

PHI DELTA PHI



Ayala Villarreal Inn

**EL CHOQUE DE LOS
DERECHOS: ANÁLISIS
JURÍDICO DE LA
CONSULTA INDÍGENA EN
LA IMPLEMENTACIÓN DE
PROYECTOS DE
DESARROLLO
ESTRATÉGICO NACIONAL.**
THE CLASH OF RIGHTS: LEGAL
ANALYSIS OF INDIGENOUS
CONSULTATION IN THE
IMPLEMENTATION OF NATIONAL
STRATEGIC DEVELOPMENT
PROJECTS

DESCRIPCIÓN BREVE

El estudio analiza la encrucijada constitucional en México respecto a la tensión entre el desarrollo nacional, entendido como causa de utilidad pública, y la protección integral del territorio y la autonomía de los pueblos indígenas. A partir de un enfoque cualitativo y explicativo, la investigación realiza un análisis documental comparado entre el marco normativo —como el artículo 2º de la Constitución y el Convenio 169 de la OIT— y su aplicación en la práctica administrativa y judicial, considerando criterios de la Suprema Corte y aportaciones doctrinales, para evaluar si la ponderación judicial logra armonizar estos intereses en conflicto.

REDACCIÓN

Bruno Quintero Barragán
Estudiante de Licenciatura en
Derecho FACDYC-UANL.

El Choque de los Derechos: Análisis Jurídico de la Consulta Indígena en la Implementación de Proyectos de Desarrollo Estratégico Nacional

(The Clash of Rights: Legal Analysis of Indigenous Consultation in the Implementation of National Strategic Development Projects)

Bruno Quintero Barragán

Estudiante de Licenciatura en Derecho FACDYC-UANL

Presentación

La Sociedad Jurídica Internacional de Honores Phi Delta Phi Capítulo Ayala Villarreal, en coordinación con la Facultad de Derecho y Criminología de la Universidad Autónoma de Nuevo León realizó una colaboración en investigación jurídica para realizar un artículo en la presente revista indexada a nivel internacional.

Lo anterior permite cristalizar el conocimiento jurídico adquirido de una sociedad jurídica de honores, que además es reconocida como una de las más antiguas del mundo y la segunda más antigua de Estados Unidos, teniendo en su registro a miembros memorables como Franklin D. Roosevelt, y otros presidentes, gobernadores y jueces de cortes supremas. La cual además tiene presencia a nivel global, por lo que el enfoque de esta cooperación es en el ámbito del derecho internacional en materia de Derechos Humanos, teniendo como base fuentes del derecho internacional.

Mismo que adquiere el grado de artículo científico, en virtud de la metodología y el pensamiento crítico-analítico impreso en los epígrafes plasmados, a cargo del miembro activo del capítulo Ayala Villarreal y estudiante de derecho de la institución, Bruno Quintero Barragán, quién además obtuvo el tercer lugar en el 10 ° Concurso de Investigación y Ponencias Estudiantiles, reforzando su compromiso con el método científico en materia jurídica.

Del mismo modo, la revisión, edición y planeación de esta colaboración internacional, estuvo a cargo de Sergio Saúl Martínez Silva, coordinador del Comité de Investigación de Phi Delta Phi Capítulo Ayala Villarreal, y de Selene Yamileth Saucedo Palomares, coordinadora de participación estudiantil en el Comité Editorial de la Revista Lechuzas.

Resumen: El estudio analiza la encrucijada constitucional en México respecto a la tensión entre el desarrollo nacional, entendido como causa de utilidad pública, y la protección integral del territorio y la autonomía de los pueblos indígenas. A partir de un enfoque cualitativo y explicativo, la investigación realiza un análisis documental comparado entre el marco normativo —como el artículo 2º de la Constitución y el Convenio 169 de la OIT— y su aplicación en la práctica administrativa y judicial, considerando criterios de la Suprema Corte y aportaciones doctrinales, para evaluar si la ponderación judicial logra armonizar estos intereses en conflicto.

Palabras clave: Consulta indígena, políticas públicas, Derechos Humanos, Desarrollo Estratégico Nacional, consulta indígena.

Abstract: The study analyzes the constitutional crossroads in Mexico regarding the tension between national development, understood as a cause of public utility, and the comprehensive protection of territory and the autonomy of indigenous peoples. Based on a qualitative and explanatory approach, the research conducts a comparative documentary analysis between the regulatory framework —such as Article 2 of the Constitution and ILO Convention 169— and its application in administrative and judicial practice, taking into account Supreme Court criteria and doctrinal contributions, to evaluate whether judicial balancing manages to harmonize these conflicting interests.

Keywords: Indigenous consultation, public policies, Human Rights, National Strategic Development, indigenous consultation.

1. Introducción

1.1. Planteamiento del Problema

El Estado, como organización política, histórica y constitucionalmente determinada, es el sujeto rector del poder público, responsable del orden, crecimiento, justicia y el bienestar general de la sociedad. La creación de dicho ente responde a la necesidad de materializar los intereses colectivos en acciones, con el fin de preservar y promover el desarrollo integral de la nación.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en sus artículos 25, 26 y

27, encomienda al Estado Mexicano la rectoría del desarrollo nacional, lo que implica la planeación, conducción, coordinación y orientación de la nación, garantizando que estas se realicen de manera integral y sustentable.

El Estado no solo tiene la atribución, sino la obligación jurídica y política que emana de los preceptos constitucionales antes mencionados; por tanto, haciendo un ejercicio de lógica, si el Estado está jurídicamente obligado a impulsar el desarrollo, entonces, la población tiene

legítimamente el derecho a exigir su materialización, convirtiendo el desarrollo en un derecho humano fundamental.

Aunque, visualizar el Derecho al Desarrollo exclusivamente como una obligación del Estado a impulsar el crecimiento económico o una meta de Gobierno resulta insuficiente, lo cierto es, que esto trasciende a lo material.

El jurista uruguayo Héctor Gris Espinell nos ofrece un análisis sobre la naturaleza dual de dicho derecho, individual en su finalidad y colectivo en su implementación. Plantea que la finalidad del derecho al desarrollo es dignificar la vida de las personas, y por el otro lado, cuando este derecho se materializa los efectos que esta causa son de naturaleza colectiva, ya que no se ven reflejados para una sola persona, si no para todos. (Gros Espinell, 1987)

No obstante, esta doble dimensión no implica que el Derecho al Desarrollo constituya un fin moralmente absoluto. En términos de la Doctrina de Derecho de Immanuel Kant en la Doctrina del Derecho, bajo el principio de coexistencia de las libertades, la libertad de una persona, y, por extensión, la realización de sus intereses sólo es legítima si puede coexistir con la libertad de todos los demás

bajo una ley universal, lo que pone límites al ejercicio del desarrollo cuando esté comprometido derechos ajenos. (Kant, 1797).

Este principio define el derecho como el marco de condiciones para que el arbitrio de uno coexista con el arbitrio ajeno. En este sentido, el Derecho al Desarrollo encuentra su límite categórico cuando, para impulsarlo, se vulneran derechos innatos como la autonomía y el territorio de las comunidades. Esta colisión cobra especial relevancia cuando el mismo sujeto que debe garantizar esa coexistencia (el Estado) es quien, a la vez, promueve la violación.

Bajo esta misma línea, el Estado mexicano, haciendo uso de sus facultades y en cumplimiento de su papel como rector del desarrollo, ha justificado la implementación de proyectos de infraestructura, energéticos y desarrollo económico bajo el principio de utilidad pública. Que, conforme a lo establecido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, utilidad pública se entiende bajo un concepto constitucional de alcance amplio, el cual legitima la intervención del Estado sobre bienes y derechos de los particulares cuando este persiga un fin colectivo.

Sin embargo, dicho principio, concebido para satisfacer necesidades colectivas, en la práctica, se usa de manera arbitraria por el Estado para justificar la ejecución de obras de infraestructuras, proyectos energéticos y esquemas de desarrollo económico impulsado por el Estado, o por terceros bajo el amparo de este. La amplitud del concepto es la misma que lo faculta como un mecanismo de habilitación formal que permite dejar de lado el análisis sustantivo sobre la afectación real de los derechos, dándole la apariencia de legal a la intervención estatal,

Esta utilización extensiva cobra especial relevancia si se considera que gran parte de los proyectos que se desarrollan mediante la invocación de dicho principio son territorios que, históricamente, han sido habitados, ocupados o utilizados por comunidades indígenas.

Lo anterior tiene su razón de ser, los proyectos de infraestructura ferroviaria, concesiones energéticas, proyectos extractivos y obras estratégicas suelen desarrollarse en espacio colectivos, no como excepción, sino como una constante derivada de la localización de recursos naturales o por alguna otra razón geográfica.

