### 4.7 EXTINCION DE LA OBLIGACION FISCAL.

Entre las más comunes tenemos el pago mismo que se realizará ante la Tesorería Municipal y mediante cédula de liquidación mismas que no existen debidamente en las oficinas del ayuntamiento o mediante giros postales que los permite el Código Fiscal Municipal del Estado de México, la prescripción que se dará según el Código fiscal antes citado en un término de cinco años con el mismo término operara la caducidad. La compensación que operará conforme a las reglas mencionada en le Código aplicable y en relación a la condonación se da cuando exista causa de fuerza mayor o calamidad pública que afecte la situación económica de alguna región del territorio del Municipio según lo preceptua el artículo 30 del Código Fiscal Municipal del Estado de México, o cuando la situación económica del causante sea insuficiente para cubrir en su totalidad los créditos fiscales exigibles, por ignorancia en un caso muy extremo y dependiendo de la notoria ignorancia. La cancelación por insolvencia, y cuando lo adeudado sea menor a diez nuevos pesos, caso que no se actualiza en el impuesto sobre radicación ya que el mínimo a pagar es de 10.51 salarios mínimos.

## CAPITULO 5. INCONSTITUCIONALIDAD DEL IMPUESTO SOBRE RADICACION.

### 5.1 RESPECTO AL ELEMENTO CUOTA DEL IMPUESTO.

En capítulos previos ha quedado señalado, que la cuota como elemento del impuesto es la cantidad en dinero o en especie que se percibe por unidad fiscal, siendo entonces esta última la cosa o cantidad delimitada como peso, número, medida, sobre la que la ley fija la cantidad a pagarse por concepto de impuesto y que servirá para hacer el cálculo correspondiente, existiendo diversos tipos de cuotas y siendo la que aplica la Ley de Hacienda Municipal del Estado de México en el impuesto sobre radicación una cuota progresiva, de tal suerte, que aumenta en la medida que aumenta la base imponible, así esta aumenta en proporción al bien gravado; pero en el caso del impuesto sobre radicación existen elementos que nos llevarán al resultado final de esa cuota, entre esos elementos están la base gravable que a su vez se compone de dos elementos siendo estos el grupo municipio y el sector tipo, en el entendido de que si alguno de estos falta sería imposible obtener la cuota a pagar en este impuesto, y lo que es más importante aún, cuando la norma tributaria no establece con claridad lo que el contribuyente debe saber para la determinación del impuesto (en el caso concreto la autodeterminación por el contribuyente) que le corresponde liquidar, y se deja a un organismo dependiente del poder ejecutivo local del Estado de México, como sucede en el impuesto en estudio, el fijar arbitrariamente los sectores catastrales con base en los cuales se determina la cuota para la liquidación del tributo que no se saben los criterios seguidos para atribuir esos sectores conforme a los que se establece la cuota del impuesto, se da una clara violación al principio de legalidad tributaria, trayendo como consecuencia su inconstitucionalidad situación de la que nos ocuparemos en el presente capítulo.

Diremos que la base gravable es el número de metros cuadrados construidos o de terreno del predio que use de manera habitual y continua los servicios públicos generalizados e indivisibles que presta un Municipio del Estado de México, y considerando que la cuota del tributo se determina y liquida para su pago, aplicando a la base gravable los elementos grupo municipio y sector tipo procede entrar a su análisis no sin antes dejar claramente establecido el alcance del principio de legalidad tributaria establecido en el artículo 31,

fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que nos dice:

"Artículo 31. Son obligaciones de los mexicanos:

IV. Contribuir para los gastos públicos, así de la Federación, como del Distrito Federal o del Estado y Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes."

Del citado ordenamiento legal, se desprende el aforismo latino "nullum tributum sine lege", es decir, todas las cargas fiscales deben estar o encontrarse previstas en una ley, pero no lo es todo, sino que es preciso que ésta consigne en forma expresa los elementos esenciales de los impuestos, así como la forma, contenido y alcance de la obligación tributaria, es decir los hechos imponibles, los sujetos pasivos, el objeto, la base, la tasa y la época de pago, con la finalidad de que el sujeto pasivo esté en aptitud de conocer la forma cierta de la contribución, de manera tal que no exista margen para la arbitrariedad de las autoridades exactoras, ni para el cobro de impuestos imprevisibles, irregulares o a título particular, sino que estas se concreten a aplicar en cada caso concreto las normas de observancia general dictadas con anterioridad por el Poder Legislativo.

Así lo ha sostenido la Suprema Corte de Justicia de la Nación sesionando en Tribunal Pleno, según se advierte de la tesis de jurisprudencia publicada con el número 80, en la página 146 del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1988, Primera Parte, que textualmente dice:

"IMPUESTOS. ELEMENTOS ESENCIALES DE LOS. DEBEN ESTAR CONSIGNADOS EXPRESAMENTE EN LA LEY. Al disponer el artículo 31 constitucional, en su fracción IV, que son obligaciones de los mexicanos contribuir para los gastos públicos, así de la Federación como del Estado y Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa de que dispongan las leyes, no sólo establece que para la validez constitucional de un tributo es necesario que, primero, esté establecido por ley; segundo, sea proporcional y equitativo y, tercero, sea destinado al pago de los gastos públicos, sino que también exige que los elementos esenciales del mismo, como pueden ser el sujeto, objeto, base, tasa y época de pago, estén contenidos de manera expresa en la ley, para que así no quede margen para la arbitrariedad de las

autoridades, ni el cobro de impuestos imprevisibles o a título particular, sino que a la autoridad no quede otra cosa que aplicar las disposiciones generales de observancia obligatoria dictadas con anterioridad al caso concreto de cada causante y el sujeto pasivo de la relación tributaria pueda en todo momento conocer la forma cierta de contribuir para los gastos públicos de la Federación, del Estado o Municipio en que resida."

Del mismo modo, la Suprema Corte de Justicia de nuestro México, ha aclarado que en relación con el monto del impuesto, la garantía de legalidad no debe entenderse satisfecha únicamente cuando en la ley se establecen de manera directa todos y cada uno de los elementos para determinarlo, sino que también se observa cabalmente cuando el propio legislador fija las bases o reglas generales que sean necesarias para su cuantificación, siempre que éstas no permitan a las autoridades hacendarias decidir a su arbitrio sobre el particular, y que los sujetos puedan conocer de manera cierta el alcance de la obligación, tal como se desprende de la tesis jurisprudencial número 79, publicada en la página 194 de la fuente antes citada, que dice:

"IMPUESTOS, BASES PARA DETERMINAR EL MONTO DE LOS. LA LEY DEBE SEÑALARLAS. La determinación del monto de los impuestos debe ser hecha en la misma ley que los establece o, cuando menos, esta debe fijar las bases generales necesarias para que las autoridades encargadas de su aplicación puedan hacer la fijación del monto del impuesto. De no ser así se infringe el principio de proporcionalidad y equidad en materia impositiva que establece el artículo 31, fracción IV, de la Constitución Federal".

