

EL BULLYING, UNA MIRADA JURISPRUDENCIAL A TRAVÉS DE SUPUESTOS, ACTORES Y SANCIONES APLICABLES EN MÉXICO

THE BULLYING, A JURISPRUDENTIAL VIEW THROUGH ASSUMPTIONS, ACTORS AND SANCTIONS APPLICABLE IN MEXICO

Gisela María PÉREZ FUENTES*

Karla CANTORAL DOMÍNGUEZ**

RESUMEN: México es el país que tiene más víctimas de bullying según la OCDE, se considera que alrededor de 18 millones de personas han sufrido acoso escolar en este país. La figura y sus consecuencias se enfrentan por las instituciones a través de medidas administrativas o psicológicas sin reparar en las consecuencias jurídicas, sin embargo, el Poder Judicial de la Federación enriquece diariamente a través de una jurisprudencia sólida la solución frente a estos casos, de forma distinta a la antes señalada. El trabajo que a continuación se presenta explica esta realidad.

Palabras clave: Bullying, justa indemnización, daño moral, reparación integral.

ABSTRACT: Mexico is the country that has more victims of bullying according to the OECD, it is considered that about 18 million people have suffered bullying in this country. The figure and its consequences are faced by the institutions through administrative or psychological measures without taking into account the legal consequences, however, the Judiciary of the Federation enriches daily through a solid case law the solution to these cases, in a way Different from the one indicated above. The work presented below explains this reality.

* Profesora investigadora de la Universidad Juárez Autónoma de Tabasco, en donde además es líder del Cuerpo Académico "Estudios de Derecho Civil", pertenece al Sistema Nacional de Investigadores nivel III de CONACYT, es miembro regular de la Academia Mexicana de Ciencias. Correo electrónico: giselapef@hotmail.com, teléfono: 9933581583.

** Profesora investigadora de la Universidad Juárez Autónoma de Tabasco, pertenece al Sistema Nacional de Investigadores nivel I de CONACYT. Correo electrónico: karlacantoral@gmail.com, teléfono: 9933581583.

Keywords: Bullying, fair compensation, moral damage, integral reparation.

I. INTRODUCCIÓN.

México es el país que tiene más víctimas de bullying según la OCDE¹. Como fenómeno sociológico el bullying significa un acoso físico caracterizado por violencia a través de agresiones físicas-psicológicas. La Secretaría de Educación Pública desarrolló una estrategia a través de esta información de la OCDE, por ello en México existen más de diez leyes locales especiales sobre el tema pero ninguna alcanza o implica una reforma a las leyes civiles para incorporar el bullying, ello porque el marco jurídico del fenómeno psicológico y social está reducido al artículo 3º constitucional como principio para la Ley General de Educación,² que en sus artículos 7º, fracciones VI y VI bis, así como 8º fracción III, sienta las bases para una educación libre de violencia en cualquiera de sus manifestaciones, el conocimiento de los derechos humanos y el respeto a los mismos, así como el fomento a la valoración de la diversidad y la cultura de inclusión como condiciones para el enriquecimiento social y cultural.

Este artículo tiene como objetivo general, analizar el trabajo de la jurisprudencia mexicana frente a estos casos de bullying a partir de distintas posiciones adoptadas por los Tribunales locales con relación a los Federales para proteger la violación de los derechos a la integridad física y moral de los afectados por actos de acoso escolar. El desarrollo de este objetivo se logra a partir del estudio de las Sentencias del Poder Judicial de la Federación. Se hace uso del método de derecho comparado, el bullying es un acto ilícito que requiere de una reparación integral como forma de defensa de nuestra hipótesis.

¹ Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos. La OCDE informó que México obtuvo el primer lugar entre 34 países en el año 2014. Al respecto véase Miranda Moriconi, Gabriela; Fundação Carlos Chagas y Bélanger, Julie; *Supporting teachers and schools to promote positive student behaviour in England and Ontario (Canada): lessons for Latin America*, OECD, Education Working Paper No. 116, 2015, disponible en: [http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=EDU/WKP\(2015\)5&docLanguage=En](http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=EDU/WKP(2015)5&docLanguage=En) así también Miranda Moriconi, Gabriela; Fundação Carlos Chagas y Bélanger, Julie; *Student behaviour and use of class time in Brazil, Chile and Mexico: evidence from TALIS 2013*, OECD, Education Working Paper No. 112, 2015, disponible en: [http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=EDU/WKP\(2015\)1&docLanguage=En](http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=EDU/WKP(2015)1&docLanguage=En)

² Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 13 de junio de 1993, cuya última reforma se publicó el día 1º de junio de 2016.

II. METODOLOGÍA.

Para este trabajo se han utilizado los métodos contemporáneos de doctrina analítica, derecho comparado y política jurídica. A través de la doctrina analítica,³ podemos reconocer y ubicarnos en la constitucionalización del Derecho Civil, mismo que debe ser observado en el contexto de una serie de tendencias que están imponiendo la necesidad de revisar y reformular los paradigmas del positivismo legalista heredado del siglo XIX, como es el caso de la tutela del bullying o acoso escolar. Dentro de las vías por las cuales opera la constitucionalización de las leyes civiles se examinan tres: la reforma legal, la interpretación conforme a la Constitución y la aplicación directa de la norma constitucional a un caso de conflicto entre particulares a falta de ley sobre la misma.⁴ Además la interpretación doctrinal es la metodología de la interdisciplinariedad jurídica, así que la dogmática debe en un trabajo integral, describir el objeto del problema y prescribir soluciones de interpretación y aplicación de éste. La doctrina por tanto, tiene una función creadora, y como señala Atienza, debe reformular el conjunto de normas que son objeto de interpretación.⁵

El derecho comparado⁶ nos dio la oportunidad de comprender la forma en que se ha desarrollado jurídicamente el bullying y sus mecanismos de prevención y protección para evitar más incidencias de esta naturaleza en centros escolares en México. La política jurídica tiene una fase normativa, sociológica y material, y su correcta interrelación podría dar lugar a la formulación de una política.⁷ Por ello, cuando un órgano del Estado pretende crear-aplicar una norma jurídica, y para hacerlo lleva a cabo una actividad que comprenda las fases antes enunciadas, la discrecionalidad es satisfecha mediante la política jurídica.⁸ Lo anterior nos posibilita considerar que la política jurídica puede originarse desde el momento en que el legislador lleva a cabo la redacción de su norma a fin de prever los

³ Pérez Fuentes, Gisela María y Cantoral Domínguez, Karla, "Retos de la investigación jurídica en los posgrados de calidad. Mitos que conspiran en contra", en Pérez Fuentes, Gisela María (Coord.), *Temas actuales de Estudios Jurídicos*, Editorial Tirant lo Blanch, México, 2016, pp. 23 – 56.

⁴ Corral Talciani, Hernán, *Algunas reflexiones sobre la constitucionalización del Derecho privado, Derecho Mayor*, Universidad Mayor, N° 3, octubre de 2004, Chile, pp. 47 – 63.

⁵ Atienza, Manuel, *El sentido del derecho*, Editorial Ariel, España, 2001, p. 246.

⁶ Pérez Fuentes, Gisela María y Cantoral Domínguez, Karla, "Retos de la investigación jurídica en los posgrados de calidad. Mitos que conspiran en contra", *op. cit.*, p. 41. El derecho comparado implica el estudio de las relaciones entre órdenes e instituciones jurídicas y la construcción de doctrina aplicable a las instituciones jurídicas propias. Para aplicar el método de derecho comparado es importante aplicar el criterio de los ordenamientos en tradiciones o sistemas jurídicos como forma de superar la clásica posición legalista o dogmática.

⁷ *Ibidem*, pp. 45 – 46.

⁸ Cossío Díaz, José Ramón; *Derecho y análisis económico*, Editorial Fondo de Cultura Económica –ITAM, México, 2ª reimpresión, 2008, p. 181.

alcances que a través de la misma desea obtener; sin embargo, en los procesos jurisdiccionales, debe limitarse a elegir mediante ella uno de entre los varios sentidos que sea posible extraer de la norma, por lo que este método nos permitió analizar la evolución que ha tenido el bullying por parte del legislador así como a partir del estudio de casos se realizó una valoración sobre las sentencias que se han dictado en casos específicos de bullying.

III. CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL BULLYING.

Los mayores índices de amenazas se registran en Baja California Sur, Nayarit y Tlaxcala, a través de agresiones físicas o psicológicas destacan negativamente; Jalisco, México y Baja California Sur pero este lamentable fenómeno es un hecho nacional.⁹ La Ley General de Educación señala en su artículo 42, que por parte del Estado mexicano se busca proteger y preservar la integridad física, psicológica y social del menor; con relación a leyes complementarias sólo existe en la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes,¹⁰ en el artículo 57 una recomendación a la incorporación de protocolos y políticas para evitar estos casos de daño a menores. En la legislación se ofrecen soluciones administrativas pero la valoración jurídica del hecho desde la perspectiva de la reparación integral, sólo se ha ofrecido por parte del Poder Judicial de la Federación, estableciendo criterios jurídicos sobre este fenómeno que atenta contra lo más preciado que tiene una sociedad: la infancia.