De esta forma, la utilidad pública deja de perseguir los intereses colectivos y se transforma en una herramienta para canalizar el desarrollo hacia territorios socialmente vulnerables, sin que exista algún beneficio para los habitantes o participación dentro de la toma de decisiones.

Por consecuencia, los proyectos terminan socavando derechos fundamentales de los pueblos y comunidades indígenas, el derecho a la autonomía, la libre determinación y el territorio, los cuales se encuentran reconocidos en el artículo 2º constitucional y, en el ámbito internacional, que encuentra su reconocimiento en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como en la Declaración y el Programa de Acción de Viena. (CPEUM, 2025, OIT, 1989; ONU, 2007; PIDESC, 1966; PIDCP, 1966; DPAV, 1993).

La afectación sistemática a la autonomía, a la libre determinación y el territorio de los pueblos y comunidades indígenas,

reconocidos tanto en el orden constitucional como en el sistema internacional de derechos humanos, evidenció el modelo de desarrollo impulsado unilateralmente por el Estado.

Debido a esta tensión entre el plan unilateral de desarrollo por parte del Estado y las comunidades y pueblos indígenas y, con el fin de proteger los derechos humanos de estas últimas, se consolidó un mecanismo de Consulta Libre, Previa e Informada, por sus siglas (CLPI), destinado a equilibrar dicha relación y evitar que el solo principio de utilidad pública fuera suficiente para imponer un proyecto. (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2025; OIT, 1989; ONU, 2007; PIDESC, 1966; PIDCP, 1966; DPAV, 1993).

En el marco jurídico nacional e internacional, se reconoce el derecho a la Consulta Libre, Previa e Informada, como un obligación irrenunciable e intransferible del Estado, no como mero trámite, sino como el medio para preservar la integridad étnica, social y cultural de las comunidades. No obstante, en el contexto mexicano, su implementación enfrenta serias deficiencias estructurales, sistemáticas, además de omisiones y prácticas simuladas. (Cossío Díaz, 2015;

Gasparello, 2020; OIT, 1989).

Este tipo de prácticas no solo vulneran el derecho a Consulta Libre, Previa e Informada, sino que generan una creciente judicialización de los conflictos socioambientales, obligando a los órganos jurisdiccionales poner sobre una balanza, los proyectos impulsados bajo un principio de utilidad pública y los derechos fundamentales de las comunidades indígenas.

Esto es realmente más complicado de lo que se ve, porque el Estado, como ente multifacético, ocupa de manera simultánea tres roles dentro del conflicto: primero, el Estado como promotor del desarrollo, segundo, como garante de derechos y tercero, como árbitro judicial. Esta situación pone en una posición aún más delicada a las comunidades indígenas, toda vez que mina la imparcialidad judicial y siembra más desconfianza dentro de las comunidades con respecto del Estado.

De esta manera, la problemática trasciende el conflicto político y se configura como una fractura estructural de la seguridad jurídica. Siguiendo el análisis de Vargas Morales, la seguridad jurídica no debe entenderse únicamente como la existencia de normas positivas, sino como un "valor de situación" que, en términos del filósofo

Jorge Millas, requiere dos condiciones: el conocimiento de la norma y, crucialmente, la "fundamentada expectativa" de que estas serán cumplidas de manera objetiva. (Vargas Morales, D., 2023 & Millas, J., 1970).

En el contexto descrito, cuando el Estado actúa como juez y parte, destruye la dimensión subjetiva de este derecho: la confianza. Aunque las comunidades puedan llegar a conocer las normas que protegen su autonomía (certeza objetiva), carecen de la garantía de que su situación no será modificada arbitrariamente por el mismo ente que debería protegerlas (Millas, 1970).

De esta forma, la "utilidad pública" se convierte en lo que Radbruch identificaría como una herramienta de arbitrariedad, donde la falta de previsibilidad y la ausencia de un árbitro neutral impiden que el Derecho cumpla su fin esencial: servir como freno al poder y garantía de orientación y orden para los gobernados (Squella, 1999; Radbruch, 1944).

Por tanto, la judicialización de estos proyectos no solo evidencia un choque de derechos, sino la incapacidad del Estado para sostener la seguridad jurídica como fin del derecho, dejando a los pueblos indígenas en un estado de indefensión

institucional frente a la maquinaria del desarrollo nacional.

Con base a lo anterior, se planea analizar como la judicialización de los proyectos de desarrollo, pone en una encrucijada al Estado, cuestionando si el progreso nacional en nombre de la utilidad pública puede considerarse legítimo aun cuando el Estado es juez de sus propios actos e impulsor de un desarrollo que se sostiene en la exclusión de quienes deberían ser los principales beneficiarios.

¿De qué manera la Ponderación Judicial del Desarrollo en México, condicionada por las deficiencias estructurales del proceso administrativo de CLPI y por el dilema de imparcialidad del Estado Multifacético, logra (o falla en) establecer un equilibrio constitucional efectivo entre la utilidad pública y la garantía plena del Territorio y la Autonomía indígena?

1.2. Objetivos de la Investigación.

El conflicto entre el Desarrollo Nacional y la protección de los Derechos Indígenas no representa solo una colisión de normas, si no una falla del Estado en el ejercicio de su potestad administrativa sin

subordinarse a su papel como garante de derechos humanos. Por lo que el objetivo de la presente investigación es evaluar si la ponderación judicial logra, u opta por simular y ocultar, establecer una armonía constitucional.

Objetivo general.

Determinar el impacto del control de constitucionalidad ejercido por el Estado supone analizar en qué medida este mecanismo jurídico permite enfrentar y corregir las deficiencias que se presentan en los procesos de desarrollo impulsados por el propio Estado y que derivan en la vulneración de los derechos de las comunidades indígenas.

El control de constitucionalidad se configura como el instrumento jurídico central para la preservación del Estado de derecho, en tanto tiene por finalidad evaluar la conformidad de los actos de autoridad y de las normas inferiores con la Constitución, la cual opera como parámetro supremo de validez del orden jurídico. (Huerta Ochoa, C., 2022)

En el modelo constitucional mexicano, dicho control se articula a través de un sistema mixto, que combina un control concentrado, ejercido por el Poder Judicial de la Federación mediante mecanismos

como el juicio de amparo y las acciones de inconstitucionalidad, con un control difuso y de convencionalidad que faculta a todas las autoridades jurisdiccionales a inaplicar, en casos concretos, normas o actos contrarios a la Constitución y a los tratados internacionales en materia de derechos humanos, conforme al parámetro de regularidad constitucional ampliado a partir de la reforma de 2011. (SCJN, 2016).

Como sostiene Huerta Ochoa, este esquema refuerza la función garantista del control de constitucionalidad al constituir un límite efectivo al ejercicio del poder público, particularmente relevante cuando el Estado actúa simultáneamente como impulsor del desarrollo y sujeto sometido a control. (Huerta Ochoa, C., 2022).

Desde esta perspectiva, el análisis de dicho mecanismo permite determinar si el Estado logra armonizar el principio de utilidad pública con la garantía plena del territorio y la autonomía de los pueblos indígenas, o si, por el contrario, el control de constitucionalidad resulta insuficiente para contener prácticas estatales que reproducen esquemas de exclusión incompatibles con el bloque de constitucionalidad y los estándares internacionales que refuerzan la

protección de los derechos indígenas.

Objetivos específicos

1. Establecer el marco normativo existente a nivel nacional e internacional y establecer los parámetros necesarios para pasar ante el control de Constitucionalidad con el fin hacer un análisis integral para demostrar la disparidad legal y su impacto en el Consentimiento Libre, Previo e Informado.
2. Establecidos los parámetros, analizar el proceso de consulta con el propósito de identificar los patrones que acaban por invalidar el proceso, condicionando la respuesta judicial, estableciéndose como una alternativa de defensa.
3. Examinar las ponderaciones realizadas por los órganos jurisdiccionales, determinar si se centran en la reposición o reparación del procedimiento o en la protección del derecho sustantivo; así mismo, revisar si la ponderación es afectada por el dilema de imparcialidad derivada de la figura del Estado multifacético.
4. Proponer modificaciones de carácter administrativo y judicial que orienten y fortalezcan el Derecho al

Desarrollo bajo el principio de finalidad individual donde este prevalezca sobre la utilidad pública en casos de imposible reparación.

1.3. Justificación y Metodología

En México habitan 68 pueblos indígenas cuyas costumbres, forma de gobierno y lengua son propias y anteriores a la concepción de lo que hoy conocemos como el Estado Mexicano.

Derivado de dicha diferenciación histórica, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reconoce en sus artículos 1 y 2 la autonomía, libre determinación y el territorio de los pueblos y comunidades indígenas. Esto genera fricción con el modelo de desarrollo actual centrado y uniforme impulsado por el Estado.