Significa que del monto de los impuestos, el principio de legalidad se observa al quedar claramente expresadas en el ordenamiento las bases que servirán de apoyo a las autoridades para su fijación, lo cual no implica que dicho elemento pueda establecerse de manera irregular como lo hace este impuesto.

### 5.1.1 GRUPO MUNICIPIO

Como apuntamos, el grupo Municipio es el primer elemento que conforma la base gravable, así los 121 Municipios que conforman al Estado de México, están divididos en tres grupos, que fueron separados según sus elementos y características homogéneas, aunque no estamos de acuerdo ya que dentro de un Municipio las diferencias respecto a los servicios de una zona a otra o de una colonia a otra son abismales, baste decir como ejemplo, Naucalpan. Pero a pesar del desacuerdo señalado, el hecho es de que este elemento del grupo municipio, sí lo señala la Ley hacendaria municipal del Estado de México.

Así que en el artículo 83 bis h, vemos a la totalidad de ellos divididos en tres grupos, y de alguna manera aunque no sabemos los lineamientos que se siguieron para dividirlos de esa manera, el hecho es que sí se señalan y aquí no queda este elemento al arbitrio de la autoridad exactora, por que no es un elemento que esté dado de una forma irregular en la Ley Tributaria, sino que podemos ubicar por la radicación a un inmueble y entonces saber dentro de que grupo de municipio se encuentra, para poder aplicar la base gravable correspondiente que nos como resultado la cuota a pagar.

### 5.1.2 SECTOR TIPO.

El problema de inconstitucionalidad radica en el segundo elemento que se aplica a la base gravable para su determinación que nos dará como resultado la cuota a liquidar, este es el sector tipo.

El sector tipo, no se contiene en la norma tributaria, ni ésta previene el procedimiento que debe seguirse para su fijación, sino que en el precepto aludido se establece que los sectores tipo son los que denomina la Ley de Catastro, y analizando la Ley de Catastro de la misma entidad federativa, a su vez nos remite que es el Instituto de Información e Investigación Geográfica, Estadística y Catastral del Estado de México, el que determinará los elementos técnico catastrales para el cálculo del impuesto como son: los indicadores diferenciales que corresponda a cada sector para terreno y construcción, por lo que tal determinación es precisamente la que origina la infracción a la garantía de legalidad tributaria, pues se deja la fijación de uno de los elementos del impuesto a una autoridad administrativa, sin sujetarla a un procedimiento previsto para ese efecto en la Ley de Hacienda Municipal o en la Ley que regula la creación y facultades del citado Instituto ni en la Ley de Catastro.

Aseveración que queda corroborada, al analizar la Ley de Geografía, Estadística y Catastral (Ley de Información e Investigación) del Estado de México, a donde leemos disposiciones relacionadas con el Instituto de Información Geográfica, Estadística y Catastral del Estado de México. Por ejemplo, el artículo 26 manifiesta que se crea el organismo público descentralizado llamado como quedo señalado, con personalidad jurídica y patrimonio propios. En el artículo 29 de esa Ley vemos el objeto del Instituto que es:

- I Integrar y custodiar el acervo informativo y de investigaciones geográficas, estadísticas y catastrales del Estado de México;
- II Realizar el acopio, procesamiento, edición, publicación y divulgación de información;
- III Realizar el diseño, levantamiento y procesamiento de encuestas y muestreos sobre las variables económicas, sociales, demográficas y catastrales de la entidad;

- IV Realizar levantamientos aerofotográficos y procesos aereofotográficos, así como estudios y exploraciones geográficas;
- V Autorizar, normar y supervisar, cuando se supere la capacidad de procesamiento de información, la ejecución de las actividades descritas en las fracciones II a IV, por otras entidades públicas y, en su caso, mediante la contratación de terceros. Si procede, validar el producto que se obtenga y darle la categoría de información oficial;
- VI Difundir la información y prestar el servicio.
- VII Asesorar, dar apoyo técnico y capacitar para el desarrollo de estudios e investigaciones en la materia.
- VIII Establecer la coordinación de las dependencias y entidades de la administración pública en los ámbitos federal, estatal y municipal;
- IX Ejecutar los trabajos catastrales y ejercer las atribuciones en la materia;
- X Coordinar las actividades de las dependencias y organismos auxiliares de los gobiernos estatal y municipales, en apoyo a los trabajos que las autoridades federales realicen en el Estado sobre la materia.

Cabe decir que en ninguno de estos objetos se encuentra la posibilidad de establecer el sector tipo que se aplicará para el impuesto sobre radicación, así solo del artículo 38, de la Ley que crea a este Instituto se desprenden dieciséis facultades para el Director General del Instituto, refiriéndose la última, a las facultades que a dicho Director le confiera la Ley de Catastro del Estado de México, siendo nuevamente que en dicha Ley de Catastro tampoco encontramos ninguna que se refiere ni siquiera indirectamente a que se le confieren facultades para determinar los sectores tipo que se aplicarán al impuesto sobre radicación, lo que origina esa violación a la legalidad tributaria, produciendo con ello la inconstitucionalidad de tal impuesto.

### 5.1.3 LA APLICACION DEL IMPUESTO PREDIAL QUE SE DA AL IMPUESTO SOBRE RADICACION.

Al examinar la Ley de Catastro y como producto de un minucioso estudio se advierte que no se habla nunca del impuesto sobre radicación, además de que es de todos conocidos que cada impuesto debe contar con sus elementos propios y no se deben entremezclar unos y otros como lo hace la norma tributaria que aprueba el impuesto en estudio, aplicando un procedimiento técnico propio del impuesto predial a otro impuesto que es el de radicación violando con ello un principio de justicia fiscal y hasta en un momento llegando a la superposición por cobrar un tributo dos veces si no por el mismo equivalente en cantidad líquida, sí con diverso nombre, aunque con el mismo procedimiento técnico, situación que origina la ilegalidad de las autoridades y además deja en claro la mala técnica legislativa de la entidades integrantes de la federación al establecer tributos.

