

UNIVERSIDAD CATÓLICA SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO
FACULTAD DE DERECHO



**LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LAS INSTITUCIONES EDUCATIVAS,
DIRECTORES Y DOCENTES POR LOS DAÑOS OCASIONADOS EN
ESCOLARES VÍCTIMAS DE *BULLYING***

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO DE ABOGADO

Mariane Cecilia del Socorro Fustamante Saldaña

Chiclayo, 18 de Septiembre de 2018

**“LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LAS INSTITUCIONES
EDUCATIVAS, DIRECTORES Y DOCENTES POR LOS DAÑOS
OCASIONADOS EN ESCOLARES VÍCTIMAS DE BULLYING”**

PRESENTADO POR:

FUSTAMANTE SALDAÑA MARIANE CECILIA DEL SOCORRO

Presentado a la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Santo
Toribio de Mogrovejo para optar el Título de

Abogado

APROBADO POR:

Dra. Ana María Margarita Llanos Baltodano

Presidente del Jurado

Abog. Sheila María Vilela Chinchay

Secretario del Jurado

Mgr. Tony Daniel Barturén Llanos

Vocal del Jurado

CHICLAYO, 2018

DEDICATORIA

Dios Padre,
por su Misericordia
Dios Hijo,
por su Salvación
Dios Espíritu Santo,
por su Luz y Siete dones.

Porque a pesar de las adversidades
te mantuviste firme,
convencida de que este nuevo camino
traería consigo grandes logros.

Por la fuerza ineludible del espíritu
que supo luchar
entregando lo mejor
a fin de alcanzar lo prometido.

AGRADECIMIENTO

A Dios, por la Vida y protección durante
estos años de vida académica,
sin ello no hubiese sido posible la culminación
de la presente investigación.

A mis padres, por su apoyo incondicional.

A mi asesor, Tony Daniel Barturén Llanos,
porque sus conocimientos fueron luz y guía
en el desarrollo y culminación de este primer logro.

A los docentes, que fueron parte de este camino,
porque con sus consejos
contribuyeron a moldear y mejorar la presente.

RESUMEN

El derecho a la educación, constituye un derecho fundamental reconocido no solo en el ámbito nacional en nuestra Constitución Política del Perú, sino también a nivel Internacional; resaltando así la importancia que este derecho tiene en la formación de las futuras generaciones y que implica que el mismo sea desarrollado en lugares propicios que no afecten la dignidad humana de niños, niñas y adolescentes como población vulnerable y en proceso de formación, sino que contribuyan a su desarrollo integral.

En este sentido el *bullying*, constituye un tropiezo a la consecución y realización plena de dicho derecho al entender que el mismo es una agresión constante a un menor de edad en etapa escolar, cuya violencia consta de humillaciones prolongadas en el tiempo cuyo fin es doblegar la resistencia de la víctima, dejando a su vez no solo huellas del maltrato físico sino también huellas del maltrato a nivel psicológico.

El acoso escolar por tanto como problemática socio escolar no ha logrado ver disminuir sus índices de víctimas entre escolares pese a la ley existente que regula la materia, así, la Ley N° 29719 – Ley que promueve la convivencia sin violencia, lo que ha generado preocupación en la sociedad, así como también en la comunidad jurídica, que pese a tener norma aplicable, la misma no atribuye responsabilidad directa a los agentes educativos y a la Institución Educativa.

De esta manera, las normas de la responsabilidad civil constituyen una respuesta directa frente a quienes debieran asumir las consecuencias de los daños ocasionados por parte de los estudiantes agresores, involucrando así a directores, docentes y a la propia Institución Educativa, quienes como agentes educativos deben velar porque el derecho fundamental a la educación consagrado, sea verdaderamente cumplido.

Palabras clave

Educación, *bullying*, docentes, directores, Institución Educativa, Responsabilidad Civil.

ABSTRACT

The right to education is a fundamental right recognized not only at the national level, in our Political Constitution of Peru, but also at the International level, highlighting the importance that this right has in the formation of future generations and that implies that it is developed in favorable places that do not affect the human dignity of children and adolescents as a vulnerable population and in the process of formation, but that contribute to their integral development.

In this sense bullying is a stumbling block to the achievement and full realization of this right to understand that it is a constant assault on a child in school, whose violence requires prolonged humiliation in time whose purpose is to break the resistance of the victim, leaving not only traces of physical abuse but also traces of abuse at the psychological level.

School harassment as a problem as a school partner has not been able to reduce the number of victims among schoolchildren despite the existing law that regulates the subject, thus, Law No. 29719 - Law that promotes coexistence without violence, which has generated concern in society, as well as in the legal community, to have applicable norm without giving direct responsibility to educational agents and the Educational Institution.

In this way, the rules of civil liability constitute a direct response to those who should assume the consequences of the damages caused by the aggressor students, thus involving principals, teachers and the Educational Institution itself, who as educational agents must ensure because the fundamental right to education enshrined by supranational norms is truly fulfilled.

Keywords

Education, *bullying*, teachers, directors, Educational institution, Civil liability.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	11
<u>CAPÍTULO I: SERVICIO EDUCATIVO Y BULLYING</u>	20
1.1. Concepto de servicio educativo.....	21
1.2. Sujetos intervinientes en la prestación del servicio educativo	27
1.2.1. Responsabilidad Administrativa, Civil y Penal	29
1.2.2. Obligaciones de la institución educativa, director y docentes	31
1.3. El <i>bullying</i>	33
1.3.1. Nociones Generales	35
1.4. Responsables del <i>bullying</i> en las escuelas	46
<u>CAPÍTULO II: LA RESPONSABILIDAD CIVIL COMO DISCIPLINA REGULADORA DEL DAÑO INJUSTO</u>	49
2.1. Consideraciones generales.....	50
2.2. Funciones de la responsabilidad civil	54
2.2.1. Función Compensatoria	56
2.2.2. Función Punitiva	58
2.2.3. Función Preventiva	58
2.3. Sistemas de la responsabilidad civil: Contractual y Extracontractual. Subjetiva y Objetiva.....	60
2.3.1. Responsabilidad Civil Contractual.....	60
2.3.2. Responsabilidad Civil extracontractual.....	61
2.3.3. Responsabilidad subjetiva.....	62
2.3.4. Responsabilidad objetiva.....	62
2.4. Elementos constitutivos de la responsabilidad civil: Conducta Antijurídica – Daño - Nexo Causal – Factor de Atribución.....	64
2.4.1. Conducta Antijurídica – Antijuridicidad.....	65
2.4.2. Daño.....	67
A. Daño Patrimonial y Daño Extrapatrimonial.....	68

a.1. Daño patrimonial.....	69
➤ Daño emergente.....	69
➤ Lucro cesante.....	69
a.2. Daño extra-patrimonial	69
➤ Daño a la persona	69
➤ Daño moral	69
➤ Daño al proyecto de vida.....	69
2.4.3. Nexo Causal.....	70
A. Teoría de la Equivalencia de las Condiciones o <i>Conditio sine qua non</i> ..	72
B. Teoría de la causa próxima	73
C. Teoría de la causa adecuada	73
D. Causalidad probabilística	74
2.4.4. Factor de Atribución.....	74
A. Sistema subjetivo de responsabilidad – Noción de Culpa.....	75
B. Sistema Objetivo de responsabilidad – Riesgo Creado.....	76
2.5. Responsabilidad civil del deudor por hechos de terceros dependientes.	77
2.5.1. Teoría de la culpa <i>in eligendo</i>	80
2.5.2. Teoría de la culpa <i>in vigilando</i>	80
2.5.3. Teoría de la representación o de la sustitución	81
2.5.4. Teoría del riesgo.....	82
2.5.5. Teoría de la presunción legal de culpa.....	82
2.5.7. El factor atributivo de responsabilidad.....	85
2.5.8. La responsabilidad del deudor y del tercero frente al dañado.....	85
2.5.9. El vínculo entre el deudor y el tercero auxiliar.....	86
<u>CAPÍTULO III: RESPONSABILIDAD CIVIL DE LAS INSTITUCIONES EDUCATIVAS, DIRECTORES Y DOCENTES POR LOS DAÑOS OCACIONADOS A ESCOLARES VÍCTIMAS DE BULLYING</u>	91
3.1. El derecho de los niños y adolescentes a su Integridad Personal.....	94
3.2. El derecho a la Educación y el deber de los responsables del sector educativo de brindar una protección integral a niños y adolescentes.....	96

3.2.1. Principios rectores – Reglamento Ley N° 29719	106
A) Interés superior del niño y el Adolescente.....	107
B) Dignidad y defensa de la integridad personal.....	107
C) Igualdad de oportunidad para todos.....	107
D) Reserva, confidencialidad y derecho a la privacidad.....	107
E) Protección Integral de la víctima.....	107
3.3. Análisis de la Responsabilidad Civil en casos de <i>bullying</i>	107
3.4. Presupuestos Jurídicos para el surgimiento de la Responsabilidad Civil.	111
3.4.1. Directores y Docentes de las Instituciones Educativas.....	111
A. Elementos.....	111
a.1. Imputabilidad.....	111
a.2. Antijuridicidad.....	112
a.3. Daño.....	114
a.4. Nexo Causal.....	115
a.5. Factor de Atribución.....	116
➤ Responsabilidad Objetiva o Subjetiva.....	117
a.6. Responsabilidad Contractual – Responsabilidad Extracontractual.....	117
➤ Responsabilidad Contractual.....	118
➤ Responsabilidad Extracontractual.....	118
3.4.2. Instituciones Educativas.....	119
A) Responsabilidad Objetiva.....	119
B) Autor Directo.....	120
C) Relación de Subordinación.....	120
D) Relación de Causalidad.....	120
CONCLUSIONES	122
BIBLIOGRAFÍA	124
ANEXOS	136
ANEXO 1: Sentencia de fecha 08 de Agosto de 2013 emitida por el 3° Juzgado de Familia de Cusco.....	137

ANEXO 2: Número de Casos Reportados en el portal web SÍSEVE a Nivel Nacional (www.siseve.pe) Del 15/09/2013 al 30/04/2016.....	160
ANEXO 3: Número de Casos Reportados en el portal web SÍSEVE a Nivel Nacional (www.siseve.pe) Del 15/09/2013 al 31/07/2017.....	161
ANEXO 4: Número de Casos Reportados en el portal web SÍSEVE a Nivel Nacional (www.siseve.pe) Del 15/09/2013 al 30/04/2018.....	162

INTRODUCCIÓN

La vida empieza en el hogar y es sabido que es al interior de la familia donde se aprenden las primeras normas de conducta que nos enseñen a respetar a los demás marcando así la pauta de nuestro comportamiento. Las enseñanzas adquiridas son complementadas por los educadores de los Centros Educativos; esto es, la labor no solo de impartir conocimientos sino también la de brindar las enseñanzas ético-morales que nos permitan vivir y convivir en un marco de respeto de la dignidad hacia el *alter ego*, constituyendo ello el pilar supremo para una sana convivencia en sociedad, identificándose en suma con el principio romano: *alterum non laedere es*¹³.