Este choque de modelos de nación se intensifica en el régimen actual. Aunque la narrativa actual es antineoliberal, el Estado sigue sin reconocer los derechos territoriales plenos. Y si a esta situación le agregamos la militarización en los territorios, la avanzada del crimen organizado, el despojo desmedido por los proyectos que el sector privado en conjunto con el Estado está llevando a cabo en territorios indígenas, ya sea a

través de proyectos estratégicos, consorcios, extracción de minerales, parques eólicos, etc. (Gasparello, 2020).

Organizaciones Civiles como la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos estimaron que entre 2016 y 2022 se tuvieron que desplazar de manera forzada 386,197 personas. No existen registros oficiales gubernamentales más recientes que estas cifras, lo que evidencia la negligencia estatal para reconocer y atender el problema. (Pérez, 2023)

En este escenario, la presente investigación cuestiona el papel del Estado cuando, lejos de operar exclusivamente como impartidor de justicia, se posiciona de manera simultánea como promotor de políticas y proyectos que generan afectaciones estructurales, y como órgano jurisdiccional encargado de resolver los conflictos derivados de dichas afectaciones. Esta superposición de roles desdibuja la función arbitral del Estado, particularmente cuando sus acciones u omisiones contribuyen indirectamente a procesos que pueden configurarse como etnocidio. Conforme a la Declaración de San José de 1981, el etnocidio se produce cuando a un grupo étnico, de manera colectiva o individual, se le niega el

derecho a disfrutar, desarrollar y transmitir su propia cultura y lengua, fenómeno que encuentra un terreno fértil en contextos de despojo territorial, desplazamiento y violencia estructural (UNESCO & FLACSO, 1981).

Partiendo de la definición antes expuesta, dónde la seguridad jurídica se entiende no solo como la existencia de normas, sino, además, que se tenga la fundada expectativa de su cumplimiento objetivo, por lo que, en este contexto, la falta de dicha seguridad frente a la intervención estatal o autorizada por el Estado, coloca las comunidades en una situación de indefensión, obligándolas a acudir al juicio de amparo como principal mecanismo de defensa de sus derechos constitucionales, trasladando la resolución del conflicto al mismo aparato estatal que originó la afectación. (Vargas Morales, D., 2023 & Millas, J., 1970).

En cuanto a la metodología, la investigación se abordará mediante un enfoque cualitativo y explicativo con una estrategia documental y comparada. No es solo realizar el diagnóstico para identificar el problema, es explicar las fallas sistemáticas del estado que están provocando la judicialización masiva y todo lo que esto conlleva.

II. Marco Jurídico y Conceptual del Conflicto.

2.1. *El Bloque de Constitucionalidad y la Colisión de Mandatos.*

Desde esta perspectiva, el argumento central es que el conflicto no surge *per se* de un vacío legal, si no de fricción de dos mandatos de igual jerarquía en los que el Estado es parte (impulsor) y árbitro. La obligación del Estado de impulsar el Desarrollo Nacional y Garantizar los Derechos Humanos Colectivos de los Pueblos Indígenas. Si es que el Estado materializa el primero a través de políticas públicas y es la forma en la que estas buscan cumplirlo que hace que vulneren el segundo. (Gros Espiell, 1987).

Esta tensión se resuelve en la práctica a favor del Desarrollo mediante una subordinación del derecho al territorio. Este escenario remite al dilema de la filosofía jurídica, donde la legitimidad (el reconocimiento social) históricamente ha carecido de legalidad (la norma estatal) en el caso indígena. (Gómez Rivera, M., 2002).

En este contexto, la doctrina del bloque de constitucionalidad encuentra un respaldo técnico fundamental en la interpretación jurisdiccional. Al respecto, se ha

determinado que los tratados internacionales en materia de derechos humanos deben ubicarse a nivel de la Constitución, dado que estos instrumentos se conciben como una extensión de los derechos previstos en la Ley Fundamental (Tesis XI.1o.A.T.45 K).

2.1.1. *Mandato de la Rectoría Económica.*

Esta falta de correspondencia entre legitimidad y legalidad se manifiesta normativamente en una colisión estructural de mandatos constitucionales. Por un lado, la CPEUM en sus artículos 25, 26 y 27 encomienda al Estado la rectoría del desarrollo nacional facultado para planear y coordinar la actividad económica. Esto se traduce en Proyectos Estratégicos Naciones justificados por el principio de utilidad pública.

Este principio permite al Estado a sobreponer la ejecución del proyecto sobre los intereses de algunos bajo el argumento del beneficio de la colectividad. Sin embargo, como afirmó el Dr. Gros Espiell, el Desarrollo trasciende lo material y debe de sobre ponerse la finalidad individual antes que, en su aspecto colectivo, lo que significa que el proyecto debe de priorizar la dignidad y la vida plena de las personas.

Al hacer lo contrario incumple el objetivo del Derecho al Desarrollo e incumple su papel como garante de derechos. (Gros Espiell, 1987).

2.1.2. La Subordinación Constitucional Explícita del Territorio.

Esta visión del desarrollo se ve reflejada en la subordinación constitucional explícita del territorio indígena. A pesar de los avances que ha habido en los tiempos modernos en cuanto a la legitimación de los derechos de los pueblos indígenas y las recientes reformas al artículo 2 constitucional, dicho artículo sigue mantenido el precepto que forma parte de la justificación de la intervención del estado.

La fracción VIII del artículo en comento establece:

Conservar y mejorar el hábitat, y preservar la bioculturalidad y la integridad de sus tierras, incluidos sus lugares sagrados declarados por la autoridad competente, de conformidad con las disposiciones jurídicas aplicables en la materia.

El conjunto de estos derechos constituye el ámbito de subsistencia integral de los pueblos indígenas. Sin embargo, la territorialidad se ve comprometida al hacer

un análisis de la fracción IX del mismo artículo, la cual opera como una cláusula de excepción y supremacía del Estado:

Acceder, con respeto a las formas y modalidades de propiedad y tenencia de la tierra establecidas en esta Constitución y a las leyes de la materia, así como a los derechos adquiridos por terceros o por integrantes de la comunidad, al uso y disfrute preferente de los recursos naturales de los lugares que habitan y ocupan las comunidades, salvo aquellos que corresponden a las áreas estratégicas, en términos de esta Constitución. Para estos efectos las comunidades podrán asociarse en términos de ley.

La fracción anterior establece dos excepciones a la “autonomía del territorio”. Por un lado, condiciona el uso de los recursos del territorio a respetar los “derechos adquiridos por terceros” lo que se traduce en un blindaje legal para las concesionarias hídricas o energéticas. Así mismo, al no existir un uso preferente de los recursos para las comunidades indígenas, impiden su propio derecho al Derecho al Desarrollo, legitimando la intervención de terceros sobre sus tierras. Por el otro lado, dicha fracción excluye a las áreas estratégicas, de las cuales el Estado se reserva el dominio sobre los

recursos que en dichas áreas se encuentren. Este subordina el derecho al territorio y deja a potestad del Estado el declarar una obra como de utilidad pública o estratégico, justificando, legalmente, la imposición de proyectos (López Bárcenas, 2018).

No existe autonomía donde la protección territorial es limitada de manera directa e inmediata por la cláusula de excepción. Esta contradicción constitucional genera una crisis donde la legalidad choca con la legitimidad, generando la base jurídica para que el Estado haga una simulación administrativa. (Gasparello, 2020).

2.2. Test de proporcionalidad como Instrumentos de Ponderación.

Esta crisis normativa no se agota en el ámbito administrativo, sino que se proyecta inevitablemente al plano jurisdiccional. La imposición de megaproyectos en territorio indígena, amparada en la figura de la utilidad pública o interés social, traslada el conflicto normativo del ámbito administrativo al judicial. Esto obliga al órgano jurisdiccional, en su rol de Estado Juez, a utilizar el Test de Proporcionalidad como el instrumento metodológico indispensable para determinar la

justificación constitucional de la restricción a derechos fundamentales.

Este Test, codificado por la Primera Sala de la SCJN, se convierte en el mecanismo de última instancia para fiscalizar la arbitrariedad del Estado Impulsor, forzando una armonía que fue deliberadamente ignorada en la fase administrativa. Su metodología se desarrolla en dos etapas: la verificación de la afectación (*prima facie*). (Tesis 1a. CCLXIII/2016 [10a.])

Si la incidencia es afirmativa, se abre una segunda etapa orientada a comprobar la justificación constitucional de la limitación mediante el Test de proporcionalidad, integrado por cuatro subprincipios: finalidad legítima, idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto.