Por ello es importante analizar la Ley de Catastro, que en el numeral 5°, dice:

"Artículo 5°. Corresponde al Instituto llevar a cabo la actividad catastral en el Estado de México, en consecuencia le compete:

- I. Fijar las normas técnicas y administrativas en materia de catastro, que deben operar obligatoriamente en el Estado.
- V. Practicar la sectorización del Estado para fines del Impuesto predial y mantenerla actualizada, obteniendo la información relativa a los bienes inmuebles, infraestructura y equipamiento rural y urbano."

El numeral 14 de la Ley de Catastro apunta que el Instituto determinará los elementos técnico catastrales para el cálculo del impuesto predial siguientes:

- I Los sectores en que se divide el territorio de los Municipios de la entidad.
- II Los indicadores diferenciales que correspondan a cada sector para terreno y construcción.
- III El factor de Municipio.
- IV Las cuotas para terreno y para construcción. En el presente ordenamiento se definirán los componentes utilizados para la obtención de los elementos mencionados

en este artículo, así como su peso específico y el procedimiento para su calificación.

Todo el procedimiento técnico de los párrafos anteriores, se debe aplicar sólo al impuesto predial como muy bien lo delimita el artículo 16 de la Ley de Catastro, y no debe ser de ninguna manera para algún otro impuesto, como lo señala y define concretamente la Ley de Catastro del Estado de México, al decir:

"Artículo 16. El procedimiento técnico de sectorización a que se refiere la presente Ley, es aplicable para efectos del cálculo del impuesto predial, a todas las zonas del territorio de los municipios del Estado.

Art. 18. Se medirán y calificarán las características del sector en cuanto a la existencia y disponibilidad del equipamiento, infraestructura y servicios públicos, así como el régimen jurídico de tenencia del inmueble, resultando como producto el indicador diferencial del sector para terreno. Dicho indicador comprende la suma de los valores asignados a los componentes descritos en el artículo 19, el resultado de dicha suma se efectuará mediante la aplicación del factor de ajuste que atiende al tipo de tenencia del terreno. Se obtendrá asimismo el indicador diferencial del sector para construcción, atendiendo al tipo de edificación predominante en el sector, según sea habitacional, comercial o industrial."

Respecto a a los valores para la calificación del sector el artículo 19 los asigna y les da factores de clasificación, dependiendo de los servicios públicos con que se cuente en la zona, además en el artículo 21 de la Ley de Catastro, nos dice que el factor de ajuste a que se refiere el transcrito artículo 18, se pondrá según el régimen de tenencia si es privada, posesión irregular, ejidal o comunal. Y el artículo 22 de dicho ordenamiento legal manifiesta que los tipos de construcción predominante en los sectores se clasifican en habitación popular, media, residencial, comercial general, comercial especial e industrial; además establece el factor de aplicación de sector para los efectos del cálculo del indicador diferencial, este último que se publicará en la Gaceta de Gobierno, ya encuadrado y regulado en rangos. Así llegamos entonces a la cuota que como lo enmarca el artículo 29, la cuota para la construcción se obtiene de multiplicar el indicador diferencial del sector para construcción por el factor de municipio, por el indicador

numérico contenido en la Ley de Ingresos de los Municipios del Estado.

Cuota para la construcción es igual al indicador diferencial por el factor de municipio del sector para construcción por el indicador numérico (ley de ingresos municipios).

Así conclusivamente, podremos decir que todo este procedimiento técnico referido es el del impuesto predial, y examinar su legalidad será materia de otra tesis, sin embargo lo que nos atañe es, destacar que este procedimiento técnico propio del tributo predial es el que se aplica al impuesto sobre radicación, y peor aún es que la norma tributaria que crea este último no contempla un procedimiento técnico para determinar y liquidar dicho impuesto, dejando a un organismo del poder ejecutivo que determine el sector tipo que se va a aplicar a la base gravable que se aplicará para determinar la cuota del tributo.

De lo anterior derivamos, lo siguientes:

- a) La sectorización es el resultado de la actividad técnica catastral permanente, realizada por el multicitado Instituto, en atención a la preponderancia del régimen jurídico de la tenencia de los inmuebles y del tipo de construcciones, así como a la existencia y características de la infraestructura, equipamiento y servicios con los que se cuente en las diversas regiones de la entidad.
- b) Los elementos técnicos catastrales que debe determinar el Instituto para el cálculo del impuesto predial son:
  - Los sectores en que se divide el territorio de los municipios de la entidad;
  - Los indicadores diferenciales que correspondan a cada sector, para terreno y para construcción;
  - El factor de Municipio; y,
  - Las cuotas para terreno y construcción.
- c) Por sector se entiende, las áreas con características homogéneas en cuanto a la preponderancia de régimen de tenencia de los inmuebles y tipo de construcción, así como a la existencia, disponibilidad y características del equipamiento, infraestructura y servicios públicos.
- d) Para obtener los indicadores diferenciales de sector, se deben medir y calificar sus características en cuanto a

la existencia y disponibilidad del equipamiento, infraestructura y servicios públicos, así como al régimen jurídico de tenencia de los inmuebles resultando como producto el indicador diferencial de sector para terreno. Dicho indicador comprende la suma de los valores asignados a los componentes descritos en el artículo 19 (como agua potable, vialidades, banquetas, y a cada uno se le asigna un valor, por ejemplo al primero 0.2820). El resultado de esta suma se debe afectar mediante la aplicación del factor de ajuste que atiende al tipo de tenencia (estos factores se establecen numéricamente en el artículo 21 de la Ley de Catastro, v.g. la propiedad privada tiene asignado un factor de 1.0). Además los valores de los componentes aludidos se afectan conforme a los factores de clasificación previstos en el propio artículo 19.

- e) El citado indicador diferencial se obtiene para el sector de construcción, atendiendo al tipo de edificación predominante en el sector, según sea habitacional, comercial o industrial. De este indicador se ocupan los artículos 22 al 26, en los que se definen los diferentes sectores de construcción.
- f) La cuota para terreno es el resultado de multiplicar el indicador diferencial de sector para terreno, por el factor municipio, por el indicador numérico contenido en la Ley de Ingresos de los Municipios del Estado (que aplica y se refieren solo al impuesto predial como se advierte en el decreto 113 de la Gaceta de Gobierno del 27 de diciembre de 1995, a donde se publica la Ley de Ingresos Municipales para el ejercicio fiscal 1996).
- g) La cuota para la construcción se obtiene de multiplicar el indicador diferencial del sector para la construcción por el factor de municipio por el indicador numérico contenido en la Ley de Ingresos antes citada.
- h) El factor de municipio es el indicador que distingue a un municipio de otro, tomando en consideración sus índices de marginalidad y desarrollo, y
- i) El indicador diferencial de sector para terreno que resulte conforme al procedimiento técnico regulado en la Ley de Catastro, será encuadrado o ajustado en rangos que serán publicados en la Gaceta de Gobierno.