Debe destacarse que la situación de agresión entre iguales, generalmente estudiantes de secundaria no es una cuestión de los países denominados del tercer mundo, al respecto señalamos que fue en el norte de Europa donde se detectaron por primera vez casos de agresión.

En el caso de bullying se afecta a una persona, institución fundamental del Derecho Civil que ha sufrido una crisis en sus instituciones que al parecer pierden importancia ¿cómo puede explicarse lo contrario si sólo nos centramos en la retórica de los derechos humanos? Una pregunta de rigor ¿Qué protege el Derecho Civil? ¿Cuál es su institución fundamental? Sin duda, la persona y su patrimonio. La dignidad de la persona, el libre desarrollo de la

⁹ En todo el país se registran actos ilícitos de esta envergadura de los cuales no se descarta el sureste del país. Ver Gómez Nashiki, Antonio; "Bullying: El Poder de la violencia. Una perspectiva cualitativa sobre acosadores y víctimas en escuelas primarias en Colima", *Revista Mexicana de Investigación Educativa*, Vol. 18, número 58, México, 2013, pp. 839-870.

¹⁰ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de diciembre de 2014.

PÉREZ FUENTES, Gisela María y CANTORAL DOMÍNGUEZ, Karla, "El bullying, una mirada jurisprudencial a través de supuestos, actores y sanciones aplicables en México", *Revista In Jure Anáhuac Mayab* [http://anahuacmayab.mx/injure], 2016, año 5, núm. 9, ISSN 2007-6045. Pp. 14-39.

In Jure 

personalidad y el respeto a los derechos de los demás queda declarado en el artículo 1º de la Constitución mexicana, al respecto tenemos algunos textos publicados.¹¹ La práctica demuestra que invariablemente la discrecionalidad siempre es utilizada contra los sectores más débiles y más desprotegidos. Por ello, es fundamental que se limite drásticamente la discrecionalidad de los jueces a través de una técnica legislativa que establezca de manera taxativa una serie de supuestos en los que se puede privar legítimamente la libertad de un adolescente.¹²

Los derechos fundamentales ocupan una posición central e indiscutible como contenido mínimo de todas las relaciones jurídicas que se suceden en el ordenamiento jurídico. En esta lógica la doble función que los derechos fundamentales desempeñan en el ordenamiento y estructura de ciertos derechos, constituyen la base que permite afirmar su incidencia en las relaciones entre particulares.¹³

En el caso de la responsabilidad civil se asume la presencia de los principios de solidaridad e igualdad con un espectro total en la consideración que se orienta hacia el pleno desarrollo de la persona, por ello la interpretación de la responsabilidad civil contemporánea como derecho fundamental basado en una reparación integral que incluye una valoración equitativa pero no cuantificada y sí basada en el principio de la solidaridad constitucional.¹⁴

IV. LA RESPONSABILIDAD CIVIL INTEGRAL.

La responsabilidad civil se define doctrinal y legislativamente como la obligación que tiene una persona de indemnizar los daños y perjuicios que ha causado, esta definición basa su fundamento en el principio general de derecho: *El que causa un daño a otro tiene la obligación de repararlo*. La obligación de reparar los daños causados a la víctima puede presentarse como consecuencia derivada de actos de muy diversas índoles,¹⁵ entre los que puede ocurrir el bullying.

¹¹ Al respecto véase Pérez Fuentes, Gisela María y Cantoral Domínguez, Karla, *Daño moral y derechos de la personalidad del menor*, Editorial Tirant lo Blanch, México, 2015.

¹² Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Instituto de Reeducación contra Paraguay, septiembre 2, 2004.

¹³ Cfr. tesis de jurisprudencia: 1a./J. 15/2012, Décima Época, Primera Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XIII, octubre de 2012, Tomo 2, p. 798, bajo el rubro: Derechos Fundamentales. Su vigencia en las relaciones entre particulares.

¹⁴ Perlingieri, Pietro; *El Derecho Civil en la legalidad constitucional según el sistema italo-comunitario de las fuentes*, traducido y coordinado por Luna Serrano, Agustín y Maluquer de Motes y Bernet, Carlos, Madrid, Ed. Dykinson, 2008, p. 728 y ss.

¹⁵ Yzquierdo Tolsada, Mariano; *Responsabilidad civil extracontractual. Parte General. Delimitación y especies, elementos, efectos o consecuencias*, Madrid, Editorial Dykinson, 2015, p. 75.

Analicemos brevemente los elementos o circunstancias que producen como consecuencia la responsabilidad civil.¹⁶ El derecho a una reparación integral o justa indemnización es un derecho sustantivo cuya extensión debe tutelarse en favor de los gobernados, y no sólo a los particulares afectados, y por tanto no deben restringirse en forma innecesaria, la compensación tiene un efecto disuasivo de las conductas dañosas lo que prevendrá conductas ilícitas futuras.¹⁷ La obligación de reparar en este caso se tipifica con las siguientes características:

1. Acto ilícito que se produce entre personas que se encuentran vinculadas por una relación obligatoria previa, y una de las partes incumple el acuerdo.

2. Hecho ilícito que se genera en personas que no estaban vinculadas anteriormente por una relación previa, responsabilidad civil extracontractual o aquiliana,¹⁸ en este tipo de responsabilidad nos centraremos. Otros autores señalan al respecto que la responsabilidad extracontractual es una obligación autónoma nacida de un acto ilícito y ello implica la objetivación de la llamada responsabilidad extracontractual.¹⁹ Posición ésta que no es ajena a los recientes criterios vertidos en las sentencias de los tribunales mexicanos.

Al respecto el Poder Judicial de la Federación en México ha distinguido los tipos de responsabilidad en los siguientes términos:

La distinción esencial entre responsabilidad contractual y extracontractual parte de la existencia o no de un vínculo previo entre las partes; de manera que este segundo tipo de responsabilidad, puede derivar de cualquier causa establecida en la ley, ya sea que se tome en consideración el hecho ilícito general que implica la infracción de un deber, o bien, cuando sin ninguna ilicitud se produce un hecho dañoso, que coloca al agente en la obligación de repararlo, por mandato expreso de la ley,

¹⁶ Cfr. Tesis: 1a. LII/2014, Décima Época, Primera Sala, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 3, febrero de 2014, Tomo I, p. 683, bajo el rubro y texto siguiente: RESPONSABILIDAD CIVIL. SU CONCEPTO Y CLASIFICACIÓN. La responsabilidad civil conlleva la obligación de indemnizar por los daños y perjuicios causados por un incumplimiento a las obligaciones asumidas (fuente contractual) o por virtud de un hecho ilícito o riesgo creado (fuente extracontractual); de ahí que, de ser posible, la reparación del daño debe consistir en el establecimiento de la situación anterior a él, y cuando ello sea imposible, en el pago de daños y perjuicios. Ahora bien, la responsabilidad civil extracontractual puede ser de naturaleza: 1) objetiva, derivada del uso de objetos peligrosos que crean un estado de riesgo para los demás, independientemente de que la conducta del agente no haya sido culposa, y de que no haya obrado ilícitamente, la cual se apoya en un elemento ajeno a la conducta; o 2) subjetiva, la cual deriva de la comisión de un hecho ilícito que, para su configuración requiere de una conducta antijurídica, culposa y dañosa.

¹⁷ Pizarro, Daniel, *Daño moral. Prevención. Reparación. Punición. El daño moral en las diversas ramas del derecho*, 2ª edición, Buenos Aires, Hammurabi, 2004, p. 532.

¹⁸ En atención a la *Lex Aquilia de damno*, reconocida en Roma desde el año 408.