De acuerdo con este método, una intervención será constitucional únicamente si: (i) persigue un fin constitucionalmente válido; (ii) resulta idónea para contribuir a dicho fin; (iii) es necesaria, en tanto no existen alternativas igualmente idóneas y menos lesivas; y (iv) supera un balance ponderado en el que el beneficio obtenido sea mayor que la afectación ocasionada al derecho fundamental. De no superarse el Test, el

derecho preserva su contenido *prima facie*.

Fase I. Determinación de la incidencia *prima facie*.

Esta primera fase del Test de Proporcionalidad, establecida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tiene como objetivo primordial verificar si la medida administrativa impugnada incide o reduce el alcance inicial del derecho fundamental de las comunidades indígenas. Este paso es esencialmente un análisis de afectación que opera como el filtro de acceso a la fase de justificación. (Tesis 1a. CCLXIII/2016 [10a.]).

El Ámbito de Protección *Prima Facie* del Derecho Indígena

Para determinar si existe incidencia, el órgano jurisdiccional debe primero delimitar el contenido protegido por el derecho fundamental invocado: la Autonomía, la Libre Determinación y el Territorio de los pueblos indígenas.

Siendo que el ámbito de protección emana del Artículo 2º constitucional y del Convenio 169 de la OIT, que reconocen a los pueblos indígenas como sujetos de derecho público con el poder de decidir sobre su desarrollo.

En la misma línea, el derecho al territorio,

en el contexto indígena, trasciende la mera propiedad privada o ejidal; es el espacio en el cual se desarrolla la cultura, la identidad, la libre determinación y la supervivencia étnica (Gasparello, 2020).

Este derecho comprende la facultad de decidir sobre el uso, aprovechamiento, gestión y conservación del hábitat y los recursos naturales que sustentan su vida colectiva.

La acción del Estado Promotor, al decretar una obra como de utilidad pública o estratégica para el desarrollo nacional, se traduce en una medida concreta que incide directamente sobre este núcleo de protección.

Un proyecto de infraestructura (energético, turístico, de transporte) es por naturaleza un acto que modifica el entorno, restringe el uso preferente de los recursos e impone una visión ajena de desarrollo sobre la comunidad.

Y, esta afectación se ve reforzada por la Subordinación Constitucional Explícita del Territorio contenida en el Artículo 2º, Fracción IX, de la CPEUM, que condiciona el uso de los recursos a las "áreas estratégicas" reservadas al Estado. La medida administrativa, al invocar dicha cláusula, se inserta directamente en el ámbito de restricción.

Dado que el proyecto unilateral del Estado anula o minimiza la capacidad de la comunidad para ejercer su autodeterminación sobre su espacio vital, la conclusión para el Estado Juez es necesariamente afirmativa: existe una incidencia directa y manifiesta en el ámbito de protección prima facie de los derechos indígenas.

La Fase I establece, por lo tanto, que la medida impugnada es limitativa de un derecho fundamental. Esto obliga al órgano jurisdiccional a transitar sin excepción a la Fase II: Examen de Justificación Constitucional, donde el Estado Juez deberá evaluar si la legalidad del Estado Promotor puede ser validada frente a la legitimidad de los derechos humanos.

Fase II. Examen de justificación constitucional.

La segunda fase del Test de Proporcionalidad evalúa si, en el caso concreto, la intervención estatal que limita la autonomía y el territorio indígena posee una justificación constitucional suficiente. El Estado Juez debe operar aquí como un contrapeso estricto, exigiendo que la medida restrictiva supere, de manera acumulativa y rigurosa, los siguientes

subprincipios:

1. Grado de finalidad legítima.

Este primer criterio de la Fase II del Test de Proporcionalidad constituye la evaluación de la legitimidad teleológica de la medida restrictiva, inquiriendo si el fin perseguido por la autoridad interviniente posee un sustento axiológico reconocido por el orden constitucional.

En el contexto de los proyectos de desarrollo estratégico, la intervención del Estado Promotor se justifica mediante la invocación de dos mandatos fundamentales de la Carta Magna.

Por un lado, los Artículos 25 y 26 Constitucionales, que establecen la obligación del Estado de planear, conducir y orientar el desarrollo nacional, confiriéndole una posición preeminente en la dirección de la economía para alcanzar el bienestar general.

Por el otro, el Artículo 27 Constitucional, que establece la potestad de la Nación para imponer las modalidades a la propiedad privada y disponer de las expropiaciones, siempre que medien causas de beneficio colectivo.

Bajo este marco normativo, la finalidad de impulsar proyectos estratégicos de infraestructura, energía o comunicación

supera prima facie este subprincipio, pues la misma se encuentra formalmente blindada por la Constitución. La finalidad es, por definición, constitucionalmente válida.

La superación automática de esta etapa revela una tensión normativa estructural en el bloque de constitucionalidad. La validez formal del fin se apoya en la cláusula de excepción del Artículo 2º, Fracción IX, que subordina el goce del territorio indígena a las "áreas estratégicas" reservadas al Estado. Esta estructura confiere al acto administrativo una presunción de constitucionalidad, transformando la finalidad legítima en una coartada legal que desplaza el conflicto de la esfera administrativa a la judicial.

En este punto, el Test no opera como un freno, sino como una cámara de compensación que permite avanzar el acto de autoridad. La verdadera fiscalización de la arbitrariedad se posterga y debe ser resuelta en los siguientes criterios, mediante una evaluación de la idoneidad empírica y la necesidad estricta de la medida.

2. Grado de idoneidad

Este subprincipio evalúa la aptitud instrumental de la medida restrictiva,

inquiriendo si la imposición del proyecto estratégico es un medio objetiva y empíricamente adecuado para contribuir a la consecución del fin constitucionalmente válido (la Rectoría del Desarrollo Nacional).

En un nivel básico, la ejecución de infraestructura (carreteras, ductos, generadoras) es un medio funcional para promover el crecimiento económico, la conectividad y la explotación de recursos. El Estado Promotor puede justificar que el proyecto tiene la potencialidad de contribuir al Producto Interno Bruto (PIB) o la generación de empleos. Sin embargo, la simple funcionalidad económica resulta insuficiente. Dada la naturaleza de los derechos en colisión, el Estado Juez debe exigir una idoneidad cualificada. La finalidad del desarrollo (Art. 25 CPEUM) es garantizar que este sea integral y sustentable.

El concepto de desarrollo integral, bajo el marco de derechos humanos, implica que el crecimiento económico debe ser inseparable de la dignidad humana y el respeto a la integridad cultural. (Gros Espiell, 1987).

Un proyecto sólo es plenamente idóneo si promueve el desarrollo en todas sus dimensiones: económica, social, cultural y

ambiental.

La idoneidad colapsa ante la evidencia de la vulneración cultural. Un proyecto es paradójicamente inidóneo si, mientras contribuye a un índice macroeconómico (fin), al mismo tiempo fragmenta el tejido social, destruyendo estructuras de gobernanza o cohesión comunitaria; mina la Integridad étnica afectando el territorio, que es el espacio vital para la reproducción cultural (Gasparello, 2020).

E ignora que la finalidad del derecho al desarrollo es la dignificación plena de las personas, priorizando el beneficio colectivo sobre la vida plena de los afectados.

En consecuencia, el Estado Juez debe determinar que el proyecto, al ser intrínsecamente destructivo para el patrimonio cultural y la supervivencia territorial, no es un medio idóneo para alcanzar un desarrollo integral y sustentable. Se vuelve un instrumento disfuncional que cumple el objetivo económico, pero fracasa categóricamente en su dimensión social y de derechos humanos.

3. Grado de necesidad. (eje argumentativo)

Este subprincipio establece el requisito de

que la medida restrictiva del derecho fundamental debe ser la menos lesiva posible entre todas las alternativas que resulten igualmente idóneas para alcanzar el fin legítimo (Tesis 1a. CCLXIII/2016 [10a.]).

La justificación debe ser estricta, recayendo en el Estado Promotor la pesada carga de demostrar la inexistencia de vías menos gravosas.

El Estado Juez utiliza el Principio de Necesidad para fiscalizar la discrecionalidad administrativa, exigiendo al Estado Impulsor que acredite dos vertientes:

a) El Estado debe documentar que, previo a la emisión del decreto de utilidad pública o la imposición unilateral, consideró y descartó explícitamente otras alternativas de diseño, ubicación o ejecución del proyecto que hubieran resultado menos restrictivas de la autonomía y el territorio indígena.

b) El juez debe constatar objetivamente que no existe una vía alternativa que, siendo eficaz para el desarrollo, minimice la lesión.