En los últimos años hemos sido testigos de la creciente ola de maltrato escolar entre pares¹⁴, sin que ello implique responsabilidad directa, de un lado de profesores y directores por la labor que desempeñan; y de otro lado de las Instituciones Educativas por ser el lugar en donde ocurren los hechos; razones por las cuales debieran asumir la reparación civil del daño causado.

¹³ Ulpiano es quien acuñó dicha frase, siendo una de las máximas en la sociedad romana, la cual es traducida como el No dañar a otro, pauta que hasta nuestros días ha pervivido siendo con ello recogida dentro de la Responsabilidad Civil en el Ámbito Jurídico. Cfr. LOPEZ HERRERA, Edgardo. *Introducción a la Responsabilidad Civil*, 2004 [en línea]. [Ubicado el 3 X 2016]. Obtenido en <http://www.derecho.unt.edu.ar/publicaciones/Introdresponsabilidadcivil.pdf>

¹⁴ COBIAN LEZAMA, Carla; NIZAMA VIA, Ayar; RAMOS ALIAGA, David y MAYTA TRISTAN, Percy. "Medición y Magnitud del Bullying en Perú", *Revista Médica del Perú*, Vol. 32, Octubre 2014, [en línea]. [Ubicado el 29. IX. 2016] Obtenido en: <http://www.scielosp.org/pdf/rpmesp/v32n1/a32v32n1.pdf>

La información periodística¹⁵ refleja la crisis y pérdida de valores que las nuevas generaciones traen consigo, así los titulares expresan una realidad alarmante que muchas veces se toma a la ligera: “Niño víctima de bullying lleva 10 días en cuidados intensivos”; “Comas: adolescente falleció tras presunto caso de *bullying*”; “Chiclayo: Escolar de 11 años fue hospitalizado tras agresión”, “Niño de 10 años víctima de *bullying* podría perder la vista”; “La carta de un niño que se suicidó porque le hacían *bullying*”; “Al menos 30 niños al día son víctimas de *bullying* en el Perú”; estas son tan solo algunas de las notas periodísticas que nos retratan el problema en concreto.

Las estadísticas¹⁶ a nivel nacional reflejan la cantidad de casos que se han reportado a través del Programa Síseve – Contra la Violencia Escolar, promovido por el Ministerio de Educación, de esta manera en el período 15/09/2013 al 30/04/2016 se han reportado 6,300¹⁷ casos de *bullying* a nivel nacional concentrándose el mayor número de reportes en nuestra Ciudad Capital alcanzando la cifra de 2504 tan solo en Lima Metropolitana, lo que nos evidencia una ausencia en la aplicación de normas que frenen este mal socio-escolar.

En el ámbito normativo, a nivel Internacional tenemos Tratados, Convenciones, Pactos que, si bien establecen los parámetros de respeto y valores, en general, que deben inculcarse en el ámbito educativo, además de la protección que tiene el derecho fundamental a la educación, el mismo que debe brindarse teniendo en cuenta el desarrollo integral de los estudiantes, atribuyendo al Estado dicho deber, ello fácticamente no es contrastable con la realidad.

A nivel nacional, nuestra Constitución Política, así como el Código Civil, hacen referencia a ciertas normas de respeto entre los miembros de una comunidad, sin embargo, entre escolares ello vemos ha cedido a la violencia sin medida. Nuestras autoridades, ante tal escenario, han tomado conciencia del problema y

¹⁵ *El Comercio*. *Bullying* [en línea]. [Ubicado el 29. IX. 2016] Obtenido en: <http://elcomercio.pe/noticias/bullying-130028>

¹⁶ *Estadística*. *Sobre violencia escolar en el Perú* [en línea]. [Ubicado 29 septiembre 2016] Obtenido en: <http://www.siseve.pe/Seccion/Estadisticas>

¹⁷ Es de precisar que la cifra señalada corresponde al trienio 2013 – 2016 (ANEXO 2), año este último, de inicio de la presente investigación. Lo que resulta alarmante en la actualidad – año 2018 – ya que dicha cifra ha aumentado en más del doble, esto es, de 17,609 (ANEXO 4) víctimas de *bullying* a nivel nacional, habiendo aumentado dicha cifra en cuatro mil, si se tiene en cuenta que hasta el 31-07-2017 se había consignado un total de casos reportados de *bullying* de 13,430 (ANEXO 3).

han abordado el tema, promulgando así la LEY N° 29719 “Ley que promueve la convivencia sin violencia en las instituciones educativas” el 24 de junio de 2011; el mismo que si bien establece obligaciones específicas a cada sujeto en el ámbito educativo, no es explícita en cuanto a la atribución de sanciones por incumplimiento de dichas facultades¹⁸. Así, no menciona ni atribuye a ningún sujeto en el ámbito educativo responsabilidad de tales agresiones. A la fecha la ley citada no ha logrado disminuir las cifras de las víctimas de *bullying*, ni mucho menos ha logrado obtener una respuesta por parte de quienes desempeñan las labores educativas.

Nuestra Jurisprudencia¹⁹, de otro lado, ha palpado la anomia respecto de la responsabilidad existente para los casos de *bullying*; así lo experimentó el 3° Juzgado de Familia del Cusco al emitir sentencia en el Expediente N° 147-2012, confirmando la misma, la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema, responsabilizando del maltrato escolar sufrido por un menor de 14 años, tanto al director del Colegio Religiosos Salesianos, como a los docentes, teniendo como espacio el Centro Educativo, sin que sus superiores reaccionaran o tomaran medidas ante ello.

Vemos, que esta es la primera sentencia emitida referida a casos de *bullying*, cuyo soporte normativo²⁰ ha sido nuestro Ordenamiento Jurídico en general,

¹⁸ Del análisis de la Ley N° 29719 – Ley que Promueve la Convivencia sin Violencia en las Instituciones Educativas – advertimos que ésta constituye una norma que tiene por fin la prevención del problema en análisis, así lo expresa el Artículo 1 “*La presente Ley tiene por objeto establecer los mecanismos para diagnosticar, prevenir, evitar, sancionar y erradicar la violencia, el hostigamiento, la intimidación y cualquier acto considerado como acoso entre alumnos de las Instituciones Educativas*”. Aunque si bien, la norma señala el término “sanción” como un mecanismo a desarrollar, a decir verdad, ello no se verifica en la Ley de manera objetiva, ya que tan solo se atribuyen obligaciones al Ministerio de Educación, docentes, director de las Instituciones Educativas, padres de familia y apoderados, Defensoría del Pueblo, Indecopi; en este sentido, la asunción de responsabilidades, sobre todo a quienes se encuentran dentro del ámbito educativo genera la necesidad de recurrir a otras normas de nuestro ordenamiento jurídico, tales como las establecidas en el Código Civil, y las referidas a la Ley del profesorado Ley N° 24029 (Artículo 27 referida a las Sanciones de los profesores); a fin de lograr una adecuada aplicación de la norma en cuanto a la omisión de sus responsabilidades.

¹⁹ STC del 8 de Agosto de 2013. Expediente Número 147-2012. [en línea]. [Ubicado 2 septiembre 2016] Obtenido en: http://www.justiciaviva.org.pe/webpanel/doc_int/doc05092013-141532.pdf (ANEXO 1).

²⁰ Al respecto, es preciso mencionar que la sentencia citada se basa en normativa Internacional como la Convención de los Derechos del Niño, así como normativa interna, tales como, nuestra Constitución Política, además del Código de los Niños y Adolescentes, normas en las que se reconoce las obligaciones asumidas por directores y docentes, . De esta manera, la presente investigación además de atender a la normativa mencionada, pretende abordar la

además de atender a un control de convencionalidad; pues ha destacado normas establecidas en la Constitución Política del Perú; el Código Civil; el Código de los Niños y Adolescentes; la Ley N° 29719 y su Reglamento; y la Convención sobre los Derechos del Niño; ello a fin de sustentar la decisión respecto de la responsabilidad en estos casos.

En este sentido, esta sentencia ha marcado el camino para abordar el tema desde una perspectiva netamente civil, a fin de ampliar la responsabilidad de cada uno de los sujetos involucrados en el sector educativo, analizando las normas generales del Código Civil relacionadas con la responsabilidad civil; y la normativa especial referida a los casos de *bullying*, esto es, la Ley N°29719, con el fin de poder establecer responsabilidad directa a quienes ejercen la labor educativa en dicho ámbito como son directores y docentes por una omisión a sus funciones, así como responsabilidad de la propia Institución Educativa, que debe velar porque se brinde una educación de calidad que proteja la integridad personal de los educandos.

El marco teórico de la presente investigación, se encuentra dividido en tres capítulos que explican las variables tenidas en cuenta a fin de fundamentar el problema que nos hemos planteado: ¿Por qué las Instituciones Educativas, directores y docentes deberán ser responsables ante los daños ocasionados en escolares víctimas de *bullying*?, el mismo que nos llevó a formularnos la siguiente hipótesis: Si entendemos que el *bullying* es un comportamiento constante en el tiempo que se configura por un conjunto de agresiones físicas y verbales hacia otro menor ambos en edad escolar al interior de los Centros Educativos, entonces se atribuirá responsabilidad civil tanto a las instituciones educativas, directores y docentes pues son ellos en dicho ámbito quienes se encuentran con las prerrogativas para evitar, erradicar y sancionar tales comportamientos, toda vez que en sus funciones deben de cumplir con un conjunto de obligaciones contemplados no solo en la Ley N°29719, sino también en nuestra Constitución Política – Derecho a la Educación, como es la protección

responsabilidad de directores, docentes y de las Instituciones Educativas atendiendo netamente a los presupuestos jurídicos de la Responsabilidad Civil.

de la integridad personal de niños, niñas y adolescentes que se encuentran a su cargo.

Fue necesario formularnos objetivos que nos permitieran arribar a la hipótesis planteada; de esta manera, hemos desarrollado las variables partiendo desde su definición y atendiendo a la doctrina y la normativa, en lo relativo al servicio educativo y la responsabilidad civil.

Así, en nuestro primer capítulo desarrollamos nuestra primera variable y objetivo planteado: Clarificar los conceptos de servicio educativo y del fenómeno del *bullying*. En este sentido se aborda lo relacionado al Servicio Educativo, escenario en el que confluyen como sujetos los padres de familia, el educando, directores, docentes y la propia Institución Educativa comprometiéndose estos últimos a cuidar y velar por la formación de los estudiantes. De otro lado, desarrollamos lo relativo al *bullying*, que consiste en realizar agresiones físicas, verbales, por un tiempo prolongado, hacia otro compañero logrando la intimidación en la víctima²¹, con lo cual es un fenómeno que busca acorralar a la víctima dejándolo sin posibilidades de evadir tales agresiones, no expresando el escolar agredido lo que vive por temor²².