¹⁹ O'Callaghan Muñoz, Xavier (Coord.); *Responsabilidad civil. Cuestiones generales y su efecto reparador*, Editorial La Ley, España, 2010, p. 77.

resultando así lo que se conoce como responsabilidad objetiva. La responsabilidad extracontractual nace de un daño producido a una persona sin que exista una relación jurídica convenida entre el autor del daño y el perjudicado; misma que puede derivar de un hecho propio, de hechos ajenos, por daños de animales o por las cosas que se poseen. La responsabilidad extracontractual tiene como presupuesto la causación de un daño sin que entre los sujetos involucrados exista una relación contractual previa, o preexistiendo ésta, el daño es ajeno al ámbito que le es propio. Esa distinción conduce a la existencia de regímenes diversos para esos tipos de responsabilidad, en tanto que, sin dejar de lado la responsabilidad objetiva, además de la declaración unilateral de voluntad, el enriquecimiento ilegítimo y la gestión de negocios, de manera paralela se regula el hecho ilícito como fuente autónoma de obligaciones, en su vertiente de derechos de crédito indemnizatorios.²⁰

El derecho a la reparación integral permite anular todas las consecuencias del acto ilícito y restablecer la situación que debió haber existido, si el acto no se hubiera cometido. De no ser esto posible, es procedente el pago de una indemnización justa como medida resarcitoria por los daños ocasionados. De ninguna manera debe implicar generar una ganancia a la víctima, sino otorgarle un resarcimiento adecuado. Una indemnización no es justa cuando se le limita con topes o tarifas, cuando en lugar de ser el juez quien la cuantifique con base en criterios de razonabilidad, es el legislador quien, arbitrariamente, fija montos indemnizatorios, al margen del caso y su realidad. Sólo el juez, que conoce las particularidades del caso, puede cuantificar la indemnización con justicia y equidad.²¹

Para que proceda la indemnización a causa del daño producido por un hecho ilícito, no se requiere la existencia de un delito,²² ya que basta: 1. Que obre ilícitamente: una conducta es ilícita cuando es contraria a las normas de orden público o a las buenas costumbres. El principio de ilicitud entonces para la constitución de la responsabilidad civil subjetiva implica un comportamiento contrario al derecho de quien lo viola; 2. Que se cause

²⁰ Cfr. Tesis: I.5o.C.55 C, Décima Época, Tribunales Colegiados de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XXIII, agosto de 2013, Tomo 3, p. 1721, bajo el rubro: RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL Y EXTRA CONTRACTUAL. SU DISTINCIÓN.

²¹ Cfr. Tesis: 1a. CXC/2012, Décima Época, Primera Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XII, septiembre de 2012, Tomo 1, p. 502, bajo el rubro: DERECHO FUNDAMENTAL A UNA REPARACIÓN INTEGRAL O JUSTA INDEMNIZACIÓN. CONCEPTO Y ALCANCE.

²² Al respecto véase Tesis, Sexta Época, Tercera Sala, *Semanario Judicial de la Federación*, Volumen LXII, Cuarta Parte, p. 143, bajo el rubro: RESPONSABILIDAD POR HECHOS ILICITOS (LEGISLACION DEL ESTADO DE GUERRERO).

un daño producto de la violación de una norma jurídica imperativa o prohibitiva o de un derecho subjetivo ajeno; 3. Que haya una relación de causa a efecto entre el hecho y el daño; y 4. Que no exista culpa inexcusable de la víctima.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha determinado que el derecho a la reparación integral permite, en la medida de lo posible, anular todas las consecuencias del acto ilícito y restablecer la situación que debió haber existido con toda probabilidad, si el acto no se hubiera cometido y de no ser esto posible, es procedente el pago de una indemnización justa como medida resarcitoria por los daños ocasionados, lo cual de ninguna manera debe implicar generar una ganancia a la víctima, sino otorgarle un resarcimiento adecuado. El derecho moderno de daños mira a la naturaleza y extensión del daño, a las víctimas y no a los victimarios. El daño causado es el que determina la indemnización. Su naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado, de manera que las reparaciones no pueden implicar ni enriquecimiento ni empobrecimiento para la víctima o sus sucesores. No se pretende que la responsabilidad sea excesiva, ya que debe subordinarse a requisitos cualitativos. Una indemnización será excesiva cuando exceda del monto suficiente para compensar a la víctima. Sin embargo, limitar la responsabilidad fijando un techo cuantitativo implica marginar las circunstancias concretas del caso, el valor real de la reparación o de la salud deteriorada. Una indemnización no es justa cuando se le limita con topes o tarifas, cuando en lugar de ser el juez quien la cuantifique con base en criterios de razonabilidad, es el legislador quien, arbitra.

1. Acoso en la integridad física de la infancia y sus consecuencias a través de una reparación integral: bullying.

El acoso escolar o bullying es definido como una forma específica de agresión que conlleva un desbalance de poder entre pares, quien o quienes poseen mayor poder real o figurado infligen daño de manera intencional, sistemática y repetida a aquellos más débiles.²³ El término de bullying fue incorporado por Dan Olweus, quien lo entendió como un subtipo de violencia que se manifiesta de forma repetida en contra de un estudiante.²⁴

²³ Mena, Alejandro José y Arteche, Adriane Xavier; "Bullying en Guatemala y Brasil: Una problemática en contextos diferentes", *Revista Interamericana de Psicología*, Sociedad Interamericana de Psicología, Austin, Vol. 48, núm. 2, 2014, pp. 166-171

²⁴ Al respecto véanse: *Olweus, Dan, Aggression in the Schools: Bullies and Whipping Boys*, European Journal of Social Psychology, Vol. 10, 1, 1978, p.101; *Bullying at School: What We Know and What We Can Do*, Blackwell Publishing, Estados Unidos, 1993; "Hostigamiento y Vejaciones en la Escuela: un Programa de Intervención", *Perspectivas: Revista Trimestral de Educación Comparada*, No. 93, vol. XXV, 1, Oficina Internacional de Educación, UNESCO, 1995, pp. 139-145.

En el Informe Mundial sobre la Violencia contra los Niños y Niñas,²⁵ específicamente en las escuelas y en otros entornos educativos de las Naciones Unidas, se reveló la escala y la repercusión de todas las formas de violencia contra los niños y puso de relieve la magnitud del problema.

En México, en el año 2007 el Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación reportó, con base en cuestionarios aplicados en 2005, que la violencia entre alumnos es un problema cotidiano y que es necesario atenderlo desde distintos frentes.²⁶ El acto ilícito que se analiza en este artículo queda centrado en el acoso escolar o bullying en contra de los niños que se da bajo el cuidado de las instituciones educativas públicas o privadas. El bullying se identifica como una conducta específica de agresión en el cual un alumno es objeto de abuso cuando se ve expuesto, en repetidas ocasiones y a lo largo del tiempo, a acciones negativas por parte de uno o más alumnos.

La caracterización del bullying²⁷ como maltrato puede manifestarse de diversas formas como las siguientes:

- a) Agresión física: Directas (peleas, golpes, empujones) o indirectas (pequeños robos, o destrozos de pertenencias y provocaciones).
- b) Verbales: Directas (insultos a la víctima o a su familia que implica una ridiculización en público) o indirectas como hablar mal de alguien, sembrar rumores y mentiras.
- c) Psicológico o de intimidación, que provocan miedo, ello provoca que la víctima obtenga algún objeto o dinero mediante medios que no quiere realizar.
- d) Social: Aislar a la víctima alejándola del grupo.

En cuanto a la tipificación de las diferentes formas de maltrato para que impliquen consecuencias jurídicas, tenemos que:

- a) Las acciones de maltrato deben producirse de forma repetida en el tiempo durante un período largo, sin embargo, no se define aún el concepto de repetidas en cuanto a cantidad.²⁸

²⁵ UNICEF, *Informe Mundial sobre la Violencia contra los Niños y las Niñas*, elaborado por Pinheiro, Paulo Sergio, 2006, disponible en: [http://www.unicef.org/lac/Informe_Mundial_Sobre_Violencia_1\(1\).pdf](http://www.unicef.org/lac/Informe_Mundial_Sobre_Violencia_1(1).pdf)

²⁶ Aguilera García, María Antonia et/al, *Disciplina, violencia y consumo de sustancias nocivas a la salud en escuelas primarias y secundarias de México*, Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación, México D.F., 2007, p. 66.

²⁷ Rodríguez Gómez, Juana María; "Acoso escolar – Medidas de prevención y actuación", *Revista Educacao*, Pontificia Universidad Católica do Rio Grande do Sul Porto Alegre, Brasil, vol. 32, núm. 1, enero-abril, 2009, pp. 51-58.

²⁸ Solberg, M and Olweus, Dan, *Prevalence Estimation of School Bullying with the Olweus Bully/Victim Questionnaire*, *Aggressive Behavior*, 29, 2003, pp. 239-68.

b) Las acciones entre iguales no evitan que haya una desigualdad de poder en las que existe un desequilibrio en fuerzas físicas, sociales y psicológicas, y ello supone un abuso de poder con la indefensión de la víctima.

c) Las acciones deben estar apoyadas por un escolar que se manifiesta en un grupo.

d) La pasividad y por tanto responsabilidad social de las autoridades del Centro Escolar permiten la presencia de estos hechos ilícitos. Puede crearse una situación de agresor, víctima, espectador y persona responsable ajena de forma directa al hecho, en todos ellos se produce responsabilidad civil en distintas gradaciones.

e) Se genera como consecuencia del hecho ilícito un daño moral que se exterioriza a través de ansiedad y angustia de la víctima, deterioro de su autoestima y en general una afectación de la dignidad de la persona agredida que afecta su desarrollo socio-personal y moral.