La tesis central de la investigación se consolida en este punto: la imposición unilateral del proyecto estratégico es una medida innecesaria porque el

ordenamiento jurídico provee un mecanismo alternativo que es teleológicamente idóneo para el desarrollo, sin anular el derecho fundamental:

El decreto de utilidad pública impuesto sin consentimiento vulnera la esencia de la libre determinación (Art. 2° CPEUM) y del territorio, configurando la opción de máxima restricción.

La alternativa jurídicamente disponible es la realización de un proceso de Consulta Libre, Previa e Informada (CLPI) conforme a los estándares interamericanos y del Convenio 169 de la OIT, orientado a la obtención del Consentimiento Libre, Previo e Informado (CLPI). Este proceso, al generar legitimidad y participación, es igualmente idóneo para encauzar la inversión y lograr el desarrollo integral y sustentable.

El hecho de que el Estado promotor (a través de la administración) haya optado por la simulación administrativa (instrumentalizando la consulta como trámite o simplemente ignorándola) demuestra la innecesidad de la imposición.

Al elegir la vía más restrictiva a sabiendas de la existencia de un instrumento legal (la CLPI) que equilibra desarrollo y derechos,

la medida estatal pierde su justificación constitucional. El incumplimiento del principio de necesidad expone que la limitación de los derechos indígenas no es un resultado inevitable, sino la consecuencia de una decisión arbitraria y parcial del Estado Multifacético a favor de la utilidad pública.

Si el acto no supera este subprincipio, el Test de proporcionalidad debe detenerse aquí, resultando la medida inconstitucional por excesiva.

4. Grado de proporcionalidad en sentido estricto.

Este subprincipio final constituye el juicio de ponderación propiamente dicho, en el cual el Estado arbitro debe evaluar si el grado de satisfacción del fin constitucionalmente legítimo (el desarrollo nacional / utilidad pública) es mayor que el grado de afectación al derecho fundamental (autonomía y territorio indígena) provocado por la medida restrictiva.

El daño que se puede generar por la imposición unilateral de un megaproyecto es de carácter grave, complejo e irreversible. No solo se afecta la propiedad o el uso económico, sino la esencia de la integridad cultural, la libre determinación

y la supervivencia étnica de la comunidad (Gasparello, 2020).

La pérdida del territorio ancestral o la destrucción del hábitat equivale a un daño inconmensurable que constituye, en términos de la Declaración de San José (1981), el etnocidio es negarle la capacidad de un grupo para disfrutar y reproducir su propia cultura.

El beneficio derivado de la Utilidad Pública es típicamente de naturaleza económica y transitoria (crecimiento del PIB, empleos temporales, mejora de infraestructura general). Aunque importante, es un beneficio que puede ser cuantificado y, potencialmente, sustituido o reubicado.

La afectación a la subsistencia cultural y territorial es un sacrificio de un valor fundamental inconmensurable. Este sacrificio es desproporcionado frente a la consecución de un beneficio macroeconómico que, incluso siendo legítimo, no es de igual jerarquía axiológica que los derechos inherentes a la existencia de un pueblo.

Al no superar el umbral de justificación, particularmente por el incumplimiento categórico del subprincipio de necesidad y la desproporcionalidad en sentido estricto, la medida administrativa del Estado

Impulsor resulta inconstitucional.

El derecho fundamental de la comunidad conserva su contenido prima facie, lo que obliga al Estado Juez a la invalidez de la justificación de la medida restrictiva. No obstante, el dilema final del juzgador residirá en la ejecución de la sentencia, debiendo elegir entre un efecto adjetivo (reposición del procedimiento de consulta) o un efecto sustantivo (cancelación del proyecto) que evite la consumación del DFI legalizado.

2.3. Estándares constitucionales e interamericanos sobre consulta previa, territorio indígena y control del desarrollo estatal.

2.3.1. La consulta previa como derecho humano fundamental y límite al poder estatal.

Es por lo que el derecho a la consulta previa, libre, informada, culturalmente adecuada y de buena fe constituye uno de los principales límites jurídicos al ejercicio del poder estatal en contextos de desarrollo económico y ejecución de megaproyectos. Cuyo reconocimiento encuentra fundamento en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, como en el artículo 2º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,

que reconoce expresamente el derecho de los pueblos y comunidades indígenas a ser consultados respecto de cualquier medida legislativa o administrativa susceptible de afectarles directamente.

Este derecho no se reduce a un trámite procedimental ni a un mecanismo de socialización de decisiones previamente adoptadas por el Estado. Por el contrario, su finalidad es permitir la participación efectiva de los pueblos indígenas en la definición de su propio modelo de desarrollo, con miras a alcanzar acuerdos o, cuando la intensidad de la afectación lo amerite, obtener el Consentimiento Libre, Previo e Informado (CLPI). En este sentido, la consulta opera como un puente entre la legalidad formal del Estado y la legitimidad sustantiva de sus decisiones.

No obstante, la práctica estatal ha evidenciado una tensión estructural entre la invocación de la utilidad pública y la observancia efectiva del derecho a la consulta. Mientras el Estado justifica sus actos en la rectoría del desarrollo nacional, los procesos consultivos suelen ser omitidos, simulados o realizados de manera extemporánea, vaciando de contenido material a este derecho y reduciéndolo a una formalidad carente de efectos reales.

2.3.2. El territorio indígena como derecho humano colectivo: aportes de la Corte Interamericana.

Esta desnaturalización del derecho a la consulta no puede analizarse de manera aislada, pues se inserta en una problemática más amplia vinculada con la protección del territorio indígena como presupuesto material de la autonomía y la libre determinación.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha desarrollado un estándar robusto en torno al derecho al territorio indígena, reconociéndose como un derecho humano colectivo indispensable para la supervivencia física, cultural y espiritual de los pueblos indígenas.

En el Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua, el tribunal interamericano sostuvo que el derecho a la propiedad, previsto en el artículo 21 de la Convención Americana, protege también la propiedad comunal indígena, incluso en ausencia de un título formal otorgado por el Estado.

A partir de este precedente, la Corte estableció que el territorio no puede concebirse como un bien económico disponible frente a intereses estatales de desarrollo, sino como la base material para

el ejercicio de otros derechos fundamentales, tales como la identidad cultural, la autonomía y la libre determinación. De este modo, el Estado tiene la obligación positiva de delimitar, demarcar y proteger los territorios indígenas, así como de abstenerse de autorizar proyectos que los afecten sin garantizar salvaguardas adecuadas.

Esta concepción fue profundizada en el Caso del Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador, donde la CorteIDH afirmó que la consulta previa es un derecho sustantivo y no meramente formal, y que su omisión invalida las decisiones estatales que autoricen proyectos de desarrollo en territorios indígenas. Asimismo, el tribunal sostuvo que cuando la afectación es de gran magnitud, el estándar de consulta se eleva al requisito del consentimiento, reforzando así los límites materiales al poder estatal.

La protección del territorio indígena no solo descansa en la normativa escrita, sino en la interpretación viva de los tribunales internacionales. A su vez, es imperativo señalar que la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos es vinculante para los jueces mexicanos, independientemente de que el Estado haya sido parte en el litigio,

siempre que el criterio resulte más favorable a la persona (Jurisprudencia P./J. 21/2014 [10a.]).

Bajo esta misma línea, dichos precedentes poseen una utilidad orientadora esencial para la interpretación de las disposiciones protectoras de los derechos humanos colectivos, sirviendo como guía hermenéutica ineludible para el operador jurídico interno (Tesis 1.7o.C.51 K).

2.3.3. La consulta previa en el control constitucional interno: jurisprudencia de la Suprema Corte.

Los estándares internacionales han sido incorporados al orden jurídico mexicano a través del control de constitucionalidad y convencionalidad. Un ejemplo paradigmático es la jurisprudencia 2a./J. 10/2023 (11a.), emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la cual se establece que el derecho humano a la consulta previa resulta exigible antes de la emisión de evaluaciones y autorizaciones de impacto ambiental relativas a proyectos u obras que puedan afectar el entorno o la forma de vida de los pueblos y comunidades indígenas.

En este criterio, la Corte reconoce que la consulta no depende de la demostración de

una afectación real y consumada, sino de la mera susceptibilidad de daño, pues uno de los objetivos del procedimiento consultivo es precisamente determinar si los intereses de los pueblos indígenas serán perjudicados y en qué grado. Esta interpretación refuerza la naturaleza preventiva del derecho a la consulta y lo posiciona como un elemento central del control constitucional de los actos estatales vinculados al desarrollo.

El control de la constitucionalidad en México ha evolucionado hacia un modelo difuso y convencional que redefine la labor de la judicatura frente a los actos de autoridad. Bajo este esquema, los tribunales del Estado mexicano están obligados a ejercer el control de convencionalidad en sede interna.