Como vemos, y regresando a la Ley de Hacienda Municipal, el impuesto sobre radicación se determinará y liquidará para su pago aplicando a la base gravable el factor que corresponda, atendiendo al sector tipo, que son tres, el A, B, y C, que la Ley de Catastro denomina sector habitacional popular, sector habitacional medio y sector

habitacional residencial, sin embargo, tal sectorización corresponde llevarla a cabo a el Instituto de Información e Investigación Geográfica, Estadística y Catastral del Estado de México, conforme al artículo 14 de la Ley de Catastro, lo que origina una inconstitucionalidad, pues de ninguna manera deberá corresponderle a un organismo fijar uno de los elementos del impuesto necesarios para fijar su determinación y pago.

Por otra parte, el artículo 14 de esta Ley de Catastro previene un procedimiento técnico de sectorización pero ello es respecto del impuesto predial más no al del impuesto de radicación. Asimismo, el artículo 27 establece que el indicador diferencial del sector para terreno que resulte conforme al procedimiento técnico registrado en el ordenamiento, será encuadrado o ajustado en rangos que serán publicados en la Gaceta de Gobierno, al igual que los factores a que se refiere el artículo 31, lo que quiere decir que mientras no se publiquen, no puede saberse el procedimiento, ni los criterios que se sigan para la fijación de sectores y factores, pero como ya quedó evidenciado el impuesto de que habla la Ley de Catastro en ningún momento se refiere al Impuesto sobre Radicación sino al predial.

En consecuencia, al no encontrarse establecidos todos los elementos esenciales del Impuesto de Radicación en la Ley de Hacienda Municipal del Estado de México, ni las bases generales para su determinación y por el contrario, al dejar el señalamiento de uno de los factores para la determinación de la cuota en manos de un organismo administrativo, se infringe la garantía de legalidad tributaria, pues se crea un margen para la arbitrariedad de las autoridades exactoras e incertidumbre en el sujeto pasivo de la relación tributaria al no conocer la forma cierta de contribuir, para los gastos públicos, porque origina que determinados contribuyentes apliquen un factor diverso a otros y paguen montos diversos sin atender a criterios definidos por el legislador a quien originariamente y exclusivamente corresponde hacer.

Por lo que se deja claramente establecido a nuestro modesto parecer, que aunque la Ley de Hacienda Municipal para el Estado de México, cuyos artículos del 83 bis-h en adelante regulan el Impuesto sobre radicación, no señala los elementos del impuesto necesarios para su determinación y liquidación, dejando en manos de un organismo administrativo como lo es el Instituto de Investigación Geográfica, Estadística y Catastral del Estado de México, señalar uno de los elementos de la base que se aplica para determinar la cuota (sector tipo), por lo que se infringe la garantía de legalidad y a más que lo hace aplicando un procedimiento técnico propio del

impuesto predial, y no publica a tiempo para conocimiento de los causantes los rangos que se deben saber para determinar los sectores y factores aplicables, por lo que se genera una clara violación a la garantía de legalidad tributaria, consagrada en el artículo 31, fracción IV, máxime si consideramos que se trata también del pago de un derecho, por ser contraprestación de servicios que debería pagarse tantas veces se reciban y no de una forma permanente, pues no sabemos si se estén prestando y lo que es más grave a veces ni siquiera se han prestado, lo que contradice toda justicia fiscal, pues la comunidad y los sectores económicos pagan servicios que no han disfrutado.

## 5.2 NORMATIVIDAD FISCAL RELACIONADA CON EL IMPUESTO SOBRE RADICACION.

Siguiendo toda la estructura del derecho positivo mexicano y la jerarquía normativa que deriva del artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que señala a dicho Código Político como la Carta que debe regir en el país, así como a las leyes que de él emanan y los tratados internacionales, tenemos en esa lógica las siguientes normas relacionadas con el impuesto sobre radicación en el Estado de México:

La Constitución Federal, que en su artículo 31, fracción IV, señala la obligación de contribuir de los mexicanos y extranjeros, conforme a las leyes creadas para ello y misma Carta que da facultades a los Congresos Locales de los Estados para crear y establecer tributos en las materias no reservadas a la Federación, quienes podrán crearlos y establecerlos en favor de los municipios, quienes podrán administrar su hacienda.

El Código Fiscal de la Federación, que en su artículo 1º, indica que "sólo mediante ley podrá destinarse una contribución a un gasto público específico", es decir, el que no es general y sin saber exactamente a que se aplica, mismo que en el artículo 5º nos fija el alcance que debe tener la norma tributaria, decretándola de aplicación estricta y señalando que ella debe contener lo referente al sujeto, objeto, base, tasa o tarifa.

Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, que en su título tercero enmarca las obligaciones de los mexiquenses y en el artículo 27 específicamente la de contribuir a los gastos públicos, según la manera proporcional y equitativa de que dispongan las leyes. Y que en su numeral 51 faculta al Gobernador, a la Cámara de Diputados y a otros entes públicos a iniciar Leyes o decretos, según las reglas de creación establecidas.

Tenemos la Ley de Ingresos de los Municipios del Estado de México para el ejercicio fiscal de 1996, publicada el 27 de Diciembre de 1995, en la Saceta de Gobierno del Estado de México, mediante el decreto 113, misma que en su artículo señala que se podrá cobrar o esta dentro de los ingresos comprendidos para el año de 1996, su artículo 1º, apartado 1. Impuestos, punto 1.6 encontramos dentro de los ingresos del Estado al impuesto sobre radicación para ese ejercicio.

Código Fiscal Municipal del Estado de México, que nos define lo que es un impuesto y todas las reglas generales que son aplicables en materia de impuestos, asimismo, contiene los diversos recursos al alcance del contribuyente, para efectos de considerar violadas las garantías formales del procedimiento.

Ley Orgánica Municipal del Estado de México, de la que se desprende que las Tesorerías de los Municipios podrán hacer efectivos los créditos fiscales establecidos en su favor por las legislaturas locales y podrán administrar su hacienda, facultad también emanada del artículo 115 de la Constitución Federal.

Ley de Hacienda Pública Municipal del Estado de México, que es la que hipotéticamente regula al impuesto sobre radicación objeto de estudio de este trabajo, en sus artículos 83 bis hasta el 83 bis C a 83 bis L.