En nuestro segundo capítulo, abordamos nuestro segundo objetivo: Definir la responsabilidad civil como factor determinante para la asunción de la reparación civil de las instituciones educativas, directores y docentes. De esta manera, desarrollamos lo concerniente a la responsabilidad civil, entendida como la obligación de asumir los daños ocasionados a otra persona, ya sea que se haya cometido por uno mismo o por un acto de tercero, lo que genera la indemnización de los daños y perjuicios²³, pretendiendo con ello, de alguna manera

²¹ Cfr. MARTIN APARICIO, Alicia. "El fenómeno del bullying o acoso escolar en nuestras aulas", *Compartim: Revisat de Formació del Professorat*, Núm. 27, Octubre 2009, 1. [en línea]. [Ubicado el 2 de septiembre de 2016]. Obtenido en: http://cefire.edu.gva.es/sfp/revistacompartim/arts4/05_com_fenomeno_bullying.pdf

²² OLWEUS, Dan. *Conductas de acoso y amenaza entre escolares*, Segunda Edición, Madrid, Ediciones Morata, 2004, 24. [en línea]. [Ubicado el 5 de XI de 2016]. Obtenido en <https://books.google.es/books?hl=es&lr=&id=S0wSk71uQz0C&oi=fnd&pg=PA10&dq=dan+olweus&ots=7zPXdGMxjf&sig=J2B0qWDGisdKxQ1yiWfZz6uzGaw#v=onepage&q=dan%20olweus&f=false>

²³ Cfr. AGUIAR LOZANO, Hugo Fernando. *Tratado sobre la Teoría del Enriquecimiento Injustificado o sin causa en el Derecho Civil de las Obligaciones: Historia, Legislación, Doctrina, Jurisprudencia y Derecho Comparado*, Barcelona, Editorial vLex, 2012, 89-90. [en línea].

reestablecer el derecho vulnerado y volver las cosas al orden en el que se encontraban anteriormente²⁴.

Y por último en nuestro tercer capítulo atendemos a nuestro tercer objetivo: Argumentar las razones por las cuales las instituciones educativas, directores y docentes serán responsables civilmente por los daños en casos de *bullying*. Al respecto, analizamos nuestra última variable teniendo en cuenta cada uno de los elementos de la responsabilidad civil, dando a conocer las razones por las cuales deberá atribuirse responsabilidad civil tanto a las Instituciones educativas, directores y docentes en casos de *bullying*.

Es de precisar, que el rol tanto de directores como de los docentes implica en este escenario un papel activo para con los educandos, pues son aquéllos a quienes se les da la posibilidad de formar parte del crecimiento y desarrollo de los menores de edad, así son los llamados a velar por el bienestar integral del menor, física y psicológicamente dentro de un ambiente en el que se desarrollan las capacidades del ser humano, tanto en conocimientos como en destrezas físicas y mentales²⁵.

El atender a este problema, como es el *bullying*, el mismo que compete de manera directa a la rama de la Psicología, se torna de vital importancia para la rama de las ciencias jurídicas debido a que este problema está relacionado con las conductas que se despliegan en la sociedad, y que generan lesiones físicas y psíquicas en un menor en etapa escolar en un ámbito en el que profesionales se encuentran en el ejercicio y desempeño de las labores que se les ha designado, y por ende están a su cargo y son responsables de lo que suceda al interior de las aulas y del centro educativo. En este sentido el Derecho es la ciencia que establece normativamente los lineamientos que dentro de la sociedad debemos de seguir ajustando así nuestras conductas a la norma, la cual de ser infringida implicará una responsabilidad subjetiva por parte de

[Ubicado 2 septiembre 2016] Obtenido en https://app.vlex.com/#WWW/search*/aguiar+lozano/WW/sources/6554

²⁴ ALTERINI, Atilio Aníbal, AMEAL,, Oscar José y LOPEZ CABANA, Roberto M. *Derecho de Obligaciones: Civiles y Comerciales*, Cuarta edición, Buenos Aires, Abeledo Perrot S.A., 2008.

²⁵ Cfr. DÍAZ FOUZ, Tamara. "El desarrollo integral del alumno: algunas variables familiares y de contexto", *Revista Iberoamericana de Educación*, Núm. 1, Vol. 68, Mayo 2015, [en línea]. [Ubicado 2 septiembre 2016] Obtenido en: <http://www.revistacoepesgto.mx/revistacoepes/el-desarrollo-integral-del-ser-humano-y-la-educacion>.

quienes ostenten el cargo de deber de cuidado, además de atender a una responsabilidad objetiva, como es, la del Centro Educativo, establecida normativamente, debiendo indemnizar los daños causados, en consecuencia.

En efecto, el *bullying* como problemática actual, presenta el límite en la responsabilidad civil referida a la posible obligación de indemnizar los daños ocasionados, atribuyendo responsabilidad al autor en este contexto (quien vendría a ser un menor de edad conllevando ello a que los padres sean quienes asuman dicha responsabilidad), más no los directores y docentes de los Centros Educativos en los cuales recae el deber de vigilancia y supervisión de las conductas de los estudiantes al interior del Centro Educativo, lo que descartamos en nuestra investigación por los deberes mencionados y por las razones que desarrollaremos a lo largo de nuestra investigación.

Teniendo en cuenta lo expuesto, el presente trabajo de investigación aportará en el ámbito jurídico en cuanto a la interpretación y aplicación de manera conjunta de la normativa civil como norma general y la Ley N° 29719 como norma especial que rige los casos de *bullying* dejando así planteada una estrecha relación entre ambas que marque el camino de protección de los menores en edad escolar vulnerables de estas agresiones físicas, verbales, psicológicas asumiendo en consecuencia la responsabilidad de los daños. Ello debido a una ausencia de la norma especial en atribuir responsabilidad directa, a quienes incurran en acciones u omisiones en estos casos. De esta manera, del análisis realizado atendiendo a los elementos de la responsabilidad civil se determinará la responsabilidad civil en casos de *bullying* por parte de las Instituciones Educativas, directores y docentes, por ser actores pasivos frente a las agresiones realizadas entre estudiantes.

En definitiva, el desarrollo de la presente investigación dará mayores aportes en el ámbito jurídico, ya que desarrollará una asunción en la responsabilidad de los daños en casos de *bullying* en quienes ostentan el deber de encaminar las conductas de los escolares y de prestar el servicio educativo solicitado, delimitando los argumentos jurídico-legales aplicables en cada uno.

Es por lo expuesto, que se pretende contribuir jurídicamente desde el ámbito académico analizando las normas generales de la responsabilidad civil y las

establecidas en la Ley N°29719, las que aplicadas de manera conjunta nos permitirán atribuir responsabilidad civilmente a las Instituciones Educativas, directores y docentes creando así una alerta en los Centros Educativos que tienda a erradicar y disminuir, tal y como lo plantea la Ley N° 29719, estas formas de agresión realizadas por compañeros, así como también por parte de los mismos docentes, no impidiendo que nuevas investigaciones desarrollen la responsabilidad del menor o menores autores del daño en el ámbito penal, ahora que se cuenta con dicha norma para aquellos.

CAPÍTULO I

SERVICIO EDUCATIVO Y *BULLYING*

CAPÍTULO I

SERVICIO EDUCATIVO Y *BULLYING*

Uno de los deberes primordiales que como padres se tiene para con los hijos es la de comprometerse con su educación y formación. Formarlos de manera íntegra es todo un reto, ya que implica el brindarles una educación de calidad, tanto en conocimientos como en valores que garanticen su crecimiento y desarrollo de manera tal que puedan desenvolverse con total independencia, en su vida adulta logrando tomar decisiones asertivas que dirijan correctamente su propia vida y la de su entorno.

De esta manera, resulta primordial la elección de la Institución Educativa por parte de los padres, pues aquellas cumplen un rol fundamental en la formación de los menores, pues es ahí en donde las nuevas generaciones construyen los primeros conocimientos y forjan las primeras relaciones interpersonales que les permitirán adoptar una concepción de sí mismo, por lo que resulta imprescindible que su paso por dichas Instituciones Educativas, esté de conformidad con la educación de calidad que se quiere ver en la formación del menor, una educación de calidad, que cuente con el adecuado servicio y brinde las garantías necesarias que contribuyan a una buena formación de las nuevas generaciones.

Nuestra Constitución de 1993 manifiesta en su artículo 1 que la base y fundamento de nuestra sociedad y del Estado es la persona humana y el respeto

de su dignidad; en este sentido existe una obligación por parte del Estado peruano de defenderla y respetarla, a través del Derecho, como ciencia jurídica que permite, atendiendo a la diversidad de normativa legal, doctrina y jurisprudencia, proteger las libertades humanas en un entorno en el que se vea frustrado el proyecto de vida.

Es pues, en este primer apartado de nuestra investigación que se desarrollará lo concerniente al servicio educativo, atendiendo a los sujetos intervinientes en dicho proceso y a las contraprestaciones existentes en la relación entre aquellos, así como también nos dedicaremos a tratar el fenómeno del *bullying* como problema que afecta a menores de edad en etapa escolar el mismo que genera daños físicos y psicológicos en la víctima, siendo este un tema que debe ser analizado teniendo en cuenta lo normado constitucionalmente.

1.1. Concepto de servicio educativo

Entendemos por servicio educativo a aquella actividad dedicada a contribuir con la educación y formación de niños, adolescentes y jóvenes – además de la actualización y aprendizaje constante en adultos – cuya finalidad es ayudar con el desarrollo de una determinada comunidad, nación o país; siendo esta labor realizada por instituciones educativas y profesionales, la misma que puede estar supeditada a una remuneración o no.

El término educación, atendiendo a su doble raíz etimológica, proviene de los términos latinos *educare* y *educere*. Respecto al primer término, éste alude a términos como crianza, dotación, alimentación, guiar, conducir; en tanto que el segundo significa desarrollo, extracción; con lo cual *educare* apuntaría a la enseñanza (acción externa), *educere*, al aprendizaje (acción interna)²⁶.

La educación, por tanto se encuentra relacionada con el dotar de ciertos conocimientos y principios a los individuos en sus primeros años, a fin de poder extraer el mayor potencial, así como también las capacidades que habitan en cada uno de ellos de tal manera que puedan desenvolverse con independencia,

²⁶ Cfr. GUICHOT REINA, Virginia. "Historia de la Educación: Reflexiones sobre su objeto, ubicación epistemológica, devenir histórico y tendencias actuales", *Revista Latinoamericana de Estudios Educativos*, N° 1, enero-junio, 2006, p. 15 (nota al pie) [Ubicado el 9.IX.2017] Obtenido en <http://www.redalyc.org/pdf/1341/134116859002.pdf>

es así que autores expresan la “educación no es una función como las demás: constituye el alma misma de la sociedad. Los hombres se conducen en lo esencial de acuerdo con la educación recibida (...)”²⁷. En suma, este aspecto del ser humano, es una constante en él mismo, en tanto lo moldea como el ser humano que es.