De acuerdo con Bustillo Marín, este mecanismo se define como una herramienta de interpretación y aplicación del derecho mediante la cual los jueces nacionales verifican que las normas y actos internos no contravengan las disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros tratados internacionales, asegurando así la eficacia del principio pro persona. (Bustillo Marín, 2011),

A este respecto, este mandato obliga a la

judicatura a no limitarse exclusivamente a la aplicación de leyes locales de infraestructura o desarrollo económico, sino a contrastarlas con el bloque de convencionalidad conforme a la jurisprudencia de los tribunales internacionales (Tesis XI.1o.A.T.47 K).

Bajo esta misma línea, el ejercicio de dicho control trasciende la mera inaplicación de normas, pues implica el deber de acatar medidas de cualquier orden, incluyendo las legislativas y administrativas, para remover obstáculos que impidan el ejercicio real de la autonomía y el territorio indígena.

Asimismo, este control se enmarca como un filtro de regularidad que impide que la "utilidad pública" se convierta en un habilitador formal de violaciones, exigiendo que el Estado Juez actúe como un garante efectivo de los estándares mínimos de protección que México se ha comprometido a respetar ante la comunidad internacional.

2.3.4. El Acuerdo de Escazú como refuerzo del estándar participativo y de acceso a la justicia.

Este estándar preventivo y garantista se ve reforzado en el plano regional por el Acuerdo de Escazú, el cual introduce un

componente adicional y complementario al estándar de protección de los derechos de los pueblos indígenas frente a proyectos de desarrollo.

Este tratado regional reconoce los derechos de acceso a la información ambiental, participación pública en la toma de decisiones y acceso a la justicia en asuntos ambientales, consolidando un enfoque de democracia ambiental que fortalece los procesos de consulta previa. En particular, el Acuerdo de Escazú obliga a los Estados a garantizar mecanismos de participación temprana, inclusiva y efectiva en decisiones que puedan tener un impacto significativo sobre el medio ambiente y las comunidades, prestando especial atención a grupos en situación de vulnerabilidad, entre ellos los pueblos indígenas.

De esta forma, la participación deja de ser discrecional y se convierte en un deber reforzado del Estado, especialmente en contextos de megaproyectos.

Asimismo, el tratado fortalece el acceso a la justicia ambiental, imponiendo al Estado la obligación de remover obstáculos procesales y garantizar recursos efectivos frente a violaciones de derechos ambientales y territoriales. Esto resulta particularmente relevante cuando

el propio Estado actúa como promotor del desarrollo, pues refuerza la exigencia de controles judiciales sustantivos y no meramente formales.

2.4. El estado multifacético y el dilema de la ponderación.

Este reforzamiento del control judicial pone de relieve el carácter multifacético del Estado dentro del conflicto. El Estado asume de manera simultánea 3 roles dentro del conflicto: Promotor del Desarrollo, Garante de Derechos Humanos y Arbitro Judicial juzgando sus propios actos.

El análisis judicial se debe de hacer desde la parte adjetiva, la cual corresponde a una violación, dentro del proceso de consulta, y desde el derecho sustantivo, cuando recae en una violación a los derechos consagrados en la Constitución como lo es el derecho a la autonomía y al territorio.

El Estado Impulsor: Simulación Administrativa y la Crisis del DFI.

El Consentimiento Libre, Previo e Informado es uno de los mayores estándares y avances a nivel internacional sobre los derechos de los pueblos indígenas, este fue creado como un medio de dialogo con el fin poner generar consensos. (Cossío Díaz, 2015).

Sin embargo, el Estado lo concibe como un trámite burocrático, como una palomita dentro del checklist que debe ser validado para no obstaculizar la continuidad del proyecto.

El Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas, en su documento marco sobre el derecho a la consulta, hay que reconocer que el objetivo de dicho ejercicio es lograr “describir y analizar el fundamento, significado y alcances del derecho a la consulta libre, previa e informadas para llegar a acuerdo u obtener su consentimiento” (INPI, 2019).

En la práctica, el Estado socava dicho objetivo justificado por la urgencia de la utilidad pública. El proceso está sesgado desde su concepción, perpetuando el dilema entre legalidad vs. Legitimidad. (Magdalena Gómez Rivera, 2002).

2.5. La Utilidad Pública.

Uno de los proyectos emblema del gobierno anterior, el caso del Tren Maya es el perfecto ejemplo en el que el Estado impulsor legitima la imposición de una obra sin mirar atrás.

Dicho proyecto se concibió bajo la justificación de la existencia de una deuda histórica con el sureste del país, cuya región exhibe los mayores índices de

pobreza, (Chiapas con 76.4% de pobreza, Tabasco con 53.6%, según CONEVAL 2018).

Invoco al principio de utilidad pública, por lo que el proyecto se erige como un imperativo legal. Esto resulta crucial con lo planteado por Gómez Rivera, el Estado prioriza la legalidad sobre la legitimidad del consentimiento de los pueblos indígenas a contradicción entre el marco legal estatal y las demandas históricas de los pueblos indígenas constituye el fundamento de la simulación, en la que el cumplimiento de los derechos se aparenta más de lo que se garantiza realmente.

2.5.1. La Consulta como Instrumentalización del Derecho.

La consulta fue creada como una herramienta de diálogo, lo que debería de ser un proceso de buena fe con el fin de obtener el consentimiento libre, previo e informado, se convierte en una herramienta para validar decisiones ya tomadas.

El Estado impulsor ignora la posibilidad del “no consentimiento” y lo instrumentaliza, tal como lo menciona López Bárcenas, quien define la consulta en la práctica como un “trámite para despojar”.

2.6. Marco doctrinal de la simulación administrativa.

La simulación administrativa se entiende como el conjunto de tácticas utilizadas por el Estado impulsó para dar un aparente cumplimiento a los requisitos nacionales e internacionales. (Gasparello, 2020).

Como ejemplo de ello recurriremos una vez más al Tren Maya por su relevancia y frescura. Donde dicha simulación atiende a un diseño intencional del proceso.

La primera manifestación de simulación se dio con la denuncia de los amparistas mayas, los cuales alegaron que no se les proporciona información completa ni comprensible sobre los riesgos ambientales y sociales del proyecto.

Esta constituye la primera violación al principio de información que exige los pueblos indígenas dispongan de información clara, culturalmente accesible y suficiente para una deliberación informada.

La siguiente violación se da cuando se inician trabajos sin previa consulta, sin las manifestaciones ambientales debidamente aprobadas. Que fuerza tiene una consulta sobre un proyecto en proceso. Y finalmente la militarización del proyecto constituye una tercera práctica de coacción

y simulación.

El Estado clasificó el proyecto como obra de seguridad nacional, lo que derivó en la participación directa del ejército en su ejecución. Estas tácticas en su conjunto demuestran que el objetivo fue obtener un acta conformidad y no el consentimiento. Lo que convierte la consulta en agotamiento administrativo previo a la judicialización.

2.7. Consecuencias: la legalización del despojo y el etnocidio.

El diálogo en México no es la vía, obligando a las comunidades a promover un juicio de amparo en busca de la protección de la unión. No obstante, la estructura legal mexicana permite al Estado impulsor legalizar el despojo.

El caso del Tren Maya es uno de muchos, que terminan con el desplazamiento forzado interno de la población indígena. El desplazamiento forzado interno se define como el movimiento de personas o grupos de personas que se han visto forzadas u obligadas a huir o a abandonar sus hogares o sus lugares de residencia habitual sin haber cruzado una frontera estatal internacional.

En este contexto, la causa directa es la imposición de obras de desarrollo

respaldadas por la subordinación territorial constitucional analizada en el Capítulo I de la presente investigación, convirtiendo el acto administrativo en el motor legal de la expulsión territorial.

El Tribunal Internacional sobre los Derechos de la Naturaleza calificó dicho proceso como un etnocidio indirecto, pues con la imposición de la obra viene la necesidad de abandonar su territorio ancestral. Se fragmenta la cultura, la identidad y la memoria colectiva. (TIDN, 2023).

El Estado Impulsor, amparado en una legalidad supeditada al interés económico y practicando la simulación administrativa (Gasparello), convierte el derecho a la consulta en una formalidad y el derecho al territorio en una zona de sacrificio, forzando la judicialización y la migración interna.

2.8. *El Estado Juez: Ponderación Judicial.*

El conflicto derivado de la simulación administrativa se resuelve en el Poder Judicial de la Federación (PJF) a través del Amparo. Aquí se materializa el dilema teórico planteado por Cossío Díaz, el Estado debe juzgar la constitucionalidad de sus propios actos.

El PJF se encuentra obligado constitucionalmente a resolver conforme a los máximos estándares de derechos humanos. La jurisprudencia mexicana confirma la obligación al establecer que el derecho a la consulta debe de garantizarse contra cualquier acto que afecte de manera directa los intereses de los pueblos indígenas. Sin importar si la ley secundaria no lo prevé.