Ley de Catastro, misma a la que nos remite la Ley inmediata anterior, por contener los sectores tipo y demás procedimientos técnicos para establecer el impuesto predial en los artículos 1° al 20, en donde analizamos la sectorización, factores municipio, factores habitacionales y demás elementos técnicos.

Ley de Información e Investigación Geográfica, Estadística y Catastral del Estado de México, al que nos dirige la Ley de Catastro, respecto al Organismo de la Administración Pública facultado para señalar los sectores, que nos dice quien es y como se crea al Instituto de dicho nombre y en su primer capítulo encontramos las facultades del mismo, y el procedimiento técnico que aplica para señalar los sectores, rangos y demás elementos técnicos para fijar la determinación y liquidación del impuesto predial, pero jamás referente al Impuesto sobre Radicación en el Estado de México.

Ley de Justicia Administrativa del Estado de México, que crea al Tribunal de lo Contencioso Administrativo que es autónomo e independiente de cualquier autoridad administrativa, que tiene por objeto dirimir las controversias de carácter administrativo y fiscal, que en sus artículos 22 y 29 fija las competencias que tendrán la Sala Superior y las Salas Regionales, entre ellas estas últimas podrán resolver contiendas entre los particulares y los Municipios en contra de los actos fiscales.

### 5.3 LOS MEDIOS DE DEFENSA DEL CONTRIBUYENTE.

Hemos analizado, entonces una serie de principios rectores en materia tributaria, que cuando son mal aplicados producen una incertidumbre y una violación a diversas garantías en materia tributaria.

Vemos pues que en relación a la esfera normativa en el proceso creativo de Ley, si se deja un margen a las autoridades no facultadas por la Constitución Federal de la Unión, caso concreto, el de este impuesto, que permite a un organismo administrativo fijar un elemento del impuesto que servirá para determinar y liquidar la cuota del impuesto, se deja amplio margen de arbitrariedad a las autoridades exactoras, que no se sujetarán propiamente a un procedimiento que se supone debe estar establecido debidamente en ley, violado con ello la legalidad constitucional tributaria y ocasionando una deficiente aplicación en la esfera aplicativa de la Ley, por lo que grave sería la situación para el Gobierno, lo anterior es cierto, pues aun estando debidamente normado un impuesto con todos sus elementos, en constantes ocasiones, las autoridades administrativas que se encargan de aplicar la norma toman decisiones individuales sin soporte legal que funde y motive sus actuaciones y en las que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento. Desde este enfoque, el alcance del principio de legalidad está conformando no solo al proceso creativo de ley, sino al aplicativo y es en el último en el que la autoridad debe conformar su actuación adecuándose a la norma tributaria, ámen de las disposiciones que lo faculten expresamente para cada acto, cuando en un país que se diga Estado de Derecho, eso no sucede, podemos sostener con toda fuerza que el orden legal es ineficaz y su crisis es grave. He aquí los medios de impugnación existentes para darle eficacia al principio de legalidad en sus dos manifestaciones.

#### 5.3.1 RECURSOS ADMINISTRATIVOS.

Las autoridades tienen el *juris tantum*, supone que todos los actos emitidos presuponen la certeza de validez o como lo marca el artículo 68 del Código Fiscal de la Federación, se presumen legales.

Entenderlo de otra manera, equivale a negar todo régimen jurídico. Esto tiene su origen en la Constitución y así pasa a todos los ordenamientos legales secundarios.

Por otro lado, el único camino para destruir la presunción de validez (*juris tantum*), de las resoluciones administrativas, consistirá en demostrar su ilegalidad por quien la impute y resulte agraviado, al tenor de las distintas causas que se consignan en la Constitución, y que por ser imperativos para las autoridades están recogidos en la legislación ordinaria, como protección de los gobernados.

Redondeando la anterior afirmación, cuando no se cumplen los requerimientos constitucionales al desarrollar una Ley Ordinaria, no pueden esos preceptos legales formar parte de la misma, y en esas condiciones no puede tampoco cumplirse total o parcialmente, la aplicación de la norma, lo que consecuentemente, es ilegal e indirectamente violatoria de los presupuestos constitucionales como sucede con el impuesto sobre radicación.

Por lo que cualquier violación a la legalidad así entendida, origina violación a los derechos de los gobernados causándoles el perjuicio correspondiente; por lo que ante una actuación administrativa irregular, ha de buscarse que sea corregida dentro del mismo orden existente con aquellos remedios legales que sean idóneos para el restablecimiento de la situación vulnerada, por lo que tenemos instancias administrativas, que no tienen el carácter de recurso, toda vez que se hacen valer contra actos de la administración que no son definitivos, pero son presupuestos de la resolución que se llegue a dictar, v.g. aclaraciones administrativas, inconformidad contra actas de visita, etc.

Relativo a los recursos administrativos, son los medios de defensas que establece la Ley, en el caso del Estado de México, existe la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de México que crea al Tribunal de lo Contencioso Administrativo de la Entidad y sus resoluciones consisten en revocar, modificar o anular un acto ilegal, dictado por autoridades administrativas, antes de ir al tribunal jurisdiccional, como dice Margain Manautou "La ropa sucia se lava en casa",<sup>42</sup>

Por lo que estos procedimientos permiten corregir resoluciones indebidas y dar a conocer las fallas de técnica legislativa o lagunas de la ley que pudieran ser modificadas a raíz de la propuesta de la propia autoridad

---

<sup>42</sup> Margain, Manautou "Introducción al Estudio del Derecho Tributario Mexicano", 7a. Ed., Ed. Universidad Autónoma de San Luis Potosí. México, 1983.

administrativa. Así vemos esta figura jurídica como medio de control legalidad. Estos recursos los encontramos dispersos unos ante la propia autoridad que emite el acto, otros ante su superior jerárquico y los que se desarrollan como controversias administrativas ante el citado tribunal de la entidad, ahora bien la competencia y procedimiento lo fija la ley que lo establezca, sea el Código Fiscal Municipal, La Ley Orgánica Municipal, La Ley de Justicia Administrativa de la Entidad.