COMTE expresaba que el conocimiento del hombre no es psicológico, sino que tiene a su vez un aspecto histórico, aludiendo con ello al aprendizaje que se adquiere debido a experiencias del pasado, no solo en el ámbito personal, sino también a nivel global; comunica que “*la educación tiene como fin hacer que el hombre acceda a la humanidad, no se trata de ponerse al alcance del niño, sino de elevar al niño a la dignidad de hombre. La subjetividad no debe ser abandonada a sus impulsos anárquicos, sino que la primera medida será regular el interior, lo de dentro sobre lo de fuera*”²⁸, es decir moldear la esencia misma de su ser. Con ello, Comte manifestaba la esencia del humano como ser que precisa de normas, reglas, formas de comportarse que no le son inherentes y que por ende son aprendidas y aprehendidas en su vida y que inciden en su formación y vida adulta.

En nuestro ordenamiento jurídico la Ley General de Educación – Ley N°28044 el artículo 2 conceptualiza a la educación como el proceso de aprendizaje y enseñanza que se desarrolla a lo largo de toda la vida y que contribuye a la formación integral de las personas, al pleno desarrollo de sus potencialidades, a la creación de nuestra cultura, y al desarrollo de la familia y de la comunidad nacional, latinoamericana y mundial. Se desarrolla en instituciones educativas y en diferentes ámbitos de la sociedad. En esta línea, la ley citada en el artículo 3 se refiere a la educación como derecho, de esta manera expresa que “La educación es un derecho fundamental de la persona y de la sociedad. El Estado garantiza el ejercicio del derecho a una educación integral y de calidad para todos y la universalización de la Educación Básica. La sociedad tiene la

²⁷ MUGLIONI, Jacques. “Augusto Comte”, *Perspectivas: revista trimestral de educación comparada*, N° 1, marzo 1996, p.1 [Ubicado el 9.IX.2017] Obtenido en <http://www.ibe.unesco.org/sites/default/files/comtes.PDF>

²⁸ *Ibíd.* p.1.

responsabilidad de contribuir a la educación y el derecho a participar en su desarrollo”.

Vemos pues, que dicho dispositivo legal se encuentra en consonancia con lo establecido en nuestra Constitución Política del Perú, la misma que en sus artículos 13 y 14 establece que “La educación tiene como finalidad el desarrollo integral de la persona humana. El Estado reconoce y garantiza la libertad de enseñanza. Los padres de familia tienen el deber de educar a sus hijos y el derecho de escoger los centros de educación y de participar en el proceso educativo”; así como también “La educación promueve el conocimiento, el aprendizaje y la práctica de las humanidades, la ciencia, la técnica, las artes, la educación física y el deporte. Prepara para la vida y el trabajo y fomenta la solidaridad. (...) La formación ética y cívica y la enseñanza de la Constitución y de los derechos humanos son obligatorias en todo el proceso educativo civil o militar”. Dada la importancia del derecho a la educación en los menores de edad es que el Perú ha establecido la gratuidad de dicho derecho, a fin de que todos sus habitantes tengan acceso al mismo; así lo ha regulado la Ley N°28044 - Ley General de Educación en el artículo 4 “La educación es un servicio público; cuando lo provee el Estado es gratuita en todos sus niveles y modalidades, de acuerdo con lo establecido en la Constitución Política y en la presente ley (...)”; en este sentido, este derecho origina una serie de deberes y obligaciones que involucran al Estado como garante, además de las Instituciones educativas, directores y docentes como actores principales y de quienes se espera un trabajo constante, a fin de mejorar la calidad en la educación.

En este sentido, atendiendo a las normas citadas vemos que existe por parte del Estado peruano un compromiso en lo que concierne a este derecho fundamental, La Educación, que trasciende la esfera de los conocimientos, pues lo que busca es una formación INTEGRAL del ser humano, como persona dotada de dignidad; y así también un desarrollo que se refleje en nuestra sociedad, al interior de las familias y a nivel mundial. Ello por tanto implica que nuestro Estado deba velar por que el servicio en lo atinente a la educación deba cumplir con ciertos parámetros que aseguren la calidad en la formación de los educandos en las Instituciones Educativas que la imparten, ello en consecuencia trae aparejado el poder contar con profesionales, tanto docentes como directores, comprometidos

con su labor de enseñanza y dirección, que sepan de un lado impartir valores entre los estudiantes basadas en el respeto, la solidaridad y la confraternidad estableciendo desde temprana edad buenas relaciones interpersonales, y de otro lado actuar en casos de conflictos entre los propios estudiantes a fin de evitar daños irreparables, que se evidencian en la actualidad y conocemos como *bullying*, y que de darse en la realidad, daría lugar a la sanción de las Instituciones Educativas por parte de las autoridades competentes, en el ámbito privado y público.

De lo dicho, vemos que la educación además de impartirse en el hogar, el ambiente en que se adquieren los conocimientos para fortalecer el potencial de cada uno es al interior de las Instituciones Educativas, lo que se ha denominado como servicio educativo. Atendiendo al término servicio educativo, debe entenderse como la prestación que se brinda a la comunidad a fin contribuir en la educación de los menores de edad, que puede tener o no a cambio una contraprestación.

Se ha definido en el sector privado al servicio educativo como la “prestación de servicios que ofrecen en el mercado los centros educativos privados a los padres de familia y/o alumnos, a cambio de una contraprestación que se basa en el pago de la cuota de ingreso, matrícula y pensión al centro educativo”²⁹, en el mismo tenor podríamos definir al servicio educativo en el sector público, pero con una nota diferencial, la que se refiere a la ausencia de una contraprestación, pues la labor educativa desempeñada en este ámbito es de competencia del Estado. Este, no solo asume su rol de proveedor de servicios educativos, sino también de la prestación de un servicio educativo de calidad, enfatizando los valores morales, garante de dicha prestación bajo el principio de gratuidad de la educación pública orientada al desarrollo educativo del país³⁰, principio que

²⁹ INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL. MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. *Manual de Supervisión de Centros Educativos Particulares – Compendio de normas legales de protección al consumidor en el sector educación*, Lima, INDECOPI, 2014, p.37 [Ubicado el 6.VII.2017] Obtenido en http://spij.minjus.gob.pe/content/publicaciones_oficiales/img/Manual-de-Supervision-de-Centros-Educativos-Particulares.pdf

³⁰ Cfr. DICTAMEN DE LA LEY MARCO DE EDUCACIÓN. Comisión de Educación, Ciencia y Tecnología. Fondo Editorial del Congreso del Perú- Serie Documentos Parlamentarios, 2002, p.16.

hemos anotado en párrafos anteriores, y que se encuentra contemplado en nuestra Constitución en el Artículo 17.

El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – Indecopi, tiene como una de sus principales funciones “proteger los derechos de los consumidores, vigilando que la información difundida en el mercado sea correcta, asegurando la idoneidad de los bienes y servicios en función de la información brindada y evitando la discriminación en las relaciones de consumo”³¹.

De esta manera ejerce sus funciones a través de emisión de directivas, supervisiones y fiscalizaciones de las actividades económicas, imponiendo sanciones, ordenando medidas preventivas y cautelares, dictando mandatos y medidas correctivas y resolviendo controversias. Es pues, el Indecopi en el sector privado quien se encuentra facultado para supervisar a los proveedores de los servicios educativos, esto es, las Instituciones Educativas de educación básica, el cumplimiento de las disposiciones establecidas en el Código de Protección y Defensa del Consumidor, las cuales se encuentran referidas a diferentes servicios, encontrándose entre ellos los relacionados a la Educación. Al respecto, las acciones o medidas que realice Indecopi en estos casos, no obsta para que otros entes gubernamentales en cumplimiento de sus funciones, en tanto cuenten con las facultades del caso, puedan realizar la supervisión del servicio educativo en los que corresponda³², es el caso del Ministerio Público, quien atendiendo a una denuncia por maltrato escolar puede movilizar el aparato jurisdiccional a fin de atribuir responsabilidad penal o civil a quien resulte responsable; así también, tenemos al Ministerio de Educación, supervisando a las Instituciones Educativas de educación básica, como proveedores de dicho servicio, en el sector público y privado.

Cabe precisar que en la actualidad Indecopi en los casos relacionados al *bullying*, en cuanto al sector privado verifica que la Institución Educativa, a fin de brindar un buen servicio, cumpla con los lineamientos establecidos en la norma

³¹ INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL. MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. *Op.cit.* p.27.

³² Cfr. *Ibídem* p. 37.

– Ley N° 29719 – uno de ellos es contar con un Libro de Registro de Incidencias, el mismo que tiene por función reportar aquellos casos de violencia escolar en cada Centro Educativo, así la falta de dicho libro generó sanciones a centros educativos privados por parte de Indecopi³³ en el 2015, lo que evidencia de un lado la negligencia de directores quienes se encuentran a cargo dicho registro siendo quienes deben dar prioridad a la protección de los estudiantes en cada centro de formación; y de otro lado la función activa fiscalizadora³⁴ por parte de Indecopi a fin de proteger a aquellos a quienes va dirigido dicho servicio, como son los escolares.

Tenemos que el compromiso del Estado con respecto a la educación tiende a reflejarse en la calidad del servicio educativo, por lo que un mal servicio educativo, generaría una parálisis en el desarrollo de los educandos, viéndose vulnerado uno de sus derechos fundamentales, el derecho a una vida integral moral, física y psíquicamente³⁵, yendo en contra de uno de los fines de la educación peruana, cual es, el formar personas capaces de lograr su realización ética, así como la consolidación de su identidad y autoestima, además de su integración adecuada y crítica frente a la sociedad para el ejercicio de su ciudadanía en armonía con su entorno³⁶, caracteres de una formación que imperiosamente la sociedad reclama en un mundo en el que las desigualdades

³³ Durante el 2015 el Indecopi sancionó a veinticinco colegios privados de Áncash por infringir el Código de Protección y Defensa del Consumidor [Ubicado el 6.VII.2017] https://www.indecopi.gob.pe/inicio/-/asset_publisher/ZxXrtRdgbv1r/content/durante-el-2015-el-indecopi-sanciono-a-veinticinco-colegios-privados-de-ancash-por-infringir-el-codigo-de-proteccion-y-defensa-del-consumidor?inheritRedirect=false

³⁴ LEY QUE PROMUEVE LA CONVIVENCIA SIN VIOLENCIA EN LAS INSTITUCIONES EDUCATIVAS – LEY N°29719. Artículo 10.- Obligaciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi). El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) realiza visitas inopinadas de inspección a las instituciones educativas para verificar la existencia de cualquier tipo de violencia física o psicológica y de toda forma de hostigamiento y acoso entre estudiantes, cometidos por cualquier medio, incluyendo virtuales, telefónicos, electrónicos u otros análogos, de conformidad con su rol fiscalizador de la idoneidad en servicios educativos, que establece el Código de Protección y Defensa del Consumidor; para lo cual, debe tomar declaraciones, recoger denuncias de los miembros de la comunidad educativa, realizar investigaciones, disponer las acciones de comprobación que estime pertinentes, así como imponer las sanciones correspondientes. Los resultados de la supervisión son comunicados a la comunidad educativa, indicando, de ser el caso, la aplicación de correctivos. El Indecopi debe informar anualmente a la Comisión de Educación, Ciencia, Tecnología, Cultura, Patrimonio Cultural, Juventud y deporte del Congreso de la República sobre las inspecciones realizadas, las infracciones cometidas por las instituciones educativas, las sanciones impuestas y los resultados obtenidos en el marco de lo dispuesto en el primer párrafo.