La, ya extinta, Primer Sala de la SCJN anterior determinó, a través de la Tesis: 1a./J. 62/2022 (11a.), que las autoridades encargadas del otorgamiento de títulos de concesión minera están obligadas a realizar la consulta previa, libre e informada, aun cuando la Ley Minera no lo contemple expresamente.

2.9. *El Amparo de Efectos Adjetivos.*

El conflicto derivado de la implementación del Tren Maya evidencia con claridad el patrón dominante en la respuesta jurisdiccional del Poder Judicial de la Federación frente a la simulación administrativa del proceso de Consulta Previa, Libre e Informada.

Aun cuando el órgano jurisdiccional constata la existencia de violaciones al derecho humano a la consulta, ya sea por

falta de información adecuada, ausencia de buena fe, ejecución anticipada del proyecto o coacción estructural, la protección constitucional se limita de manera reiterada a la concesión del amparo para efectos meramente adjetivos, ordenando la reposición del procedimiento administrativo viciado.

En este modelo decisorio, el juzgador reconoce formalmente la inconstitucionalidad del acto reclamado, pero circunscribe los efectos de la sentencia a la corrección procedimental, sin incidir de manera sustantiva en la continuidad material del proyecto. La obra, catalogada como de utilidad pública o interés social, continúa su ejecución bajo el argumento de no afectar el desarrollo nacional, desplazando la tutela efectiva del derecho fundamental a un plano secundario.

Este tipo de resoluciones produce una disociación estructural entre el reconocimiento del derecho y su garantía efectiva. El amparo deja de operar como un mecanismo de restitución plena y se transforma en un instrumento de valoración diferida del mismo acto estatal que vulnera el derecho indígena.

La reposición del procedimiento, en contextos donde el proyecto se encuentra

avanzado o incluso concluido, pierde toda eficacia real y se convierte en un acto meramente formal, incapaz de restituir el goce del territorio, la autonomía o la integridad cultural.

Desde una perspectiva constitucional estricta, esta práctica configura una protección ilusoria. El derecho a la consulta y al consentimiento no se satisface con la repetición ritualizada del procedimiento, sino con la capacidad real de influir, o incluso vetar, la decisión estatal cuando la afectación incide sobre el ámbito de subsistencia del pueblo indígena. La reposición adjetiva, sin suspensión efectiva ni cancelación del proyecto, anula el contenido esencial del derecho, reduciéndolo a una formalidad administrativa.

La contradicción se profundiza al contrastar esta práctica con el estándar interamericano vinculante. Desde la perspectiva del sistema interamericano de derechos humanos, esta práctica resulta problemática a la luz del artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que reconoce el derecho de toda persona a un recurso judicial sencillo, rápido y efectivo para la protección de sus derechos fundamentales, en relación simbiótica con el artículo 8, relativo a las

garantías judiciales.

Ambos preceptos imponen al Estado la obligación de asegurar no solo la existencia formal de recursos, sino su capacidad real para producir efectos jurídicos idóneos frente a la violación alegada.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido, desde el caso Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua, que el territorio indígena constituye un derecho sustantivo autónomo, cuya vulneración no puede ser subsanada mediante reparaciones formales, sino que exige medidas de restitución material. En dicho precedente, la Corte ordenó la delimitación, demarcación y titulación del territorio, reconociendo que la afectación territorial produce daños irreversibles si no se detiene la intervención estatal.

Así mismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido, en precedentes como Castañeda Gutman vs. México, que un recurso judicial carece de efectividad cuando no es capaz de modificar la situación jurídica que origina la violación, o cuando sus resultados dependen de la discrecionalidad de la misma autoridad responsable. Asimismo, ha señalado que la tutela judicial efectiva

exige independencia judicial y la posibilidad de un examen sustantivo del fondo del asunto, con la adopción de medidas de reparación adecuadas.

Este criterio fue reforzado en el caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador, donde la Corte determinó que la realización de actividades extractivas sin consulta previa genera una violación grave que no puede ser corregida ex post mediante procesos consultivos posteriores. La Corte estableció que, cuando se vulnera el derecho a la consulta en proyectos de alto impacto, la reparación adecuada incluye la suspensión de la actividad y la adopción de garantías de no repetición, reconociendo el carácter sustantivo, y no meramente procedimental, del derecho.

En la misma línea, en Saramaka vs. Surinam, la Corte precisó que, tratándose de proyectos que comprometen la supervivencia del pueblo, el estándar exigible es el consentimiento libre, previo e informado, y no una simple consulta, lo que refuerza la obligación estatal de abstenerse de continuar el proyecto ante la falta de dicho consentimiento.

Estos precedentes son jurídicamente vinculantes para el Estado mexicano conforme al artículo 68.1 de la Convención Americana sobre Derechos

Humanos, que impone a los Estados la obligación de cumplir las decisiones de la Corte Interamericana. En consecuencia, el Poder Judicial de la Federación no puede limitar la protección constitucional a efectos adjetivos cuando la violación acreditada compromete derechos territoriales, culturales y de subsistencia. Sin embargo, en la práctica judicial mexicana, el amparo de efectos adjetivos opera como una válvula de escape institucional que permite al Estado Juez preservar la continuidad del proyecto del Estado Impulsor. Al ordenar únicamente la reposición del procedimiento, el juzgador evita confrontar de manera directa el dilema de imparcialidad derivado del Estado multifacético y se refugia en una lógica de deferencia hacia la utilidad pública.

El resultado es una paradoja constitucional: el amparo reconoce la violación, pero legitima sus consecuencias. La obra continúa, el territorio se transforma de manera irreversible y la consulta se reitera en un contexto de hechos consumados, anulando cualquier posibilidad real de autodeterminación. De esta forma, el amparo deja de ser un medio de control constitucional sustantivo y se convierte en

un mecanismo de administración del conflicto, funcional a la consolidación del despojo legalizado y al desplazamiento forzado interno.

2.10. *La Falla Terminal: DFI Legalizado.*

La doctrina sostiene que el reponer el proceso resulta ineficaz. La suspensión se niega o se limita con el propósito de no afectar el interés social. Sin embargo, un proyecto al ser catalogado como de utilidad pública, la reposición del procedimiento no detiene la obra de facto. (Gasparello, 2020).

En la misma línea, si el Estado simuló una consulta una vez, quien asegura que no la haga lo mismo una y otra vez hasta obtener el acta de consentimiento. Y al no otorgar la protección sustantiva, el juez permite que la obra continúe y con ello el despojo bajo la cobija de la legalidad.

El Estado árbitro usa el amparo para fingir armonía constitucional. Al limitar la protección a la esfera adjetiva, se garantiza la continuidad del proyecto y con ello la crisis humanitaria, como consecuencia colateral de la primacía de la rectoría económica.

2.11. *Suspensión.*

La suspensión, pieza elemental del juicio de amparo, aparece como la medida cautelar que podría poner pausa a los proyectos impuestos por el gobierno.

Sin embargo, con las recientes reformas a la Ley de Amparo, particularmente en los artículos 128 y 129, se ha cerrado esta puerta. La herramienta que antes sirvió para parar la ejecución de megaproyectos hoy es solo un recuerdo.

Con la reforma se ha cerrado la suspensión como medida cautelar cuando su concesión afecte el interés social y el orden público, así como de no obstaculizar el aprovechamiento o explotación de bienes del dominio directo de la Nación, el legislador ha colocado a los proyectos estratégicos prácticamente fuera del alcance de la suspensión del acto reclamado para el aprovechamiento o explotación de bienes del dominio directo de la Nación, el legislador ha colocado a los proyectos estratégicos prácticamente fuera del alcance de la suspensión del acto reclamado.

Aunque el artículo 128 de la ley en comento exige al órgano jurisdiccional hacer un ejercicio de ponderación entre la apariencia del buen del derecho y el interés social, en la práctica, esta ponderación estará sesgada.

Mientras tanto, el artículo 129 establece que se afecta el interés social cuando se impide u obstaculiza al Estado el uso de bienes de dominio directo de la Nación, supuesto en el que los megaproyectos suelen caer. Por lo que, la suspensión, como medida cautelar dentro del juicio de amparo, ha quedado neutralizada y la que algún día fue el medio para proteger a comunidades enteras de proyectos impuestos hoy solo es una herramienta simbólica dentro del ordenamiento jurídico.

III. Conclusión.

La presente investigación permite concluir que el conflicto entre el desarrollo nacional y los derechos territoriales de los pueblos indígenas en México no es una disfunción aislada del sistema jurídico, ni una simple falla administrativa corregible mediante ajustes procedimentales. Se trata, por el contrario, de una fractura estructural del modelo constitucional de desarrollo, reproducida de manera sistemática por los tres rostros del Estado: el legislativo que subordina, el administrativo que simula y el jurisdiccional que limita.