Un elemento importante de determinación en el bullying es la presencia de intención, es decir la existencia de dolo por parte del agresor. No hay opiniones homogéneas al respecto, aunque la mayoría de los autores consideran que si es necesario que la conducta de bullying requiera la intención del agresor para ocasionar el daño; que se muestre a lo largo de un periodo determinado y que suponga una situación de desventaja de la víctima.²⁹ Por otra parte diversos autores insisten en que la intención del perpetrador puede no estar presente en todos los casos de bullying. Algunos agresores pueden no desear o no estar conscientes de la realización del daño, en tanto no es fácilmente advertible cuándo una simple broma puede constituir un verdadero caso de hostigamiento escolar.³⁰ Desde una perspectiva psicológica – social, el bullying representa un patrón de comportamiento de ahí la reiteración de hechos transgresores.

Con respecto a la prueba del bullying, el Poder Judicial de la Federación ha considerado que la prueba de la intención resulta sumamente difícil e innecesaria, pues el daño a la víctima se causa con independencia de la intención del agresor, sin embargo, el Centro escolar debe probar una diligencia media que es lo que en el derecho civil tradicional se ha conocido como una analogía a la de un buen padre de familia.

²⁹ Carrera, María Victoria, *et. al.*, *Toward a More Comprehensive Understanding of Bullying in School Settings*, *Educational Psychology Review*, vol. 23, no. 4, 2011, pp. 479 - 499.

³⁰ Ortega, Rosario, *et. al.* "Violencia entre escolares. Conceptos y etiquetas verbales que definen el fenómeno del maltrato entre iguales", *Revista Interuniversitaria de Formación del Profesorado*, Universidad de Zaragoza, España, núm. 41, agosto 2001, pp. 95-113; así también véase Swain, Jon; "What does bullying really mean?", *Educational Research*, vol. 40, núm. 3, 1998, pp. 358-364.

En el ámbito estatal son aproximadamente diez entidades federativas las que tienen regulado en algún sentido el bullying a través de una ley especial pero no se han detectado reformas en el ámbito del derecho civil. Resulta de interés mencionar que en la abrogada Ley para la Protección de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de México³¹ se estimaba acoso escolar cuando al menos una persona se sentía ofendida en una interacción en la que participaban dos o más individuos y se presentara de manera reiterada en ámbitos escolares.

En este sentido para que se acredite responsabilidad civil por el bullying que sufrió un menor, deberá corroborarse: 1) la existencia del bullying, 2) el daño físico o psicológico y 3) el nexo causal entre el bullying y el daño. Deberá probarse en caso que se demande a una escuela la negligencia del centro escolar.³²

Según las leyes especiales de los distintos Estados del país, como por ejemplo la de la actual Ciudad de México,³³ considera los tipos de maltrato entre escolares los siguientes:

I. Psicoemocional: toda acción u omisión dirigida a desvalorar, intimidar o controlar las acciones, comportamientos y decisiones, consistente en prohibiciones, coacciones, condicionamientos, intimidaciones, amenazas, indiferencia, chantaje, humillaciones, comparaciones destructivas, abandono o actitudes devaluatorias, o cualquier otra, que provoque en quien la recibe alteración autocognitiva y autovalorativa que integran su autoestima o alteraciones en alguna esfera o área de su estructura psíquica. También comprende actos u omisiones cuyas formas de expresión pueden ser silencios, prohibiciones, coacciones, condicionamientos, intimidaciones, amenazas, insultos, actitudes de descuido, devaluatorias o de abandono que provoquen en la y el estudiante daño en cualquiera de sus esferas cognoscitiva, conductual, afectiva y social;

II. Físico directo: toda acción u omisión intencional que causa un daño corporal;

³¹ Ley abrogada mediante publicación en el Periódico Oficial "Gaceta del Gobierno" el día 7 de mayo de 2015, en la que se publicó la Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de México. La referida ley abrogada contemplaba en su artículo 60 bis lo siguiente: Se considera acoso escolar cuando al menos una persona se sienta ofendida en una interacción en la que participan dos o más individuos y se presente de manera reiterada en ámbitos escolares.

³² Cfr. Tesis: 1a. CCCXXXIV/2015, Décima Época, Primera Sala, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 24, Noviembre de 2015, Tomo I, p. 951, bajo el rubro: BULLYING ESCOLAR. CARGA DE LA PRUEBA PARA DEMOSTRAR LA EXISTENCIA DEL DAÑO MORAL.

³³ Ley para la promoción de la convivencia libre de violencia en el entorno escolar del Distrito Federal, publicada en la Gaceta Oficial el 31 de enero de 2012, véase artículo 33.

III. Físico indirecto: toda acción u omisión que ocasiona daño o menoscabo en las pertenencias de las y los estudiantes como la sustracción, destrucción, desaparición, ocultamiento o retención de objetos u otras pertenencias;

IV. Sexual: toda acción u omisión que amenaza, pone en riesgo o lesiona la libertad, seguridad, integridad y desarrollo psicosexual de las y los estudiantes, como miradas o palabras lascivas, hostigamiento, prácticas sexuales no voluntarias, acoso, violación o el uso denigrante de la imagen de las y los estudiantes;

V. A través de las Tecnologías de la Información y Comunicación: toda violencia psicoemocional implementada a partir del uso de plataformas virtuales y herramientas tecnológicas, tales como chats, blogs, redes sociales, correo electrónico, mensajes de texto enviados por aparatos celulares, foros, servidores que almacenan videos o fotografías, páginas web, teléfono y otros medios tecnológicos, incluyendo la suplantación de identidad por esa vía de comunicación. Suele ser anónima y masiva donde, por lo regular, la mayoría de integrantes de la comunidad educativa se entera de la violencia ejercida, y

VI. Verbal: acciones violentas que se manifiestan a través del uso del lenguaje, como los insultos, poner sobrenombres descalificativos, humillar, desvalorizar en público, entre otras.

La responsabilidad derivada del bullying se tipifica en una modalidad del daño moral si se demandan a las personas que ejercieron el acto ilícito, mismo que debe ser probado por el demandante, al demostrar bajo prueba pericial que existen afectaciones psicológicas relacionadas con este acto ilícito de agresión. Las formas en que se pueden manifestar las consecuencias del bullying son: depresión, baja de calificaciones, baja autoestima, entre muchas otras, pero el bullying puede generar responsabilidad civil por hechos ajenos.

V. EL BULLYING EN EL DERECHO COMPARADO.

En 1983, tres muchachos adolescentes en el norte de Noruega murieron por suicidio. El acto se relacionó con la intimidación grave que habían sufrido por parte de otros estudiantes de su misma escuela, estos actos provocaron serios estudios radicados en el Ministerio de Educación del país y una fuerte campaña nacional contra el acoso en las escuelas y se implementó un Programa de Prevención denominado Olweus Bullying.³⁴

³⁴ En la década de 1970, el Dr. Dan Olweus inició la primera investigación mundial sobre la intimidación sistemática. Los resultados de sus estudios fueron publicados en un libro de Suecia en 1973 y en los Estados Unidos en 1978 bajo el título de la agresión en las escuelas: los bullies y niños agresivos, cfr. Olweus, Dan,

En el derecho comparado y en la doctrina especializada se ha señalado que el acoso escolar o bullying constituye un atentado a la dignidad, integridad física y educación de los niños afectados. El bullying (palabra inglesa) es el equivalente de acoso escolar, también conocido como hostigamiento escolar o violencia escolar y se refiere a cualquier forma de maltrato psicológico, verbal o físico producido entre escolares de forma reiterada a lo largo de un tiempo determinado.³⁵ El acoso escolar puede abordarse desde tres campos de estudio: desde el campo de la salud, como un problema médico psicológico y físico, desde el campo de la sociología como un fenómeno o hecho social que afecta la convivencia en el ámbito escolar y trasciende al ámbito familiar y a la comunidad o sociedad en la que se presenta y desde el campo del derecho como una conducta antisocial llevada a cabo por menores de edad con poca o nula regulación al respecto. El bullying se ha calificado por un maltrato entre niños o jóvenes aparentemente en un mismo nivel educacional y de edades, pero con superioridad en agresividad por parte de uno de ellos. En España este fenómeno también está vigente y a partir de un Informe del Defensor del Pueblo³⁶ del país, se ha tratado como un maltrato entre iguales que a nuestra consideración no son tales. En el año 2005 se dictó la Instrucción 10/05 de la Fiscalía del Estado sobre Tratamiento del Acoso Escolar bullying, la Instrucción española citada expone un catálogo de conductas, de carácter permanente o continuadas en el tiempo y desarrolladas por uno o más alumnos sobre otro, susceptibles de provocar en la víctima sentimientos de terror, de angustia e inferioridad idóneos para humillarle, envilecerle y quebrantar, en su caso, su resistencia física y moral.