³⁵ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ. Artículo 2.

³⁶ Cfr. LEY GENERAL DE EDUCACIÓN – Ley N° 28044. Artículo 9 inciso a.

sociales se han enfatizado, y en una sociedad en la que el respeto por los demás se ha perdido evidenciándose ello estadísticamente, en el creciente número de víctimas escolares de *bullying* que a la fecha existen en nuestro país.

1.2. Sujetos intervinientes en la prestación del servicio educativo.

El artículo 52 de nuestra Ley General de Educación – Ley N° 28044, expresa respecto de la Comunidad Educativa, que ésta se encuentra conformada por estudiantes, padres de familia, profesores, directivos, administrativos, ex alumnos y miembros de la comunidad local. Para los fines de nuestra investigación reduciremos dicha conformación y consideraremos como sujetos intervinientes en la prestación del servicio educativo de un lado a los consumidores del servicio educativo, tanto a los padres de familia como a los estudiantes y/o alumnos; y de otro lado a los proveedores del servicio, en concreto las Instituciones Educativas, quienes ejercen su labor en las personas de los directores y docentes.

En este sentido, refiriéndonos a uno de los actores principales de este proceso formativo se ha normado que “El estudiante es el centro del proceso y del sistema educativo. Le corresponde: a) Contar con un sistema educativo eficiente, con instituciones y profesores responsables de su aprendizaje y desarrollo integral; recibir un buen trato y adecuada orientación e ingresar oportunamente al sistema o disponer de alternativas para culminar su educación”³⁷.

Así mismo, tenemos a la familia como la base de toda sociedad, esta institución fundamental en nuestro ordenamiento jurídico ha sido regulada con el siguiente tenor “El padre, madre o tutor del estudiante tiene un rol activo y comprometido en su proceso educativo que contribuye a su formación integral y al desarrollo de sus potencialidades (...)”³⁸, asimismo se tiene que “La familia es el núcleo fundamental de la sociedad, responsable en primer lugar de la educación integral de los hijos. A los padres de familia, o a quienes hacen sus veces, les corresponde: a) Educar a sus hijos y proporcionarles en el hogar un trato respetuoso de sus derechos como personas, adecuado para el desarrollo de sus capacidades, y asegurarles la culminación de su educación. b) Informarse sobre

³⁷ LEY GENERAL DE EDUCACIÓN – Ley N° 28044. Artículo 53.

³⁸ REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE EDUCACIÓN - LEY N° 28044. Artículo 127.

la calidad del servicio educativo y velar por ella y por el rendimiento académico y el comportamiento de sus hijos. c) Participar y colaborar en el proceso educativo de sus hijos. d) Organizarse en asociaciones de padres de familia, comités u otras instancias de representación a fin de contribuir al mejoramiento de los servicios que brinda la correspondiente Institución Educativa. e) Apoyar la gestión educativa y colaborar para el mejoramiento de la infraestructura y el equipamiento de la correspondiente Institución Educativa, de acuerdo a sus posibilidades”³⁹.

De otro lado tenemos al director de la Institución Educativa, del que puede decirse “Es el representante legal, responsable de la gestión de la institución educativa y líder de la comunidad educativa. En las instituciones educativas públicas, el director es seleccionado y designado por el periodo establecido por ley, a través de concurso público. Asegura mecanismos para garantizar la calidad del servicio educativo, el clima institucional favorable para el aprendizaje y las relaciones con la comunidad”⁴⁰, así mismo entre las labores que desempeña se encuentra la de conducir la Institución Educativa de conformidad con lo establecido en el artículo 68 de la Ley N° 28044, el mismo que alude a las funciones de las Instituciones Educativas, siendo una de ellas el propiciar un ambiente institucional favorable al desarrollo del estudiante.

Si hablamos de maestro, nos viene a la mente la idea de aquel sujeto involucrado en el proceso de aprendizaje de las nuevas generaciones, aquel sujeto que dirige, guía; y que en ciertos casos desempeña un rol de padre o madre de los estudiantes que tiene a su cargo. Normativamente se concibe al profesor como el “(...) agente fundamental del proceso educativo y tiene como misión contribuir eficazmente en la formación de los estudiantes en todas las dimensiones del desarrollo humano. Debe contar con idoneidad profesional, solvencia moral y salud emocional y mental para ejercer sus funciones sin poner en riesgo la integridad de los estudiantes. En el ejercicio de sus funciones, asegura el logro de los aprendizajes establecidos en el currículo, reconoce las posibilidades de aprender de sus estudiantes, valora y respeta su diversidad, promueve el desarrollo de su talento y brinda una educación de calidad con un enfoque

³⁹ LEY GENERAL DE EDUCACIÓN – LEY N° 28044. Artículo 54.

⁴⁰ REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE EDUCACIÓN – LEY N° 28044. Artículo 128.

intercultural e inclusivo”⁴¹. En este sentido, la norma nos manifiesta la aptitud psico-emocional, y el perfil que debe tener un docente frente a sus estudiantes, lo que exige una valoración propia, que se evidencia a su vez en la valoración, el respeto y exigencia del alumnado.

La labor desempeñada por los docentes invita a los estudiantes a preocuparse por generar una actitud frente al aprender lo que implica, a su vez, propiciar la estructuración de unas competencias esenciales para desenvolverse en el mundo de la vida práctica, en un mundo globalizado en el que se ha perdido la práctica de los valores entre seres humanos, en este sentido el educar en valores en materia educativa, “debe realizarse de manera tal que las enseñanzas dejen una huella en el educando con el fin de que este asimile, adopte lo aprendido y lo haga parte de su vida. Es importante recalcar que los valores que se fomentan y fortalecen en las personas desde niños contribuyen a la toma de conciencia, crecimiento, cultivo y desarrollo de la persona y esto se reflejará durante la edad adulta”⁴². Somos conscientes que, al educar a un niño en valores en el futuro habrá un adulto menos por corregir, y es que el aprender a cultivarlos se consolidan en la base de sus competencias como personas.

1.2.1. Responsabilidad Administrativa, Civil y Penal

Nuestros legisladores, teniendo en cuenta el aumento en las cifras de víctimas de *bullying*; han tratado el tema con la promulgación de la Ley N° 29719, denominada Ley que promueve la Convivencia sin violencia en las Instituciones Educativas, que como hemos mencionado tiene como fines la prevención, así como evitar, sancionar y erradicar la violencia, hostigamiento e intimidación y cualquier acto considerado como acoso entre los alumnos de las instituciones educativas (Art. 1 de la ley).

En este sentido, en casos de acoso escolar evidenciamos existe una responsabilidad administrativa por parte de las instituciones educativas que se

⁴¹ REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE EDUCACIÓN – LEY N° 28044. Artículo 129.

⁴² ALPÍZAR ALVARADO, Daniela; CALVO FONSECA, Sebastián, et al. *Importancia de inculcar valores en menores de edad con prevención de la violencia*. Vol. 28, marzo 2011, [en línea]. [Ubicado el 7 noviembre 2017]. Obtenido en http://www.scielo.sa.cr/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1409-00152011000100004#1

encuentra contemplado por el Código de Protección y Defensa del Consumidor⁴³ a fin de indemnizar el daño ocasionado por el servicio prestado, ámbito en el que la actuación fiscalizadora por parte de Indecopi y la Unidad de Gestión Educativa Local Lambayeque – UGEL desempeñan un papel importante, en los colegios privados y estatales en los se den casos de *bullying*. Además se tiene una responsabilidad administrativa de parte del profesorado contemplado en la Ley N°24029⁴⁴, que establece determinadas sanciones en casos de incumplimiento de deberes y obligaciones por parte de los docentes.

Uno de los casos visto por el Tribunal de defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual, es el recaído en el Expediente 1522-2013/CC2, en el que la Institución Educativa Santísimo Nombre de Jesús fue sancionada por no haber adoptado las medidas que la ley⁴⁵ señala para evitar los casos de *bullying*, toda

⁴³ CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR – Artículo 100.- “El proveedor que ocasione daños y perjuicios al consumidor está obligado a indemnizarlo de conformidad con las disposiciones del Código Civil en la vía jurisdiccional correspondiente, sin perjuicio de la responsabilidad penal, así como de las sanciones administrativas y medidas correctivas reparadoras y complementarias que se puedan imponer en aplicación de las disposiciones del presente Código y otras normas complementarias de protección al consumidor”.

⁴⁴ LEY DEL PROFESORADO – Artículo 27.- “Los profesores, en caso de incumplimiento de los deberes y obligaciones debidamente, son pasibles de las siguientes sanciones:

- a) Amonestación;
- b) Multas;
- c) Suspensión en el ejercicio de sus funciones;
- d) Separación temporal del servicio hasta por tres años; y
- e) Separación definitiva del servicio.

Las sanciones mencionadas en los incisos a) y b) se aplican oyendo previamente al profesor imputado de falta, y de los incisos c), d) y e) se aplican sólo previo proceso administrativo en el que puede ejercer su derecho de defensa. La inhabilitación profesional es impuesta por la sentencia judicial que sanciona un delito común”.

⁴⁵ DECRETO SUPREMO 10-2012-ED. Reglamento de la Ley 29719, Ley que promueve la convivencia sin violencia en las Instituciones Educativas.

Artículo 10º.- Funciones del equipo responsable de la Convivencia Democrática. El equipo responsable cumple con las siguientes funciones: (...) g) Registrar los casos de violencia y acoso entre estudiantes en el Libro de Registro de incidencias de la institución educativa, así como consolidar información existente en los anecdotarios de clase de los docentes, a fin de que se tomen las medidas pertinentes y permitan la elaboración de las estadísticas correspondientes. h) Adoptar medidas de protección, contención y corrección, frente a los casos de violencia y acoso entre estudiantes, en coordinación con el Director o la Directora i) Informar periódicamente por escrito, al Director o la Directora de la institución educativa acerca de los casos de violencia y acoso entre estudiantes, anotados en el Libro de Registro de Incidencias, y de las medidas adoptadas. j) Informar al Director o la Directora sobre las y los estudiantes que requieran derivación para una especializada en entidades públicas o privadas. k) Realizar, en coordinación con el Director o la Directora y los padres de familia o apoderados, el seguimiento respectivo de las y los estudiantes derivados a instituciones especializadas, garantizando su atención integral y permanencia en la institución educativa.

vez que del caso tenía conocimiento, esto es, de los maltratos físicos y psicológicos constantes de los que era víctima dicho menor.