El análisis del bloque de constitucionalidad demuestra que la

colisión entre el mandato de la rectoría económica del Estado y la garantía plena de la autonomía y el territorio indígena no surge de un vacío normativo, sino de una tensión interna deliberadamente resuelta a favor del desarrollo económico. La fracción IX del artículo 2º constitucional opera como una cláusula de excepción que subordina el territorio indígena a las áreas estratégicas y a los derechos adquiridos por terceros, despojando al reconocimiento constitucional de la autonomía de su eficacia material. Esta subordinación convierte al territorio indígena en una figura jurídicamente reconocida, pero estructuralmente vulnerable.

En el plano administrativo, dicha subordinación se traduce en una práctica reiterada de simulación administrativa, donde el Consentimiento Libre, Previo e Informado se instrumentaliza como un trámite legitimador de decisiones ya adoptadas. El Estado Impulsor, bajo la narrativa de la utilidad pública y la deuda histórica, vacía de contenido el derecho a la consulta, anulando la posibilidad real del no consentimiento y reduciendo el diálogo a una formalidad burocrática. El caso del Tren Maya evidencia que esta simulación no es accidental, sino funcional

al modelo de desarrollo impuesto, y que sus consecuencias trascienden el ámbito jurídico para configurar procesos de Desplazamiento Forzado Interno y etnocidio indirecto.

Ante la judicialización inevitable de estos conflictos, el Poder Judicial de la Federación se enfrenta al dilema del Estado multifacético: juzgar la constitucionalidad de los actos del mismo Estado que impulsa los proyectos. La investigación demuestra que, frente a este dilema, la respuesta dominante ha sido la adopción de una ponderación judicial de efectos adjetivos, en la cual el amparo se concede para la reposición del procedimiento de consulta, pero sin incidir en la continuidad material de la obra. Esta técnica decisoria reconoce formalmente la violación, pero evita la restitución sustantiva del derecho vulnerado.

El amparo de efectos adjetivos produce así una protección ilusoria. En contextos de megaproyectos avanzados o consumados, la reposición del procedimiento carece de eficacia real y opera como un mecanismo de administración del conflicto, legitimando ex post la transformación irreversible del territorio. De este modo, el juicio de amparo deja de ser un instrumento de control constitucional

sustantivo y se convierte en una válvula institucional que permite la continuidad del proyecto del Estado Impulsor, consolidando el despojo bajo la apariencia de legalidad.

Este modelo resulta incompatible con el estándar interamericano de derechos humanos, el cual reconoce al territorio indígena como un derecho humano colectivo autónomo y establece que la omisión o simulación de la consulta previa invalida la legitimidad de los proyectos de desarrollo. La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sido clara al sostener que, cuando la afectación compromete la subsistencia del pueblo indígena, la reparación no puede ser meramente formal, sino material, restitutoria y preventiva, incluyendo la suspensión o cancelación de la obra. Conforme al artículo 68.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, estos criterios son jurídicamente vinculantes para el Estado mexicano.

A partir de estos hallazgos, se concluye que el ciclo de la ineficacia constitucional, nacionalismo económico en la norma, simulación en la administración y limitación en la jurisdicción, solo puede romperse mediante una transformación

estructural del orden jurídico. En este sentido, la investigación no se limita a proponer ajustes operativos, sino plantea una reconfiguración constitucional del territorio indígena.

Primero, se propone la reforma del artículo 2º, fracción IX, de la Constitución, eliminando las cláusulas que subordinan el territorio indígena a las áreas estratégicas y a los derechos adquiridos por terceros. Esta modificación permitiría delimitar jurídicamente el territorio indígena frente al territorio estatal, reconociéndose como un espacio autónomo con un estándar de protección equiparable, o incluso reforzado, al de la propiedad privada. La delimitación constitucional del territorio indígena establecería límites claros a la rectoría económica del Estado y obligaría a que cualquier proyecto de desarrollo quede supeditado al Consentimiento Libre, Previo e Informado.

Segundo, se sostiene que el Poder Judicial debe abandonar la lógica de la ponderación objetiva y adoptar una interpretación sustantiva del juicio de amparo, conforme al bloque de constitucionalidad y al estándar interamericano. Cuando se acredite la simulación administrativa o la violación al CLPI en proyectos que afecten el ámbito

de subsistencia de un pueblo indígena, la única reparación constitucionalmente válida debe ser la cancelación o suspensión definitiva del proyecto, reconociendo el daño como irreparable y garantizando la no repetición.

Mientras el territorio indígena permanezca constitucionalmente subordinado y la tutela judicial se limite a correcciones procedimentales, el desarrollo nacional seguirá operando como un mecanismo de exclusión y despojo legalizado. Solo al reordenar la jerarquía de valores en la norma fundamental, delimitando el territorio indígena y exigiendo una protección judicial sustantiva, será posible transformar al Estado mexicano de un Estado Impulsor que despoja en un Estado constitucional de derechos, capaz de garantizar el proyecto de vida colectivo, la autonomía y la supervivencia de los pueblos originarios.

Bibliografía.

López Bárcenas, F. (s.f.). La consulta, un trámite para despojar.

Millas, J. (1970). Filosofía del Derecho.

Paredes Paredes, F. I. (2021). Pueblos indígenas y tribales y

derechos humanos en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: una mirada crítica. Anuario Mexicano de Derecho Internacional, 21, 167–196. <https://doi.org/10.22201/ij.24487872e.2021.21.15591>

Pérez, M. (2023, 11 de julio). Registra ONG 9,602 personas desplazadas durante el 2022. El Economista. <https://www.eleconomista.com.mx/politica/Registra-ONG-9602-personas-desplazadas-durante-el-2022-20230710-0151.html>

Radbruch, G. (1944). Filosofía del Derecho.

Squella, A. (1999). Introducción al Derecho. Editorial Jurídica de Chile.

Suprema Corte de Justicia de la Nación (Pleno). (2006, marzo). Expropiación. Concepto de utilidad pública [Tesis P./J. 39/2006, Novena Época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIII, p. 1412, Registro digital 175593].

Tesis: 1.20o.A.4 K (11a.). Tribunales Colegiados de Circuito. (2025). Suspensión definitiva en el amparo indirecto. Semanario Judicial de la Federación. Registro digital 2031240.

Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2014). Jurisprudencia P./J. 21/2014 (10a.). Jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Es vinculante para los jueces mexicanos siempre que sea más favorable a la persona. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 5, Tomo I, p. 204. Registro digital: 2006225.

Tribunales Colegiados de Circuito. (2010). Tesis XI.1o.A.T.47 K. Control de convencionalidad en sede interna. Los tribunales mexicanos están obligados a ejercerlo. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXXI, p. 1932. Registro digital: 164611.

Tribunales Colegiados de Circuito. (2010). Tesis XI.1o.A.T.45 K. Tratados internacionales.

Cuando los conflictos se susciten en relación con derechos humanos, deben ubicarse a nivel de la Constitución. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXXI, p. 2079. Registro digital: 164509.

Tribunales Colegiados de Circuito. (2008). Tesis 1.7o.C.51 K. Jurisprudencia internacional. Su utilidad orientadora en materia de derechos humanos. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXVIII, p. 1052. Registro digital: 168312.

Tribunales Colegiados de Circuito. (2008). Tesis 1.7o.C.46 K. Derechos humanos, los tratados internacionales suscritos por México sobre los. Es posible invocarlos en el juicio de amparo al analizar las violaciones a las garantías individuales que impliquen la de aquéllos. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXVIII, p. 1083. Registro digital: 169108.

Tesis: 1a./J. 62/2022 (11a.). Primera Sala. (2022). Consulta previa, libre e informada a las comunidades y pueblos indígenas. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 14, Tomo V, p. 4025. Registro digital 2024741.

Tesis: XVII.2o.P.A.3 CS (11a.). Tribunales Colegiados de Circuito. (2025). Consulta previa, culturalmente adecuada, informada y de buena fe a los pueblos y comunidades indígenas. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 47, Tomo II, Volumen 2, p. 1117. Registro digital 2030102.

Tribunal Internacional sobre los Derechos de la Naturaleza (TIDN). (2023). Sentencia sobre el Tren Maya.

UNESCO & FLACSO. (1981). Declaración de San José. Reunión internacional sobre etnocidio y etnodesarrollo en América Latina. San José, Costa Rica.

Vargas Morales, R. A. (2023).

Seguridad jurídica como fin del derecho. Revista de Derecho, 27, e3075.
<https://doi.org/10.22235/rd27.3075>