1. Reparación por daño moral en la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, con el fin de contribuir a la reparación de estos daños, ha dispuesto la obligación a cargo del Estado de brindar gratuitamente, a través de sus instituciones de salud especializadas, el tratamiento psicológico que precisen los niños afectados, así como el tratamiento médico que se requiera, los medicamentos y las operaciones quirúrgicas que puedan ser necesarias. Al

Bullying at school: What we know and what we can do, 1993 y Olweus, Dan, *The Olweus Bullying Prevention Program: Design and implementation issues and a new national initiative in Norway*, 2004, pp. 13-36.

³⁵ Mendoza Estrada, María Teresa, *La Violencia en la Escuela: bullies y víctimas*, Editorial Trillas, México, 2011, p. 9.

³⁶ Defensor del Pueblo, Informe del Defensor del Pueblo sobre violencia escolar. Puede consultarse en <http://www.defensordelpuebl.es/> Acceso: 8 Diciembre 2016.

proveer el tratamiento psicológico se deben considerar las circunstancias particulares de cada persona, las necesidades de cada uno de ellos, de manera que se les brinden tratamientos colectivos, familiares e individuales, según lo que se acuerde con cada uno de ellos y después de una evaluación individual.

VI. SOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL EN MÉXICO ANTE EL DAÑO CAUSADO POR EL BULLYING.

Para entender la posición que ha asumido el Poder Judicial de la Federación, se debe recorrer el camino de los distintos tipos de responsabilidad civil, destacando principalmente la que se produce por hechos propios y por hechos ajenos para destacar que la responsabilidad civil por hechos ajenos no siempre es objetiva como a veces ocurre y suele confundirse.

Los hechos lícitos y los ilícitos generan obligaciones; y así, es regla que la conducta de una persona le es imputable a ella; por esto, a la responsabilidad proveniente de la conducta de una persona, sea que esa conducta sea lícita o ilícita, se le llama subjetiva porque implica el elemento culpa. Como excepción a dicha regla, se establece que la conducta de terceros también sea imputable a otras personas, a ésta se le llama responsabilidad aquiliana o por hechos ajenos en razón del jurisconsulto romano que creó la fórmula; en esta figura el elemento culpa se encuentra desvanecido, porque se reconoce que la conducta que causó un daño, es ajena a quien resulta obligado, pero aun así, se estima que tiene una culpa por falta de cuidado en las personas que de él dependen y cuya conducta causara el daño, que a su vez, generara una obligación, no a quien lo cometió, sino a la persona de quien dependiera. Por ello, incurren en tal responsabilidad los padres respecto de sus hijos, los mentores respecto de sus pupilos dentro del recinto educativo, los hoteleros respecto de sus empleados, los patrones respecto de sus trabajadores y el Estado respecto de sus servidores públicos. Diversa excepción es la que resulta aún ante la ausencia de conducta, por el solo hecho de ser dueño de una cosa que por sí misma causa un daño. Aquí, no hay conducta y por lo mismo no hay culpa, por eso, a esta responsabilidad se le llama objetiva en ausencia del elemento subjetivo culpa.

La responsabilidad por hechos ajenos es la producida por un ilícito que realiza una persona vinculada a otra por razones laborales, sociales o simplemente filiales, es decir, el que ejecuta el acto ilícito no es el que responde civilmente, para que responda debe demostrarse que no ha procedido con los cuidados de un "buen padre de familia" que

significa en la actualidad, el cuidado medio que debe tenerse para cuando se trabaja con personas a su cargo.³⁷

Para determinar los tipos de responsabilidad civil que se genera por bullying es importante determinar a qué sujetos va dirigida; cuando se demanda responsabilidad por acción, se atribuye el daño a un agresor en específico. Si se comprueba que la conducta del demandado agresor afectó la dignidad, integridad física y moral de la víctima, el hecho dañoso será la conducta del agresor o bullies. Pero si se demanda negligencia de las autoridades escolares estamos en el caso de responsabilidad civil por hechos ajenos, en este caso la responsabilidad atribuible a la escuela generará por el incumplimiento u omisión de los deberes de cuidado. Hay que diferenciar entonces si se demandó por una agresión a la dignidad de una o varias personas o si se demandó por el incumplimiento de los deberes de cuidado de la escuela, en este caso por omisión.³⁸

1. Medios de Prueba en los juicios de bullying.

Se explicó que la responsabilidad civil tiene una evolución en el sistema jurídico mexicano, al definirse el derecho de daños como el derecho a una justa indemnización, sin fijar topes a la cantidad que debe pagarse por daño moral, al imponer al responsable la obligación de pagar una indemnización, la víctima obtiene la satisfacción de ver sus deseos de justicia cumplidos.³⁹ Sin embargo para no pecar de arbitrariedad el Poder Judicial de la Federación estableció en una sentencia, un test para evaluar la responsabilidad derivada

³⁷ "... la reparación del daño que deba ser hecha por el delincuente tiene el carácter de pena pública, pero cuando la misma reparación deba exigirse a terceros, tendrá el carácter de responsabilidad civil; ...están obligados a reparar el daño... IV. Los dueños, empresas o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles de cualquier especie, por los delitos que cometan sus obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, con motivo y en desempeño de su servicio. ...cualquiera que sea la denominación que se examine, es evidente que la razón justificativa del precepto de referencia no es otra que la de obligar a responder de la reparación del daño a los jefes o patrones por cuyo encargo y cuenta el trabajador haya estado desarrollando la actividad durante cuyo desempeño y por su motivo cometa una infracción, toda vez que han sido los jefes o patrones los que al emplear al sujeto de que se trata, han dado ocasión para que aprovechando su función, se lesionen los intereses ajenos, lo cierto es que las personas que con ellos tratan lo hacen tomándoles confianza al considerarlos como parte integrante del organismo de la empresa, del taller, del establecimiento, siendo por ello justo que el jefe o patrón que es quien ha llamado al trabajador para beneficiarse directamente con su labor ordinaria, responda frente a un tercero de los abusos que aquél cometa con motivo y en el desempeño de su encargo. REPARACION DEL DAÑO POR EL JEFE O PATRON DEL TRABAJADOR QUE COMETA UN DELITO EN EL DESEMPEÑO DE SU CARGO (LEGISLACION DEL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES). Cfr. Tesis, Quinta Época, Primera Sala, *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo CXXVII, p. 309.

³⁸ Cfr. Tesis: 1a. CCCXIII/2015, Décima Época, Primera Sala, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 23, octubre de 2015, Tomo II, p. 1641, bajo el rubro: BULLYING ESCOLAR. PUEDE GENERAR RESPONSABILIDAD POR ACCIONES Y POR OMISIONES.

³⁹ Owen, David W. *Punitive damages in products liability litigation*, "Michigan Law Review", 1976, june, vol. 74, n°7, p. 1279.

del bullying y sentencian que la aplicación de dicho test se evaluará a partir de la protección reforzada que merecen los derechos de los niños, a la dignidad, la educación y la no discriminación.

En caso que se demande bullying por acciones o conductas de agresión, deberá corroborarse: 1) El acoso a la víctima y la identificación de los posibles agresores (profesores o alumnos). Este acoso ha sido considerado innecesario como prueba de dañar, es decir la intención de hacerlo por dolo pues ello dejaría desprotegidas muchas conductas que provocan daños, en cuanto a la situación de desventaja de la víctima con respecto al agresor es obvia y tampoco se necesita probarlo.⁴⁰

2) El daño físico o psicológico que sufrió el menor. Se causa con independencia de la intención del agresor.

3) El nexo causal entre la conducta y el daño. Pero la sentencia distingue en el caso que se demande a la escuela como persona jurídica, se valorarán las omisiones de cuidado que provocó el hecho ilícito en el centro, es decir la negligencia del centro escolar. De reclamarse daño al centro se deben valorar entonces: la existencia del bullying; la negligencia de la escuela para responder al acoso escolar; el daño físico o psicológico y el nexo causal entre la negligencia y el daño.⁴¹

En el caso de bullying hay que considerar que el principio del interés superior ordena a todas las autoridades estatales que la protección de los derechos del niño se realice a través de medidas "reforzadas" o "agravadas", y que los intereses de los niños sean protegidos con mayor intensidad, en concordancia con los Tratados Internacionales firmados por México. En los casos en los que el sujeto pasivo de determinado tipo de violencia sea un menor, la diligencia del Estado debe ser particularmente elevada, tanto por la situación de especial vulnerabilidad en la que generalmente se ubican los menores, como por los devastadores efectos que la violencia y/o la intimidación pueden producir en personas en desarrollo.⁴² En este sentido, la lucha contra el acoso escolar constituye un imperativo derivado del reconocimiento de los derechos humanos de los menores y de la protección reforzada que requieren los niños por su particular situación de vulnerabilidad. Por otra parte, en un ámbito de responsabilidad social, los negativos efectos de la violencia

⁴⁰ Amparo Directo 35/2014, sentencia dictada el 15 de mayo de 2015, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ministro Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.