De otra parte, estos sujetos estarían inmersos en una responsabilidad penal si es que ello se probara fehacientemente, siendo subsumido dicha conducta como un delito común lo que traería consigo la inhabilitación profesional; cabe precisar que para el inicio de las investigaciones el Código de los Niños y Adolescentes lo ha contemplado como Contravención⁴⁶, en este punto no solo se evidencia la labor desempeñada por el Ministerio Público sino también de otras entidades⁴⁷ a las que se les ha otorgado a nivel general velar por la integridad de niños y adolescentes.

Ahora bien, en cuanto a una responsabilidad civil, cabe precisar que dicha responsabilidad se atribuirá alegando las normas contempladas en el Código Civil, ello debido al incumplimiento de deberes y obligaciones profesionales a las que se encuentran ligados, sobre todo si se atiende a lo normado por la ley N°29719 y su reglamento, por tanto, esta responsabilidad privada se evidenciaría en los daños causados corroborados; así mismo, desde el ámbito de la responsabilidad civil, se deben tener en cuenta cada uno de sus elementos a fin de determinar la responsabilidad en dicha relación.

1.2.2. Obligaciones de la institución educativa, director y docentes

Hemos detallado en el apartado anterior lo concerniente a los sujetos intervinientes en el proceso educativo, específicamente de los representantes de las Instituciones Educativas se advierte de lo anotado que “los directores son los responsables de propiciar y mantener un clima institucional estable, dinámico favorable para el desarrollo del aprendizaje en los menores de edad partícipes del proceso educativo; y de otro lado los docentes, se encuentran en la labor de formación integral y aprendizaje de los estudiantes, que como recalcamos abarca lo cognitivo, psicológico y emocional.

⁴⁶ CÓDIGO DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES – Artículo 69.- “Contravenciones son todas aquellas acciones u omisiones que atentan contra el ejercicio de los derechos de los niños y adolescentes señalados en la Ley”.

⁴⁷ En este aspecto, advertimos que el Artículo 70 del Código de los Niños y Adolescentes atribuye responsabilidad a entidades como PROMUDEH y la Defensoría del Niño y Adolescente de los gobiernos locales a fin de proteger la integridad de los menores de edad, y que de verificarse dicha omisión constituiría una sanción penal en cuanto le sea aplicable.

A la luz de la Ley N° 29719, las obligaciones de los docentes y de los miembros del personal auxiliar de la institución educativa se enmarcan en detectar, atender y denunciar de inmediato ante el Consejo Educativo Institucional (Conei⁴⁸) actos de violencia, hostigamiento y en general de acoso que constituyan un menoscabo en el estudiante, ya sea física, psicológicamente, o a través de medios electrónicos o informáticos; debiendo dar a conocer al Conei de dichos hechos, siendo este el encargado de investigar el hecho. Ahora tratándose de actos de violencia menores, el docente tiene facultades de sancionar y tomar medidas al respecto; debiendo de igual manera comunicar de los actos de violencia de acoso al Conei, para su asiento en el Libro de Registro de Incidencias.

Asimismo, de la misma ley, tenemos que los directores tienen como obligaciones orientar al Conei a fin de una convivencia sana; además de comunicar a dicho consejo de los actos de acoso que se den en el centro educativo, y a los padres de familia de los menores involucrados el incidente y sanciones dadas. Asimismo, cumple con dar a conocer a la Defensoría del Pueblo mensualmente, sobre los casos de violencia escolar evidenciados en la institución educativa.

Las Instituciones Educativas, por su parte, tienen como funciones una principal, cual es, el dotar de un ambiente institucional favorable a los estudiantes para su desarrollo, que no se centra en la infraestructura sino en ese ambiente libre de violencia capaz de brindar seguridad y estabilidad a los estudiantes. Es por ello, que la Ley N°29719 obliga a las instituciones educativas tener un Libro de Registro de Incidencias, en donde se consignent los casos sobre violencia y acoso entre estudiantes⁴⁹, de esta manera se registran en dicho libro, el trámite

⁴⁸ LEY GENERAL DE EDUCACIÓN – **Artículo 69.- Órgano de participación y vigilancia** “El Consejo Educativo Institucional es un órgano de participación, concertación y vigilancia ciudadana. Es presidido por el Director e integrado por los subdirectores, representantes de los docentes, de los estudiantes, de los ex alumnos y de los padres de familia, pudiendo exceptuarse la participación de estos últimos cuando las características de la institución lo justifiquen. Pueden integrarlo, también, otras instituciones de la comunidad por invitación a sus miembros (...)”. En líneas generales el CONEI, es el órgano encargado de vigilar de manera constante actos de violencia e implementar una convivencia pacífica en las instituciones educativas, además de llevar la investigación en aquellos casos de los que tome conocimiento.

⁴⁹ INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL. MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. *Op.cit.* p.44

seguido, el resultado de la investigación y la sanción impuesta, en los casos que lo hayan ameritado.

1.3. El *bullying*

Sabemos que el ser humano tiene la característica de ser sociable, sabemos además que el ser humano es un ser en relación y que su vida transcurre con otros sujetos en un determinado tiempo y espacio. Pues bien ¿es acaso ello una condena por ser humanos o es tal vez una fortaleza que nos permite conocer y conocernos con los demás?

Y es que desde que empieza nuestra vida en la tierra, nuestra naturaleza tiende a comunicarse con los demás, a través de gestos, cuando aún se es pequeño y, posteriormente por medio de la palabra, posteriormente. Nos vemos rodeados de personas que de cierta forma nos guían en este camino, mas también en el camino encontramos a aquellos que no precisamente nos ayudarán a pasar la prueba sino que serán nuestra prueba a pasar, y serán quienes nos permitan conocer nuestra fuerza interior.

Aristóteles logró entender bien la esencia humana. De esta manera, denominó al hombre con el término *zoon politikon*, que ha sido traducido como animal político, animal social, animal civil, dando a conocer con ello que el ser humano es parte de una familia, de una sociedad, de la polis, de la cual precisa para ser uno con ella, compartiendo con la misma una serie de códigos y comportamientos comunes⁵⁰. El hombre por tanto no es un ser aislado sino un ser social que necesita de los demás para alcanzar lo que en esencia es, precisa por tanto conocer a quienes lo rodean y conocerse a sí mismo, logrando esto solo en su relación con los otros.

La familia es pieza fundamental en este camino, puesto que es la primera escuela de la vida en donde adquirimos las primeras enseñanzas en valores, tales como ayudar a los demás, respetar, ser honestos, a tener dominio de uno

⁵⁰ RUS RUFINO, Salvador y ARENAS-DOLZ, Francisco. “¿Qué sentido se atribuyó al *zoon politikon* de Aristóteles? Los comentarios medievales y modernos a la Política”, *Foro Interno. Anuario de Teoría Política*, Vol. 13, febrero 2013, pp. 94, 106; [en línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en <http://revistas.ucm.es/index.php/FOIN/article/view/43086/40871>

mismo, entre otros, complementando estos saberes con lo aprendido en el ámbito escolar, así como también establecer las primeras relaciones⁵¹.

Hoy, esta pieza fundamental de la sociedad es la más vulnerable a los diversos problemas que se presentan en el entorno, lo que ha traído como consecuencia las llamadas familias disfuncionales⁵², que si bien no son determinantes en la vida de la prole en ocasiones puede ser un factor que genere problemas internos en el menor, a nivel emocional manifestándose esta conducta en el ámbito escolar siendo por ello más vulnerables ante las dificultades en dicho entorno e incluso agresivos en algunos casos⁵³.

El hecho de convivir en un ambiente familiar sano, en el que el respeto y la confianza son los pilares de la familia, contribuyen a un desarrollo en el aprendizaje de ciertas reglas sociales y normas que rigen nuestras conductas ordenando la vida de cada uno de los integrantes, proyectándose lo aprendido más allá de aquél ámbito, esto es en la sociedad, generando así seguridad en la personalidad de quienes la conforman, sobre todo de la descendencia quienes valoran lo que hacen y respetan a quienes los rodean.

La Convención sobre los Derechos del Niño en el artículo 2 expresa la responsabilidad asumida por los Estados partes, cual es la de defender y proteger la integridad física y mental del niño, así como protegerlo de los malos tratos de los que pueda ser víctima y que pudieran causarle daño a su integridad personal. En la misma línea el artículo 19⁵⁴ precisa el deber de adoptar medidas

⁵¹ MIR POZO, Marisa; BATLE SIQUIER, Margalida y HERNÁNDEZ FERRER, Marta. "Contextos de Colaboración familia-escuela durante la primera infancia", *Revista Electrónica d' Investigació i Innovació Educativa i Socioeducativa*, Vol. 1, Nº 1, 2009, p. 47, [en línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3011415>

⁵² "Una familia disfuncional es donde el comportamiento inadecuado o inmaduro de uno de los padres inhibe el crecimiento de la individualidad y la capacidad de relacionarse sanamente los miembros de la familia". Cfr. PEREZ LO PRESTI, Alirio y REINOZA DUARTE, Marianela. "El educador y la familia disfuncional", *EDUCERE: La Revista Venezolana de educación*, Vol. 15, Septiembre-Diciembre 2011, p. 630, [en línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en <http://www.redalyc.org/pdf/356/35622379009.pdf>.

⁵³ PEREA ACEVES, Martha Beatriz; CALVO VARGAS, Ana Leticia y ANGUIANO MOLINA, Ana María. "La familia y la escuela coexistiendo con la violencia escolar", *Margen: Revista de Trabajo Social*, Edición 58, Junio 2010, p. 11-13, [en línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en <http://www.margen.org/suscri/margen58/perea.pdf>

⁵⁴ Artículo 19.- 1) Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual,

legislativas, administrativas, educativas por parte del Estado peruano (y los Estados Partes) a fin de evitar cualquier maltrato físico o psíquico que pudiera menoscabar la integridad del menor, agresiones que le afecten física y psicológicamente en tanto se encuentren bajo el cuidado de personas mayores que pueden ser padres, familiares, tutores, docentes, directores, etc., implicando ello un deber de cuidado hacia la persona del menor.

En el mismo sentido nuestra normativa nacional⁵⁵, el Código de los Niños y Adolescentes, establece que los menores de edad tienen derecho al respeto de su integridad física, psíquica y moral logrando así un pleno desarrollo de su personalidad con lo cual se rechaza todo tipo de agresión por parte de docentes o superiores, y la realizada por sus pares, en este sentido se ha establecido⁵⁶ la facultad de los Directores de dar a conocer cualquier acto de violencia en perjuicio de los estudiantes.