### 5.3.2 MEDIOS DE CONTROL LEGALIDAD Y CONTROL CONSTITUCIONAL.

Técnica y jurídicamente no deben escatimarse, los recursos administrativos, ya que su agotamiento en la mayoría de las ocasiones determinará la procedencia de ulteriores vías de impugnación. Aunque esto no es así en el caso del impuesto en estudio, salvo que se opte por recurrir su incorrecta aplicación e impugnar una mera cuestión de forma y no de fondo, pero lo congruente sería en este caso ir en vía de amparo indirecto. El hecho es distinguir entre los recursos que son de agotamiento forzoso y los que no lo son es decir, los optativos. El correcto y oportuno ejercicio de estos medios legales se determinará en la calificación de definitividad del acto en el ámbito administrativo, sin cuya calidad hay imposibilidad jurídica para la procedencia de impugnación en instancias posteriores, ya que se requerirá que las resoluciones impugnadas en órganos jurisdiccionales sean definitivas, como lo establece la Ley de Amparo. Así la importancia de los recursos administrativos dentro de nuestro derecho es clara, atiende a la garantía de audiencia, tienden al control legalidad de los actos de la administración por sí misma.

Así en nuestro derecho encontramos dispersos los recursos administrativos, muchas es imprecisa la forma y términos para hacerlos valer, por lo que la multiplicidad de estas vías propicia confusiones en detrimento de las defensas del particular, e interpretaciones que deben ser aclaradas jurisdiccionalmente, en el caso, y atendiendo a la pluralidad de recursos, por ejemplo, en Junio de 1995, entro en vigor la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, buscando la unidad de procedimiento, el hecho es que el principio de legalidad tiene doble desarrollo que incide en el principio de legalidad y que puestos en marcha trascienden al contenido de la leyes ordinarias, las que al ser creadas como el caso del impuesto sobre radicación regulado por la Ley de Hacienda Municipal del Estado de México o al ser aplicadas son susceptibles de impugnación en cada uno de esos momentos, siempre y cuando los particulares en cualquiera de las dos eventualidades consideren violados sus derechos.

Así el Tribunal Contencioso Administrativo, tiene claras las competencias estableciendo las causales de ilegalidad y los actos susceptibles de anulación, así este Organo de Justicia cumple con el control de legalidad.

Respecto al Control constitucional, podemos decir que es solo mediante el juicio de amparo sea en vía directa o indirecta como se podrán combatir los actos que vulneren las garantías de los Gobernados, y concretamente en el caso del impuesto sobre radicación, al estimarse claramente violado el principio de legalidad en materia tributaria, al permitir sea un órgano administrativo dependiente del Ejecutivo Local quien sea el que determine uno de los elementos de la base gravable que se aplique a la cuota del impuesto, lo procedente será un amparo en vía indirecta ante un Juez de Distrito de la jurisdicción mexiquense, que será quien debe resolver sobre la misma al impugnar el decreto que establece dicho impuesto, sea en su primer acto de aplicación o dentro del término establecido a la entrada en vigor según sea el caso. Su procedencia deriva entonces del artículo 103 constitucional que establece su procedencia de ampararse contra leyes locales, decretos de observancia general, en materia fiscal que por su sola entrada en vigor causen perjuicio en un término de 30 días o como apuntamos anteriormente en contra del primer acto de aplicación y que este cause un perjuicio al quejoso.

#### 5.4 ANULACION DEL IMPUESTO SOBRE RADICACION.

Prudente es el lector que se pregunte, porqué anulación del impuesto sobre radicación, cuando en todo el desarrollo de este trabajo se ha hablado de la posibilidad de impugnar un impuesto creado en ley mediante el juicio de amparo indirecto. Cabe hacer la aclaración, entonces, del porque anulación, cuando entendemos que en el derecho positivo se usa la palabra anulación en un sentido meramente técnico, y que inevitablemente se relaciona la anulación con el procedimiento contencioso administrativo, sin embargo, pertinente es decir que, no es en este sentido estricto en el que usamos el término o vocablo anulación, sino en un sentido amplio, máxime si tenemos presente que los casos de anulación o ilegitimidad que proceden ante un Tribunal Fiscal Federal o Contencioso Administrativo no son contra un Impuesto concretamente, sino se dan exclusivamente contra actos de autoridad en los siguientes supuestos: Incompetencia, inobservancia de las formas o procedimientos señalados por la norma administrativa para la emanación del acto, violación de la ley por no registrarse el acto con la misma, producción del acto por motivos extraños a la finalidad de la ley, lo que sabemos como exceso o desviación de poder.

Ahora bien, uso el termino anulación, en sentido amplio para referirme a la eliminación de dicho impuesto. Tal

como no ha todos les parece que un Tribunal Fiscal solo conoce de anulación ya que actúa como tribunal materialmente de jurisdicción cuando se alega una violación de la Ley aplicada, solo por decir un ejemplo, puesto que si es así la Sala no se concreta a decir es nulo, sino que da las bases conforme a las cuales debe dictarse la nueva resolución dejando en plenitud de jurisdicción al ente del que emana el acto de estudio.

Así el Diccionario Enciclopédico Ilustrado Océano Uno, nos da una definición gramatical de lo que significa la anulación, al decir:

"Falto de Valor y Fuerza para obligar o tener efecto, por ser contrario a las leyes o ser defectuoso en la forma".

Hecha la aclaración, consideramos que debe nulificarse el impuesto sobre radicación en el Estado de México, por ser contrario a la Máxima Ley de la Unión, y por tener una carencia de técnica legislativa su creación, produciéndose una inconstitucionalidad, principalmente por no establecer regularmente todos los elementos que debe contener el tributo, y por acrecentar la crisis en que se ve el principio de legalidad en materia tributaria, al dejar un órgano de representatividad como lo es la Cámara de Diputados del Estado de México, facultades para que sea un organismo de la Administración Pública descentralizada el que determine uno de los elementos del impuesto indispensable para determinar la cuota.

Además como se ha señalado, en una violación al acto creativo de ley tributaria, definida claramente como de aplicación estricta en nuestro derecho positivo y ámen de una mala técnica legislativa, no se determinan con precisión y claridad quien es el sujeto pasivo de la relación tributaria y aun más grave, se cobra algo genéricamente, como los servicios públicos indivisibles, por una contraprestación, que se dice, han dado los municipios del Estado de México a sus vecinos, cuando en realidad se trata de derechos al definirlos como una contraprestación y contraviniendo el artículo primero del Código Fiscal Federal que requiere que la ley que se cree se destine a un gasto público específico, de lo que se advierte una superposición y siendo esto así, entonces se debe pagar proporcional y equitativamente cada vez que se presten dichos derechos, toda vez que aquí se pretende cobrar en forma permanente, sin siquiera antes haberlos prestado, por lo que a simple vista advertimos la carencia de servicios en nuestros municipios mexiquenses, por lo que se sigue marcando esa defectuosidad, falta de valor y fuerza, contrariedad de ley, falta de razón filosófica, por la que nos pronunciamos en su anulación,

desaparición del cobro que impone cargas innecesarias a los contribuyentes y que no atiende a un principio de justicia fiscal, toda vez que no hace objeto del cobro del impuesto sobre radicación la capacidad contributiva del gobernado, sino el lugar donde se ubique u predio. Por lo que, lo ideal es proponer alguna redacción para su mejor imposición, sin embargo como señalamos, los impuestos en su conjunto se recaudan para sufragar los gastos públicos, por lo que es incongruente que se defina un impuesto por el hecho de que se aprovechen los servicios generalizados e indivisibles, cuando en conjunto esa es la justificación de todo lo recaudado por la Hacienda.