⁴¹ Cfr. Tesis: 1a. CCCXIV/2015, Décima Época, Primera Sala, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 23, octubre de 2015, Tomo II, p. 1643, bajo el rubro: BULLYING ESCOLAR. TEST PARA EVALUAR LA RESPONSABILIDAD DERIVADA DE AQUÉL.

⁴² Cfr. Amparo Directo 35/2014.

escolar van más allá del impacto en el menor afectado. Esta situación afecta las vidas de quienes la observan, creando una atmósfera de inseguridad y ansiedad incompatible con el aprendizaje. La importancia que el Estado garantice el respeto a todos los derechos humanos del niño en el centro escolar, y que promueva una cultura del respeto a estos. Así, la educación debe prestarse en un ambiente seguro y estimulante para el niño.⁴³

En función del interés superior del menor previsto expresamente en la Constitución, las escuelas privadas también deben regirse por las normas que garantizan la protección de los derechos del menor. En cuanto al tipo de responsabilidad civil que provoca el bullying, el Poder Judicial de la Federación ha determinado que sea subjetiva, aunque en el derecho comparado la doctrina del Tribunal Supremo español fija que en el bullying estamos en presencia de una responsabilidad prácticamente objetiva.⁴⁴

Las pruebas utilizadas según el test al que se somete el bullying, son las siguientes:

La carga de la prueba del daño moral debe ser demostrada por el demandante con respecto a los siguientes elementos en caso de la indemnización:

a) Grado de afectación.

b) Grado de responsabilidad. El grado de responsabilidad puede darse en tres modalidades: leve, medio y alto. Para ello deberá ponderarse: el bien puesto en riesgo por la conducta negligente; el grado de negligencia y sus agravantes; la importancia social de los deberes incumplidos a la luz del tipo de actividad que desempeña la parte responsable; entre otros factores.

c) Situación económica del responsable y de la víctima.⁴⁵ Al evaluar el aspecto patrimonial o cuantitativo desde el punto de vista de la víctima, deben determinarse: los gastos devengados derivados del daño moral, estos pueden ser los gastos médicos derivados de las afectaciones psíquicas, que puede producir una depresión, por ejemplo, los gastos por devengar para resolver la situación emocional del menor. En dicho rubro pueden considerarse los daños futuros como es el costo de un tratamiento médico futuro derivado del acto ilícito, como es el costo de las terapias psicológicas durante el tiempo

⁴³ Observación General N° 1, Los Objetivos de la Educación, Comité de la ONU sobre los Derechos del Niño, CRG/GC/2001/1, 2001, p. 2.

⁴⁴ Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de marzo de 1997.

⁴⁵ Aunque la mayoría de los Códigos Civiles han fijado estos tres elementos como determinantes para fijar una cuantía del daño moral, por ejemplo, el artículo 7.159 del Código Civil del Estado de México, precisamente el cambio paradigmático en la constitución de la responsabilidad civil, implica una reparación justa y efectiva no sujeta a máximos y mínimos económicos, o lo que es lo mismo, los cambios cualitativos y cuantitativos del daño.

recomendado por el médico para tratar los problemas del menor o ganancias no recibidas derivadas de la afectación a los derechos y bienes morales.⁴⁶

Como ya se ha mencionado, algunas de las afectaciones psicológicas relacionadas con el bullying escolar, pueden ser depresión, baja de calificaciones, entre otras, sin embargo, el máximo tribunal de justicia de México ha establecido la calidad del daño subjetivo, cuando se expone que se tendrá por acreditada la responsabilidad por negligencia, si se muestra que el cumplimiento de sus deberes de cuidado hubiera evitado la afectación a los derechos del menor. En relación al nexo causal el actor debe probar que el daño causado sea conducta del agente, es decir, los alumnos afectados deberán probar la responsabilidad por negligencia de los centros escolares de forma tal que se muestre que el cumplimiento de sus deberes de cuidado hubiera evitado la afectación a sus derechos como menores.⁴⁷

VII. ESTUDIOS DE CASO NACIONAL.

En un diario impreso del Sureste de México se publicó que cuatro alumnos dejan la primaria ABC en una localidad, por casos de maltratos de maestros a los estudiantes. En el periódico se publicó que el Director del plantel XYZ, realizó una reunión y cuando los padres empezaron a quejarse éste suspendió la reunión. La nota agrega: En visita al Diario ASG y AAL comentaron que los casos de maltrato escolar empezaron luego que la profesora MA llegó al plantel. La mamá del estudiante planteó que la profesora había maltratado a su hijo porque no le gustaba que tuviera el cabello rizado. Un día la maestra le puso un prendedor en el cabello y lo paró en medio del salón para que sus demás compañeros se burlaran.

Los papás del menor entonces dirigieron una carta al director de la Escuela para su intervención, y por medio de oficio éste les contestó que se solicitó al jefe de sector girara las instrucciones necesarias al supervisor escolar para que realizara una investigación sobre los hechos y de igual forma instruyó al personal de la escuela que se debe procurar

⁴⁶ Cfr. Tesis: 1a. CCCLIII/2015, Décima Época, Primera Sala, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 24, noviembre de 2015, Tomo I, p. 954, bajo el rubro: BULLYING ESCOLAR. ELEMENTOS QUE COMPRENDEN EL ASPECTO PATRIMONIAL O CUANTITATIVO DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA VÍCTIMA, AL DETERMINAR EL DAÑO OCASIONADO.

⁴⁷ Tesis: 1a. CCCXXXV/2015, Décima Época, Primera Sala, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 24, noviembre de 2015, Tomo I, p. 955, bajo el rubro: BULLYING ESCOLAR. ESTÁNDAR PARA ACREDITAR EL NEXO CAUSAL ENTRE LAS CONDUCTAS Y EL DAÑO CAUSADO A UN MENOR.

la armonía, el respeto y buenas relaciones entre el personal y los padres de familia buscando el bienestar y la integridad física y emocional de los educandos.

Tomando como base la nota periodística, los padres del menor, en representación de éste, de siete años, demandan a la maestra por responsabilidad civil porque se afectó la integridad moral de su hijo, ante esta demanda la maestra MA presenta reconvencción exigiendo daño moral por afectar todo lo anterior su reputación como maestra.

EVALUACIÓN DE LOS HECHOS.

En este caso surgen distintas preguntas:

1. *¿Se puede demandar responsabilidad civil a la maestra por bullying?*

Al respecto se debe valorar que el concepto de bullying, que es el equivalente de acoso escolar, también conocido como hostigamiento escolar o violencia escolar y se refiere a cualquier forma de maltrato psicológico, verbal o físico producido entre escolares de forma reiterada a lo largo de un tiempo determinado. El bullying⁴⁸ implica una actitud ilícita reiterada entre pares, o entre iguales, entiéndase estudiantes, sin embargo, en reiteradas tesis del Poder Judicial de la Federación,⁴⁹ se valora la posibilidad que el acto ilícito lo ejecute un profesor o profesora como en este caso. Las características del bullying se pueden resumir de la siguiente manera: a) Que se trate de una acción agresiva e intencionalmente dañina; b) Que se produzca en forma repetida; c) Que se dé en una relación en la que haya un desequilibrio de poder entre las partes involucradas, aunque esta diferencia no sea real sino percibida por el agredido; d) Que se dé sin provocación de la víctima; e) Que provoque daño emocional. La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que el *bullying escolar* es todo acto u omisión que de manera reiterada agrede física, psicoemocional, patrimonial o sexualmente a una niña, niño, o adolescente; realizado bajo el cuidado de las instituciones escolares, sean públicas o privadas.

2. *¿Qué tipo de reparación de daño por responsabilidad civil se puede argumentar en la reclamación de los padres y cuáles son sus requisitos?*

Se puede reclamar daño moral y los requisitos aparecen en el desarrollo de este trabajo.

⁴⁸ Román, Marcela y Murillo, F. Javier, América Latina: violencia entre estudiantes y desempeño escolar, *Revista CEPALI*, 104, agosto 2011. Disponible en: <http://www.eclac.org/publicaciones/xml/3/44073/RVE104RomanMurillo.pdf>

⁴⁹ Nos remitimos al texto del trabajo donde aparecen señaladas estas sentencias.

3. ¿Puede demandarse al Director de la Escuela como representante de la misma por estos hechos?