Hoy nuestras Instituciones Educativas lidian con el *bullying*, problema que afecta a niños y adolescentes física y emocionalmente. Somos parte de una sociedad en donde la norma sigue ausente para regular y enfrentar dicha problemática de manera concreta, y en donde, aunque exista regulación en cuanto al respeto de los Derechos fundamentales de la persona ello tal parece no ser suficiente.

Este primer apartado tiene por objeto de estudio además de lo atendido al tema del Servicio Educativo, el estudio a su vez del fenómeno del *bullying*, su definición, características, los sujetos intervinientes; sus consecuencias en la víctima entre otras nociones relevantes a fin de poder conocerlo con exactitud.

1.3.1. Nociones Generales

En Escandinavia “*mobbing*” es el término utilizado para referirse a este problema socio escolar, en concreto Noruega y Dinamarca; utilizándose por su parte el

mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal **o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.**

⁵⁵ Artículo 4.- A su integridad personal

El niño y el adolescente tienen derecho a que se respete su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. No podrán ser sometidos a tortura, ni a trato cruel o degradante.

⁵⁶ Artículo 18.- A la protección por los Directores de los centros Educativos

Los Directores de los centros educativos comunicarán a la autoridad competente los casos de: a) Maltrato físico, psicológico, de acoso, abuso y violencia sexual en agravio de los alumnos; (...).

término “*mobbing*” en Suecia y Finlandia. Y es que la raíz inglesa de la que se componen ambos términos *mob* alude a la existencia de un grupo grande y anónimo de personas que se dedican al asedio. En la actualidad, el término *mobbing* en nuestra sociedad se utiliza y expresa la intimidación y acoso que existe en el ámbito laboral⁵⁷.

En este ámbito, uno de los primeros en realizar investigaciones sobre el tema fue el noruego Dan Olweus dando a conocer el tema en el año 1983⁵⁸, empleando así el término *bullying* en el sentido de acoso escolar⁵⁹. Cabe precisar, que para este mismo año, aparecen los primeros informes relacionados con la violencia escolar en los que Dan Olweus y Erling Roland dan cuenta de sus estudios que en un inicio se realizaron en Noruega desde 1973, extendiéndose posteriormente a los países escandinavos⁶⁰.

A los estudios realizados, a finales de los ochenta y principios de los noventa, el fenómeno del acoso entre iguales atrajo la atención pública, y sobre todo en el ámbito de la investigación en países, como Japón, Inglaterra, Países Bajos, Canadá, Estados Unidos y Australia⁶¹, con lo cual el interés por este problema se acrecentó a nivel mundial, ya que si bien existían casos al respecto estos no salieron a la luz hasta después de las publicaciones sobre el tema.

A fines de la década del '60 del siglo XX (1969) en la Península Escandinava se registra el primer caso de *bullying*, tratándose del suicidio de un estudiante menor de edad, quien tomó esa decisión debido a los acosos constantes que recibía de

⁵⁷ Cfr. OLWEUS, Dan. *Conductas de acoso y amenaza entre escolares.*, Segunda Edición, Madrid, Ediciones Morata, 2004, p. 24. [en línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en <https://books.google.es/books?hl=es&lr=&id=S0wSk71uQz0C&oi=fnd&pg=PA10&dq=dan+olweus&ots=7zPXdGMxjf&sig=J2B0qWDGisdKxQ1yiWFZz6uzGaw#v=onepage&q=dan%20olweus&f=false>

⁵⁸ COLLELL I CARALT, Jordi y ESCUDÉ MIQUEL, Carme. “El acoso escolar: un enfoque psicopatológico”, *Anuario de Psicología Clínica y de la Salud*, 2, 2006, p. 9. [en línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en http://institucional.us.es/apcs/doc/APCS_2_esp_9-14.pdf

⁵⁹ NAVAS OROZCO, Wendy. “Acoso escolar entre estudiantes: La Epidemia silenciosa”, *BINASS: Biblioteca Nacional de Salud y Seguridad Social*, Vol. 26, Nº 1, Enero-Junio 2012, p. 24 [en línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en <http://www.binasss.sa.cr/bibliotecas/bhp/cupula/v26n1/art3.pdf>

⁶⁰ Cfr. CASTILLO PULIDO, Luis Evelio. “El acoso escolar: De las causas, origen y manifestaciones a la pregunta por el sentido que le otorgan los actores”, *MAGIS: Revista Internacional de Investigación en Educación*, Vol. 4, Núm. 8, Julio-Diciembre 2011, p. 418 [en línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en <http://www.redalyc.org/pdf/2810/281021722009.pdf>

⁶¹ Cfr. Ibídem p.418.

parte de sus compañeros⁶². A raíz de este acontecimiento, Dan Olweus inicia sus investigaciones en la década del '70.

Para fines de 1982, se registra un nuevo caso que capta la atención de Olweus, El caso hacía referencia a tres escolares entre 10 y 14 años de edad del norte de Noruega que se suicidaron, tras no soportar los acosos a los que eran sometidos por sus compañeros⁶³.

La difícil situación en la que las víctimas se encuentran es de tal magnitud que tienden a tomar decisiones letales, pues se ven en un mundo sin salida que les impide expresar lo que les sucede por temor a ser reprochados antes que ser ayudados. Y es que tras años de investigación Olweus pudo describir y definir a este fenómeno como aquella “conducta de persecución física y/o psicológica que realiza un/a alumno/a contra otro/a, al que escoge como víctima de repetidos ataques. Esta acción, negativa e intencionada, sitúa a la víctima en una posición de la que difícilmente puede escapar por sus propios medios”⁶⁴.

Debido a su generalización, autores manifiestan que “el *bullying* es una expresión de la violencia humana en la escuela. El concepto se instituyó para señalar un evento extraordinario, algo que se miraba como una anomalía peligrosa en las escuelas”⁶⁵. Desde nuestra perspectiva los casos de *bullying*, ya no son casos aislados en nuestra sociedad, sino más bien han madurando de tal manera, que permiten evidenciar el lado vil y salvaje del ser humano amante de la violencia.

OLWEUS, concibe este problema en el sentido de una agresión constante, lo que nos lleva a hacer la diferencia que existe entre lo que debe entenderse por maltrato y lo que en definitiva el *bullying* es. De esta manera, debemos interpretar, en cuanto al primer término que aquel consiste en agresiones que en

⁶² Cfr. OLWEUS, Dan. *Op.cit.* pp. 17-18.

⁶³ Cfr. *Ibidem* pp. 17-18

⁶⁴ CARBONELL BERNAL, Noelia; SANCHEZ ESTEBAN, Sheila; CEREZO RAMÍREZ, Fuensanta. “Estimulación de la inteligencia emocional como prevención del fenómeno del ‘bullying’ en alumnos víctimas” *INFAD: Revista de Psicología*, Vol. 6, Núm. 1, 30 Marzo 2014, p.427. [en línea] [Ubicado el 5 XI 2016] Obtenido en <http://www.redalyc.org/pdf/3498/349851790049.pdf>

⁶⁵ MARTÍNEZ VÁZQUEZ, Sergio Alejandro. “*Bullying*: Violencia humana en la escuela”, *RDU: Revista Digital Universitaria*, Vol. 15, Núm. 1, Enero 2014, p. 3. [en línea] [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en <http://www.revista.unam.mx/vol.15/num1/art02/art02.pdf>

el ámbito escolar se dan esporádicamente, a diferencia del *bullying* o acoso escolar que significa la amenaza y agresión constante y prolongada en el tiempo que se le ocasiona a otro par con el fin de causarle un daño⁶⁶.

Cabe precisar, que el maltrato y el *bullying* son dañinas, con lo cual ambas, deben ser analizadas y tratadas a tiempo, sobre todo tratándose de los primeros en donde aún se pueden tomar medidas preventivas; ya que podríamos asegurar al respecto que un maltrato esporádico si no es evaluado a tiempo cabe la posibilidad que se torne en un caso serio de acoso escolar dando lugar a pérdidas humanas o lesiones en la propia integridad personal.

OLWEUS, en sus definiciones hace referencia a acciones negativas, dándole a dicho término un alcance general, puesto que no solo engloba comportamientos físicos, como golpear, patear, empujar, pellizcar, impedir el paso, sino también verbales, tales como amenazas, burlas, poner mote o tomar el pelo; e incluso se puede prescindir del contacto físico afirmando, realizando muecas, gestos obscenos, evadir, excluir del grupo a un compañero determinado, con lo cual se termina hiriendo y causando un daño psicológicamente a quien es más vulnerable antes tales agresiones⁶⁷.

La palabra *bullying* viene del vocablo inglés “*bull*” que significa toro, así como del término “*bully*” que significa matón o bravucón, en este sentido, el término expresa la actitud del sujeto de actuar como un toro en el sentido de pasar por sobre otro, u otros sin contemplaciones⁶⁸, siendo las traducciones más comunes del *bullying* al español matonaje, intimidación, acoso, hostigamiento⁶⁹.

La problemática del *bullying* escolar no se refiere a conflictos pasajeros, sino que aquél debe tener en sí características que lo identifiquen claramente, como es el ánimo de querer agredir a otro sin motivo y teniendo pleno conocimiento de la agresión a realizar, la permanencia en el tiempo, esto es la continuidad;

⁶⁶ Cfr. CASTILLO PULIDO, Luis Evelio. *Op.cit.* p. 418.

⁶⁷ Cfr. COLLELL I CARALT, Jordi y ESCUDÉ MIQUEL, Carme. *Op.cit.* p. 10; y OLWEUS, Dan. *Op.cit.* p. 25.

⁶⁸ MINISTERIO DE EDUCACION: GOBIERNO DE CHILE. *Prevención del Bullying en la Comunidad Educativa*, 2011. [en línea] [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en http://portales.mineduc.cl/usuarios/convivencia_escolar/doc/201203262224060.Bullying.pdf

⁶⁹ GOBIERNO DE CHILE MINISTERIO DE EDUCACION. *Bullying*, 2011. [en línea] [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en http://portales.mineduc.cl/usuarios/convivencia_escolar/doc/201103041154570.Bullying.pdf

además la diferencia entre el agresor y la víctima en cuanto al poder ostentado y, el hecho de demostrar la capacidad de dominio de los demás compañeros quienes a su vez acompañan al *buller* a realizar los actos de acoso e intimidación⁷⁰.

El maltrato evidenciado, por lo general, tiende a ser realizado por un grupo de estudiantes con un dominador, el cual dirige cada una de las acciones negativas hacia la víctima⁷¹, y que además del tiempo un elemento característico es la intención y el deseo de ocasionarle daño a la víctima⁷².

Para NAVAS⁷³ se evidencian tres características fundamentales a saber, primero: debe existir una víctima (indefensa) atacada por un abusón o grupo de matones; segundo: que exista entre los sujetos una desigualdad de poder, esto es, un “desequilibrio de fuerzas” entre el más fuerte y el más débil, de tal manera que no existe igualdad en cuanto a posibilidades de defensa, ni equilibrio físico, social o psicológico. Siendo, en definitiva, una situación desigual y de indefensión por parte de la víctima. Y tercero: que la acción agresiva tiene que ser repetida, así tiene que suceder durante un período largo de tiempo y de forma recurrente.