## CONCLUSIONES

## PRIMERA.

En el entendido de que no hay Estado sin contribuciones, y ya que el principio de legalidad en materia tributaria se ha enunciado con el aforismo latino "nullum tributum sine lege", que significa, que no hay tributo sin Ley, entonces, la obligación de los gobernados para contribuir a los gastos públicos de los Municipios de la manera proporcional y equitativa de que dispongan las leyes en materia tributaria, se desprende de la propia ley que lo crea, de lo que se advierte que el momento para establecer una contribución, es el de su creación por ley; en efecto, siendo la génesis de toda contribución la Ley, es importante darse cuenta hasta que grado cumple con los requisitos formales y materiales de creación de la misma, máxime si se trata de materia impositiva en la cual el acto legislativo regulador de ella va más allá de los caracteres meramente formales de creación, toda vez que atiende a que cada contribución creada por ley, sea en sentido estricto, es decir, exige que al establecer una contribución, la ley que la crea, contenga todos y cada uno de los elementos esenciales de los impuestos como objeto, sujeto, época de pago, base imponible y tarifa, de tal modo que no quede margen para la arbitrariedad de las autoridades administrativas, ni para el cobro de impuestos imprevisibles o a título particular. Situación que no cumple la legislatura local del Estado de México al crear el impuesto sobre radicación en dicha entidad federativa, de lo que se advierten situaciones irregulares que concluyen en señalarlo como un impuesto inconstitucional por violar el principio de legalidad en su esfera normativa.

## SEGUNDA

En efecto, la Ley de Hacienda Municipal del Estado de México, que regula el impuesto sobre radicación, no establece un elemento esencial del impuesto, al no contener la forma de determinar la cuota a cobrar, y dejar que sea un organismo administrativo como lo es el Instituto de Información e Investigación Geográfica, Estadística y Catastral del Estado de México, quien fije arbitrariamente los sectores catastrales con base en los cuales se determinará la cuota para la liquidación de la contribución, siendo que ni en la Ley de Catastro que es la que nos remite a dicho Instituto, ni este último,

determinan un criterio a seguir para atribuir a las diferentes zonas de la entidad el sector catastral que les corresponde, y al omitirlo se deja en un estado de incertidumbre al contribuyente; por lo que debe hacerse una reflexión, y analizar la técnica legislativa al establecer contribuciones, y estando concientes de que el Estado de Derecho no puede ser estático, tampoco consideramos que deba ser un pretexto para que cuanto gobernante ascienda al poder por vías democráticas, tenga mentalidad reformista y entre en una fiebre legislativa, que en el caso, pone en grave crisis el principio de legalidad tributaria, porque en materia fiscal, entre más abundan las leyes impositivas, más escasea la justicia tributaria, máxime si consideramos que ya de por sí es el nuestro un sistema complicado de contribuciones, en donde se desatiende a la capacidad contributiva de los gobernados y en el caso, se atiende a su ubicación o lugar de radicación, lo que elimina todo sentido de proporcionalidad y equidad, hasta llegar al grado de confundir dos figuras jurídicas tributarias diferentes, que a nuestro juicio lo que establece la legislatura es el pago de un derecho, toda vez que de su definición legal se advierte que se trata de una contraprestación, entendiéndose por tal, aquélla que se debe pagar cuantas veces se preste y se reciba un beneficio, y no de forma permanente y habitual como lo señala la legislatura mexicana al crear esta contribución.

### TERCERA

Asímismo, en el entendido de que la legislatura del Estado de México, no señala con claridad y precisión quién es el sujeto pasivo de la obligación tributaria, y deja un amplio margen de arbitrariedad para las autoridades exactoras al no señalar los elementos esenciales del impuesto, permitiendo sea un organismo del Ejecutivo Local, quien determine un elemento esencial como lo es la base gravable, misma que comprende al sector tipo, éste último, que se aplicará a la cuota para determinar el monto del impuesto a pagar, es claro que se infringe la garantía de legalidad tributaria en su aspecto normativo y siendo además que cada tributo debe tener sus elementos propios, y en el caso como ha quedado demostrado, se aplica todo el procedimiento técnico del impuesto predial al impuesto sobre radicación, toda vez que se basa del todo en la ley de Catastro, entonces, aquí encontramos un exceso en el poder soberano, ya que la Legislatura estatal no se apega a lo requisitado por la norma Fundamental del país; lo anterior, toda vez que si bien es cierto que cualquier situación puede ser idónea para legitimar la aplicación de un impuesto, no

menos lo es que debe apegarse estrictamente a lo señalado por el máximo Código Político de la Nación, en el sentido de que se deben precisar todos sus elementos esenciales.

#### CUARTA.

Propio sería proponer una nueva redacción o llenar un vacío de ley en el caso del multicitado impuesto, pero en el caso, se propone una eliminación total de dicho impuesto, ya que propiamente, se considera que ni siquiera se trata de impuesto, sino de un derecho, que se cobra por adelantado y por servicios que en la gran mayoría de los casos ni siquiera se han prestado, ya que es de todos conocida la ausencia y deficiencia de servicios públicos que impera en la gran mayoría de los 121 municipios con que cuenta el Estado de México. Lo anterior, siendo que se violan directamente principios consagrados en la constitución como el establecido en el precepto 31, fracción IV, de la Carta Magna, es decir, el principio de legalidad tributaria. Sin omitir destacar, que todo acto emitido por las autoridades, incluyendo el acto legislativo, tiene la presunción de validez y pensarlo de otra forma equivaldría a negar todo régimen jurídico, situación que de ningún modo afirmamos, pero importante es saber que cuando el gobernado logra demostrar la ilegalidad e inconstitucionalidad de los actos y destruir esa presunción de validez, se robustece el Estado de Derecho, y se reafirma la fuerza y el respecto irrestricto a las garantías de todos los que conformamos un sistema jurídico, por eso no debemos olvidar que el derecho es un instrumento que sirve a la justicia, siendo esta última un valor y que en la medida que tal instrumento se use, lograremos asegurar las libertades públicas. Por lo que nos toca la reflexión si permitiremos que nuestra sociedad avance en el camino de ascenso a la justicia tributaria o retroceda cuando el poder y la fuerza dominen a la razón y al derecho. Por lo que en este horizonte de justicia fiscal, y para mantenerla, lo más sensato será darle vida a las palabras aristotélicas, "porque el hombre combate por lo cree ser justo y se indigna ante lo injusto".

menos lo es que debe apegarse estrictamente a lo señalado por el máximo Código Político de la Nación, en el sentido de que se deben precisar todos sus elementos esenciales.