En este caso se puede demandar al Director por omisión o hechos ilícitos causados por terceros. Es de la mayor importancia que las instituciones educativas y las personas que desarrollan la docencia cumplan con la debida diligencia los deberes a su cargo, en tanto a nivel convencional y legal existe la obligación de las autoridades, instituciones educativas, padres, representantes legales o cualquier otra persona que tenga a su cargo a un niño, de protegerlo contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual.

De esta forma, es severamente reprochable la conducta negligente tanto del instituto como de su personal docente, pues no obstante que era su obligación generar un ambiente escolar adecuado y crear instrumentos de conducta que protejan a los estudiantes contra el abuso y el acoso por parte de otros estudiantes o del personal, fueron totalmente omisos, e inclusive permitieron dicha violencia, colocando no sólo al menor en una situación de riesgo, sino generando un ambiente inadecuado para todos los alumnos.⁵⁰

En el caso de solicitar responsabilidad civil al centro escolar, el Poder Judicial de la Federación ha señalado además de los tres elementos requeridos para cualquier responsabilidad civil por el bullying que sufrió un menor,⁵¹ cuando se demande a la escuela deberá probarse, además, un cuarto elemento consistente en la negligencia del centro escolar.

Respecto a la carga de la prueba del daño moral, éste debe ser probado por el demandante, mostrando que presenta alguna de las afectaciones psicológicas relacionadas con el acoso escolar, como depresión, baja de calificaciones, baja autoestima; en fin, un amplio catálogo de sintomatología relacionada al acoso escolar, como ya ha establecido el Poder Judicial de la Federación, para probar dichas afectaciones basta que se alleguen periciales en psicología.

En la cuantificación del daño moral derivado del bullying en el caso que el responsable fuera la escuela: deben ponderarse los siguientes elementos, su grado de responsabilidad y su situación económica. El grado de responsabilidad puede darse en

⁵⁰ Cfr. Tesis: 1a. CCCLII/2015, Décima Época, Primera Sala, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, libro 24, noviembre de 2015, Tomo I, p. 952, bajo el rubro: BULLYING ESCOLAR. CONSTITUYE DE LA MAYOR RELEVANCIA SOCIAL EL CUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DE DILIGENCIA DE LOS CENTROS ESCOLARES.

⁵¹ Deberá corroborarse: 1) la existencia del bullying; 2) el daño físico o psicológico; y 3) el nexo causal entre el bullying y el daño.

modalidad leve, media y alta. Para ello deberá ponderarse: el bien jurídico puesto en riesgo por la conducta negligente; el grado de negligencia y sus agravantes; la importancia social de los deberes incumplidos a la luz del tipo de actividad que desempeña la parte responsable; entre otros factores.⁵²

VIII. RESULTADOS Y CONCLUSIONES

El acoso escolar o bullying consiste en todo acto u omisión que de manera reiterada agrede física, psicoemocional, patrimonial o sexualmente a una niña, niño, o adolescente; realizado bajo el cuidado de las instituciones escolares, sean públicas o privadas. Dicho concepto establece como conductas constitutivas de bullying, aquellos actos u omisiones los cuales al tener un carácter reiterado pueden dar lugar a un patrón de acoso u hostigamiento; señala a las niñas, niños y adolescentes como el sujeto receptor de la agresión.

Ante la complejidad que implica caracterizar e identificar el fenómeno del bullying y la diversidad de criterios existentes para ello en la literatura especializada, es posible destacar por lo menos dos características que satisfacen cabalmente el marco legal y constitucional de la protección a la infancia:

a) Una acción de hostigamiento escolar. Conlleva acciones negativas que pueden adoptar varias modalidades: contacto físico, palabras, muecas, gestos obscenos, o bien la exclusión deliberada de un alumno del grupo.

b) Ocurre de manera reiterada en el tiempo. Este elemento permite distinguir el fenómeno de acoso escolar como un patrón de comportamiento generador de un ambiente de violencia, de un solo acto aislado de agresión.

También es importante subrayar que, al identificar el acoso escolar, debe tomarse en cuenta la naturaleza esencialmente casuística del fenómeno. No todos los conflictos sociales dentro de la escuela serán acoso escolar, ni todas las conductas de bullying serán igual de graves en cuanto a daños y consecuencias. El análisis integral de los hechos corresponderá al juzgador ante las circunstancias del caso concreto.⁵³

⁵² Cfr. tesis: 1a. CCCXLIX/2015, Décima Época, Primera Sala, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, libro 24, noviembre de 2015, Tomo I, p. 954, bajo el rubro: BULLYING ESCOLAR. CRITERIOS PARA VALORAR EL GRADO DE RESPONSABILIDAD DEL CENTRO ESCOLAR.

⁵³ Cfr. Tesis: 1a. CCXCIX/2015, Décima Época, Primera Sala, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, libro 23, octubre de 2015, Tomo II, p. 1637, bajo el rubro: BULLYING ESCOLAR. CRITERIOS PARA IDENTIFICAR Y CARACTERIZAR ESTE FENÓMENO SOCIAL.

En la cuantificación del daño moral derivado del acoso escolar deben ponderarse los siguientes elementos, respecto a la responsable: su grado de responsabilidad y su situación económica.

En cuanto se refiere a la víctima, se deben tomar en cuenta los siguientes factores para cuantificar el aspecto cualitativo del daño moral: el tipo de derecho o interés lesionado; la existencia del daño y su nivel de gravedad. Aunque no es posible señalar que los derechos o intereses extrapatrimoniales tienen mayor o menor valor, sí es posible determinar la importancia del valor o interés afectado. En ese sentido, puede asignarse como cuantificador de este aspecto una afectación leve, media o elevada. Para ello deberá ponderarse: el bien jurídico puesto en riesgo por la conducta negligente; el grado de negligencia y sus agravantes; la importancia social de los deberes incumplidos a la luz del tipo de actividad que desempeña la parte responsable, entre otros factores.

Actualmente en México hay alrededor de diez leyes locales especiales sobre acoso escolar, sin embargo, ninguna alcanza o implica una reforma al ámbito de la responsabilidad civil, porque el marco jurídico del bullying se reduce al artículo 3º constitucional como principio para la Ley General de Educación.

Por su parte, el Poder Judicial de la Federación ha considerado al bullying como una causa de responsabilidad civil porque el concepto incluye como consecuencia a analizar el tipo de daño que se genera con este acto ilícito, el cual puede ser de diversa índole: físico, psicoemocional, sexual y/o patrimonial. Finalmente, la definición denota el ámbito donde se propicia el acoso, aquel que se realice en espacios en los que el menor se encuentra bajo el cuidado del centro escolar, ya sea de carácter público o privado.

IX. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

Doctrina

AGUILERA GARCÍA, María Antonia et/al, *Disciplina, violencia y consumo de sustancias nocivas a la salud en escuelas primarias y secundarias de México*, Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación, México D.F., 2007.

ARCINIEGA, Rosa Silvia; "El acoso moral (mobbing) en las Organizaciones Laborales", *Psicología Iberoamericana*, Universidad Iberoamericana, Ciudad de México, vol. 17, número 2, julio - diciembre 2009.

ATIENZA, Manuel, *El sentido del derecho*, Editorial Ariel, España, 2001.

PÉREZ FUENTES, Gisela María y CANTORAL DOMÍNGUEZ, Karla, "El bullying, una mirada jurisprudencial a través de supuestos, actores y sanciones aplicables en México", *Revista In Jure Anáhuac Mayab* [<http://anahuacmayab.mx/injure>], 2016, año 5, núm. 9, ISSN 2007-6045. Pp. 14-39.

In Jure 

CARRERA, María Victoria, et. al., *Toward a More Comprehensive Understanding of Bullying in School Settings*, *Educational Psychology Review*, vol. 23, no. 4, 2011.

CORRAL TALCIANI, Hernán, *Algunas reflexiones sobre la constitucionalización del Derecho privado*, *Derecho Mayor*, Universidad Mayor, Nº 3, octubre de 2004, Chile.

COSSÍO DÍAZ, José Ramón; *Derecho y análisis económico*, Editorial Fondo de Cultura Económica –ITAM, México, 2ª reimpresión, 2008.

Defensor del Pueblo, Informe del Defensor del Pueblo sobre violencia escolar. Puede consultarse en <http://www.defensordelpuebl.es>/Acceso: 8 diciembre 1999.

GÓMEZ NASHIKI, Antonio, "Bullying: El poder de la violencia. Una perspectiva cualitativa sobre acosadores y víctimas en escuelas primarias en Colima", *Revista Mexicana de Investigación Educativa*, Vol. 18, número 58, México, 2013.

MENA, Alejandro José y ARTECHE, Adriane Xavier; "Bullying en Guatemala y Brasil: Una problemática en contextos diferentes", *Revista Interamericana de Psicología*, Sociedad Interamericana de Psicología, Austin, Vol. 48, núm. 2, 2014.