#### CUARTA.

Propio sería proponer una nueva redacción o llenar un vacío de ley en el caso del multicitado impuesto, pero en el caso, se propone una eliminación total de dicho impuesto, ya que propiamente, se considera que ni siquiera se trata de impuesto, sino de un derecho, que se cobra por adelantado y por servicios que en la gran mayoría de los casos ni siquiera se han prestado, ya que es de todos conocida la ausencia y deficiencia de servicios públicos que impera en la gran mayoría de los 121 municipios con que cuenta el Estado de México. Lo anterior, siendo que se violan directamente principios consagrados en la constitución como el establecido en el precepto 31, fracción IV, de la Carta Magna, es decir, el principio de legalidad tributaria. Sin omitir destacar, que todo acto emitido por las autoridades, incluyendo el acto legislativo, tiene la presunción de validez y pensarlo de otra forma equivaldría a negar todo régimen jurídico, situación que de ningún modo afirmamos, pero importante es saber que cuando el gobernado logra demostrar la ilegalidad e inconstitucionalidad de los actos y destruir esa presunción de validez, se robustece el Estado de Derecho, y se reafirma la fuerza y el respecto irrestricto a las garantías de todos los que conformamos un sistema jurídico, por eso no debemos olvidar que el derecho es un instrumento que sirve a la justicia, siendo esta última un valor y que en la medida que tal instrumento se use, lograremos asegurar las libertades públicas. Por lo que nos toca la reflexión si permitiremos que nuestra sociedad avance en el camino de ascenso a la justicia tributaria o retroceda cuando el poder y la fuerza dominen a la razón y al derecho. Por lo que en este horizonte de justicia fiscal, y para mantenerla, lo más sensato será darle vida a las palabras aristotélicas, "porque el hombre combate por lo cree ser justo y se indigna ante lo injusto".

## BIBLIOGRAFIA

- 1 Allan, Charles M.  
"LA TEORIA DE LA TRIBUTACION"  
Alianza Editorial, España, 1974.
- 2 Aristotéles.  
"ETICA NICOMAQUEA"  
Editorial Porrúa, México, 1985.
- 3 Burgoa, Ignacio.  
"LAS GARANTIAS INDIVIDUALES"  
27a. Edición, Editorial Porrúa.  
México, 1995.
- 4 Burgoa, Ignacio.  
"EL JUICIO DE AMPARO"  
32a Edición, Editorial Porrúa.  
México, 1995.
- 5 Carrasco Hiriarte, Hugo.  
"DERECHO FISCAL CONSTITUCIONAL"  
Segunda Edición,  
Editorial Harla, México, 1993.
- 6 Castro V., Juventino.  
"GARANTIAS Y AMPARO"  
Editorial Porrúa.  
México, 1989.
- 7 Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto.  
"PRINCIPIOS DE DERECHO TRIBUTARIO"  
3a. Edición, Editorial Limusa,  
México 1993.
- 8 "DERECHO FINANCIERO"  
Vol. I, Editorial Depalma.  
4a. edición. Argentina 1987.
- 9 ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA  
Tomo XVIII, Ed. Bibliográfica Omeba.  
Buenos Aires, Argentina, 1964.

- 10 Faya Viesca, Jacinto.  
"FINANZAS PUBLICAS"  
Segunda Edición, Editorial Porrúa,  
México, 1986.
- 11 Fraga, Gabino.  
"DERECHO ADMINISTRATIVO"  
33a. Edición, Editorial Porrúa.  
México 1994.
- 12 Francisco de la Garza, Sergio.  
"DERECHO FINANCIERO MEXICANO"  
18a. Edición, Editorial Porrúa,  
México, 1994.
- 13 Garza, Servando J.  
"LAS GARANTIAS CONSTITUCIONALES EN EL DERECHO  
TRIBUTARIO MEXICANO".  
Editorial Cultura,  
México, 1949.
- 14 Margáin Manautou, Emilio.  
"INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO TRIBUTARIO  
MEXICANO"  
11a. Edición, editorial Porrúa,  
México, 1993.
- 15 Margáin Manautou, Emilio.  
"DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE ANULACION  
O DE ILEGITIMIDAD"  
5a. Edición. Editorial Porrúa.  
México 1995.
- 16 Montesquieu.  
"DEL ESPIRITU DE LAS LEYES"  
9a. Edición, Editorial Porrúa.  
México, 1992.
- 17 Pereznieta Castro, Leonel.  
"DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO"  
Quinta Edición. Editorial Harla.  
México, 1991.

- 18 Rousseau, Juan Jacobo.  
"EL CONTRATO SOCIAL"  
Novena Edición. Editorial Porrúa.  
México, 1992.
- 19 Sánchez Hernandez, Mayolo.  
"DERECHO TRIBUTARIO"  
Segunda Edición, Editorial Cárdenas.  
México, 1988.
- 20 Sánchez Piña, José de Jesús.  
"NOCIONES DE DERECHO FISCAL"  
Quinta Edición. Editorial Pac, S.A. de C.V.,  
México, 1991.
- 21 Tena Ramírez, Felipe.  
"DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO"  
29a. Edición, Editorial Porrúa,  
México, 1995.
- 22 Tena Ramírez, Felipe.  
"LEYES FUNDAMENTALES DE MEXICO 1808-1995"  
19a. Edición, Editorial Porrúa.  
México, 1995.
- 23 Urbina Nandayapa, Arturo de Jesús.  
"EL JUICIO DE AMPARO CONTRA LEYES TRIBUTARIAS"  
Ed. Pac, S.A. de C.V.  
México, 1994.
- 24 Valdés Villareal, Miguel y otros.  
"PRINCIPIOS TRIBUTARIOS CONSTITUCIONALES"  
Co-edición del Tribunal Fiscal de la Federación  
(México) y la Universidad de Salamanca  
(España).  
México, 1992.