MENDOZA ESTRADA, María Teresa, *La Violencia en la Escuela: bullies y víctimas*, Editorial Trillas, México, 2011.

MIRANDA MORICONI, Gabriela; FUNDAÇÃO CARLOS CHAGAS y BÉLANGER, Julie; *Supporting teachers and schools to promote positive student behaviour in England and Ontario (Canada): lessons for Latin America*, OECD, Education Working Paper No. 116, 2015.

_____ *Student behaviour and use of class time in Brazil, Chile and Mexico: evidence from TALIS 2013*, OECD, Education Working Paper No. 112, 2015.

O'CALLAGHAN MUÑOZ, Xavier (Coord.); *Responsabilidad civil. Cuestiones generales y su efecto reparador*, Editorial La Ley, España, 2010.

Observación General N° 1: Los Objetivos de la Educación, Comité de la ONU sobre los Derechos del Niño, CRG/GC/2001/1, 2001, p. 2.

OLWEUS, Dan, *Aggression in the Schools: Bullies and Whipping Boys*, *European Journal of Social Psychology*, Vol. 10, 1, 1978

_____ *Bullying at School: What We Know and What We Can Do*, Blackwell Publishing, Estados Unidos, 1993.

_____ *"Hostigamiento y Vejaciones en la Escuela: un Programa de Intervención", Perspectivas: Revista Trimestral de Educación Comparada*, No. 93, vol. XXV, 1, Oficina Internacional de Educación, UNESCO, 1995.

PÉREZ FUENTES, Gisela María y CANTORAL DOMÍNGUEZ, Karla, "El bullying, una mirada jurisprudencial a través de supuestos, actores y sanciones aplicables en México", *Revista In Jure Anáhuac Mayab* [<http://anahuacmayab.mx/injure>], 2016, año 5, núm. 9, ISSN 2007-6045. Pp. 14-39.

In Jure 

_____. *The Olweus Bullying Prevention Program: Design and implementation issues and a new national initiative in Norway*, 2004.

ORTEGA, Rosario, *et. al.* "Violencia entre escolares. Conceptos y etiquetas verbales que definen el fenómeno del maltrato entre iguales", *Revista Interuniversitaria de Formación del Profesorado*, Universidad de Zaragoza, España, núm. 41, agosto 2001.

OWEN, David W. *Punitive damages in products liability litigation*, "Michigan Law Review", 1976, june, vol. 74, n°7.

PÉREZ FUENTES, Gisela María y CANTORAL DOMÍNGUEZ, Karla, "Retos de la investigación jurídica en los posgrados de calidad. Mitos que conspiran en contra", en Pérez Fuentes, Gisela María (Coord.), *Temas actuales de Estudios Jurídicos*, Editorial Tirant lo Blanch, México, 2016.

_____. *Daño moral y derechos de la personalidad del menor*, Editorial Tirant lo Blanch, México, 2015.

PERLINGIERI, Pietro; *El Derecho Civil en la legalidad constitucional según el sistema italo-comunitario de las fuentes*, traducido y coordinado por Luna Serrano, Agustín y Maluquer de Motes y Bernet, Carlos, Madrid, Ed. Dykinson, 2008.

PIZARRO, Daniel, *Daño moral. Prevención. Reparación. Punición. El daño moral en las diversas ramas del derecho*, 2ª edición, Buenos Aires, Hammurabi, 2004.

RODRÍGUEZ GÓMEZ, Juana María; "Acoso escolar – Medidas de prevención y actuación", *Revista Educacao*, Pontificia Universidad Católica do Rio Grande do Sul Porto Alegre, Brasil, vol. 32, núm. 1, enero-abril, 2009.

ROMÁN, Marcela y MURILLO, F. Javier, América Latina: violencia entre estudiantes y desempeño escolar, *Revista CEPALI*, 104, agosto 2011. Disponible en: <http://www.eclac.org/publicaciones/xml/3/44073/RVE104RomanMurillo.pdf>

SOLBERG, M and OLWEUS, Dan, *Prevalence Estimation of School Bullying with the Olweus Bully/Victim Questionnaire*, *Aggressive Behavior*, 29, 2003.

SWAIN, Jon; "What does bullying really mean?", *Educational Research*, vol. 40, núm. 3, 1998.

UNICEF, *Informe Mundial sobre la Violencia contra los Niños y las Niñas*, elaborado por Pinheiro, Paulo Sergio, 2006, disponible en: [http://www.unicef.org/lac/Informe_Mundial_Sobre_Violencia_1\(1\).pdf](http://www.unicef.org/lac/Informe_Mundial_Sobre_Violencia_1(1).pdf)

PÉREZ FUENTES, Gisela María y CANTORAL DOMÍNGUEZ, Karla, "El bullying, una mirada jurisprudencial a través de supuestos, actores y sanciones aplicables en México", *Revista In Jure Anáhuac Mayab* [http://anahuacmayab.mx/injure], 2016, año 5, núm. 9, ISSN 2007-6045. Pp. 14-39.

In Jure 

YZQUIERDO TOLSADA, Mariano; *Responsabilidad civil extracontractual. Parte General. Delimitación y especies, elementos, efectos o consecuencias*, Madrid, Editorial Dykinson, 2015.

Legislación

Ley General de Educación, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 13 de junio de 1993, cuya última reforma se publicó el día 1º de junio de 2016.

Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de diciembre de 2014.

Ley para la Protección de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de México, abrogada mediante publicación en el Periódico Oficial "Gaceta del Gobierno" el día 7 de mayo de 2015, en la que se publicó la Ley de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de México.

Ley para la promoción de la convivencia libre de violencia en el entorno escolar del Distrito Federal, publicada en la Gaceta Oficial el 31 de enero de 2012.

Código Civil del Estado de México, publicado en el Periódico Oficial "Gaceta del Gobierno" el día 7 de junio de 2002, cuya última reforma se publicó el 3 de agosto de 2016.

Jurisprudencia nacional e internacional

Amparo Directo 35/2014, sentencia dictada el 15 de mayo de 2015, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ministro Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.

Tesis de jurisprudencia: 1a./J. 15/2012, Décima Época, Primera Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XIII, octubre de 2012, Tomo 2, p. 798.

Tesis, Quinta Época, Primera Sala, *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo CXXVII, p. 309.

Tesis, Sexta Época, Tercera Sala, *Semanario Judicial de la Federación*, Volumen LXII, Cuarta Parte, p. 143.

Tesis: 1a. CCCLII/2015, Décima Época, Primera Sala, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, libro 24, noviembre de 2015, Tomo I, p. 952.

Tesis: 1a. CCCLIII/2015, Décima Época, Primera Sala, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, libro 24, noviembre de 2015, Tomo I, p. 954.

PÉREZ FUENTES, Gisela María y CANTORAL DOMÍNGUEZ, Karla, "El bullying, una mirada jurisprudencial a través de supuestos, actores y sanciones aplicables en México", *Revista In Jure Anáhuac Mayab* [<http://anahuacmayab.mx/injure>], 2016, año 5, núm. 9, ISSN 2007-6045. Pp. 14-39.

In Jure 

Tesis: 1a. CCCXIII/2015, Décima Época, Primera Sala, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 23, octubre de 2015, Tomo II, p. 1641.

Tesis: 1a. CCCXIV/2015, Décima Época, Primera Sala, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 23, octubre de 2015, Tomo II, p. 1643.

Tesis: 1a. CCCXLIX/2015, Décima Época, Primera Sala, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, libro 24, noviembre de 2015, Tomo I, p. 954.

Tesis: 1a. CCCXXXIV/2015, Décima Época, Primera Sala, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 24, Noviembre de 2015, Tomo I, p. 951.

Tesis: 1a. CCCXXXV/2015, Décima Época, Primera Sala, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, libro 24, noviembre de 2015, Tomo I, p. 955.

Tesis: 1a. CCLII/2014, Décima Época, Primera Sala, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 8, Julio de 2014, Tomo I, p. 138.

Tesis: 1a. CCXCIX/2015, Décima Época, Primera Sala, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, libro 23, octubre de 2015, Tomo II, p. 1637.

Tesis: 1a. CXCV/2012, Décima Época, Primera Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XII, septiembre de 2012, Tomo 1.

Tesis: 1a. LII/2014, Décima Época, Primera Sala, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 3, febrero de 2014, Tomo I, p. 683.

Tesis: I.5o.C.55 C, Décima Época, Tribunales Colegiados de Circuito, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro XXIII, agosto de 2013, Tomo 3.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Instituto de Reeducción contra Paraguay, septiembre 2, 2004.

Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de marzo de 1997.

Tratados internacionales

Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en San José de Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, vigente en México a partir del 24 de marzo de 1981.

Recepción: 29 de agosto de 2016.

Aceptación: 25 de octubre de 2016.