De otro lado, HUERTA⁷⁴ hace referencia a cuatro características principales, así menciona; primero: el *bullying* es una forma de comportamiento violento, intencional, dañino y persistente, que en el tiempo se puede ejercer durante semanas o incluso meses, y supone una presión hacia las víctimas que las deja en una situación de completa indefensión. Segundo: es un fenómeno que

⁷⁰ Cfr. MORALES BUESTAN, Augusto Hernán y PINDO ROLDÁN, Mayra Alejandra. *Tipos de acoso escolar entre pares en el colegio nacional mixto Miguel Merchán Ochoa*, Tesis previa a la obtención del Título de Licenciado en Psicología Educativa en la especialización de Orientación Profesional, Cuenca, Universidad de Cuenca, 2014. [En línea]. [Ubicado 2 septiembre 2016] Obtenido en <http://dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/5042/1/TESIS.pdf>

⁷¹ Cfr. GARRETÓN VALDIVIA, Patricia. *Estado de la Convivencia escolar, conflictividad y su forma de abordarla en Establecimientos Educativos de alta vulnerabilidad social de la Provincia de Concepción*, Chile, Tesis Doctoral, Córdoba, Universidad de Córdoba, 2013, p. 47 [En línea]. [Ubicado 2 septiembre 2016] Obtenido en <http://helvia.uco.es/xmlui/bitstream/handle/10396/11611/201400000906.pdf?sequence=1>.

⁷² Cfr. GÁLVEZ MELGUIZO, Sandra. “Marco legal y jurisprudencial”, *Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro*, Nº 55, Octubre 2015, p. 46. [en línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5406333>.

⁷³ NAVAS OROZCO, Wendy. *Op.cit.* p.29.

⁷⁴ HUERTA ESTEFAN, Janet. “*Bullying* y Justicia - Las escuelas deben procurar espacios Libres de Violencia: Víctor Rolando Díaz Ortíz”, *Foro Jurídico*, Núm. 112, Enero 2013, 23. [en línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en <http://app.vlex.com/#WW/vid/419451078>

normalmente ocurre entre dos (o más) iguales; la semejanza más común reside en la edad. A pesar de esta coincidencia, debe existir un desequilibrio entre los participantes (de poder) con la finalidad de que a través del abuso se domine e intimide al otro. Tercero: Los actos dirigidos a la víctima son actos negativos generalmente deliberados, reiterativos, persistentes y sistemáticos. Así pues, se trata de actos que pocas veces son denunciados, pues en la mayoría de los casos el agredido no puede defenderse y se generan en él muchos sentimientos encontrados que le impiden pedir ayuda. Y cuarto: Respecto de los daños que se ocasionan, en el caso del *bullying* puede o no haber daños físicos; sin embargo, siempre habrá daño emocional, es decir secuelas a nivel psicológico.

BERGER⁷⁵, en el mismo sentido establece al igual que HUERTA cuatro elementos para calificarlo como tal, así expresa que el *bullying* es un caso que se da entre pares, individuos que pertenecen a mismo status social; segundo: implica una situación de desequilibrio de poder; tercero: el mismo es sostenido en el tiempo y por tanto constituye una relación (no una situación aislada) de abuso hacia el otro sujeto; y finalmente, que la víctima o víctimas no tiene(n) posibilidades de salirse de esta situación.

Decimos por tanto que, el maltrato físico y psicológico al cual es sometido quien es víctima de *bullying* presenta por lo general las siguientes características que lo distinguen de cualquier agresión, como son: la permanencia en el tiempo, que se da entre pares, pues los individuos se encuentran en una misma jerarquía social; implica a la vez, la desigualdad entre los sujetos en el sentido de dominio de poder; la sensación de sentirse en un problema sin solución por lo que se sufre el acoso en silencio; y por último los efectos que causa en la víctima, que no solo se enfocan en el aspecto físico, sino a nivel emocional, en donde tienen mayor incidencia, lo que genera en adelante traumas psicológicos que afectan el normal desarrollo de la víctima en la mayoría de los casos, puesto que repercuten en la propia estima y en la capacidad de defenderse y de responder ante las agresiones.

⁷⁵ GOBIERNO DE CHILE MINISTERIO DE EDUCACION. *Bullying*, 2011. [en línea] [Ubicado el 5 de noviembre de 2016]. Obtenido en http://portales.mineduc.cl/usuarios/convivencia_escolar/doc/201103041154570.Bullyng.pdf

El ámbito escolar es el lugar propicio para que el individuo se inserte en la sociedad y aprenda a relacionarse con los demás, puesto que en el mismo encuentra otros sujetos de igual edad, capaces de compartir las mismas inquietudes. Este pequeño círculo social, en el que la asistencia es obligatoria no todos comparten las mismas sensaciones, ni las mismas emociones. Existe en este ambiente, quienes sin tener más excusa que el placer de hacer sufrir e intimidar al otro provoquen graves consecuencias físicas y emocionales en su par víctima; siendo este estado de indefensión y de temor lo que alimenta el ego del agresor, acrecentando en consecuencia el dominio y poder en el grupo pues, además, este último aprueba tales conductas⁷⁶.

Se puede pensar que la violencia solo es cometida por los adultos, y que los menores de edad están exentos de realizar actos dañinos contra otros sujetos de la misma edad. Nuestra realidad, nos permite palpar una situación alarmante pues existen, y cada vez en aumento, los casos de *bullying*, en donde menores de edad hastiados por los tratos denigrantes, han terminado con sus vidas por sentirse indefensos y prisioneros de los tratos crueles de sus compañeros.

Y es que la falta de afecto y de estima ha provocado que la sociedad se deshumanice, sobre todo en el ámbito escolar⁷⁷; denigrándose a tal punto que los mismos docentes y directores de las Instituciones Educativas sean quienes frente a tales agresiones permanezcan inmunes, sin poder actuar pese a tener una ley vigente – Ley N° 29719 – que retrata la problemática en colegios y escuelas, la misma que impone una conducta activa y preventiva frente a los actos de violencia escolar, faltando así, a la misión que se deben por el mismo cargo que desempeñan; esto es, propiciar un ambiente favorable para el desarrollo y formación integral del estudiante a fin de alcanzar su desarrollo

⁷⁶ Cfr. GONZALEZ MORENO, Pedro Miguel. *El maltrato entre iguales por abuso de poder (bullying): buscando las raíces. Un estudio comparativo de las representaciones mentales de alumnos de 3º de Educación Infantil 1º,2º y 3º de Educación Primaria*, Tesis Doctoral, Madrid, Universidad Autónoma de Madrid, 2013, p. 16 [en línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/14307/66872_Gonzalez%20Moreno%20Pedro%20Miguel.pdf?sequence=1&isAllowed=y

⁷⁷ Cfr. FARFAN DUMA, Christian Ramiro y ORTEGA ARMIJOS, Saúl Emanuel. *Propuesta de Estrategias Psicosociales dirigida a docentes para la Prevención del Acoso Escolar*, Tesis previa a la obtención del Título de Licenciados en Psicología Educativa en la especialización de Educación Básica, Cuenca, Universidad de Cuenca, 2013. [En línea]. [Ubicado 2 septiembre 2016] Obtenido en <http://dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/5027/1/TESIS.pdf>

humano; generando con ello responsabilidad por la omisión al deber de cuidado y vigilancia que ejercen como garantes de cuidado.

Atendiendo al deber de cuidado, la misma se entiende como “la obligación que tiene la institución educativa de proteger la integridad física, emocional y moral de los estudiantes que se hallan matriculados o en condición de asistentes en ella y que se materializa en: disponer de profesionales idóneos para la atención y formación de los estudiantes; tomar decisiones siempre teniendo como referencia el cuidado y la protección de los menores de edad y de los adolescentes; establecer procedimientos, procesos y acciones, en sus actuaciones ordinarias y extraordinarias, siempre conducentes a garantizar su integridad física, emocional y moral; y velar por el ejercicio idóneo, profesional y cuidadoso de todas las acciones y actividades formativas, que se emprendan en la institución, para que bajo ninguna circunstancia, pongan en riesgo la integridad de los estudiantes”⁷⁸.

Al respecto, como hemos anotado hasta ahora nuestra Constitución tiene como base y fundamento la dignidad de la persona humana, en este sentido, ha priorizado derechos teniéndolos por fundamentales, esto es, derechos sin los cuales el ser humano no podría desarrollarse ni vivir en un ambiente de calidad; así el derecho a la educación teniendo la calidad de fundamental, tiene por finalidad la formación integral de la persona, a través de profesionales y de instituciones capaces de velar por la integridad física, psicológica y emocional de los escolares, atendiendo a los problemas que se susciten en el aula a fin de evaluar comportamientos de acoso escolar, buscando soluciones al problema, labor que no solo se enmarca dentro del salón de clase sino también a las actividades realizadas por la propia Institución Educativa de manera extracurricular, con lo cual existe una obligación amplia de quienes brindan el servicio educativo que evidencia una relación estrecha entre sus participantes, pero por sobre todo en el respeto y valoración de la propia persona de niños, niñas y adolescentes.

⁷⁸ MARTÍNEZ ROJAS, José Guillermo. *El deber de cuidado y la responsabilidad civil de la institución educativa*. [en línea]. [Ubicado el 22 VIII 2018]. Obtenido en <https://www.magisterio.com.co/articulo/el-deber-de-cuidado-y-la-responsabilidad-civil-de-la-institucion-educativa>

Nuestra lucha ahora, no son las guerras sino la lucha por volver a respetar a los demás por el simple hecho de ser humanos; nos encontramos en una sociedad en la que hace falta revalorar las normas de convivencia y sobre todo los valores en un sentido lato, que nos permitan convivir a todos en un clima de respeto.

En este ambiente de violencia y de dominio de poder, tres son los actores que en el escenario intervienen: El agresor, quien es el que representa el poder en el ámbito escolar; la víctima quien es el centro de las agresiones, y finalmente, tenemos a ese grupo de espectadores⁷⁹ que se satisfacen y complacen al ver el dolor ajeno, quienes son los denominados sujetos pasivos.

Desde nuestra postura, no solo consideraremos a quienes integran el grupo del atacante en casos de *bullying*; sino también a directores y docentes que no precisamente son observadores en el sentido literal del término sino más bien actores pasivos, debido a la conducta inactiva que adoptan ante el problema, pues conociéndolo no hacen nada al respecto, ello atendiendo a la ley de prevención de acoso escolar y su reglamento, a fin de prevenir, erradicar o sancionar este tipo de conductas.

En cuanto a los agresores o acosadores, debemos decir, que tienden a ser impulsivos y agresivos no solo con sus compañeros sino también con sus mayores, teniendo una imperiosa necesidad de dominar a los demás. La víctima, por su parte suele caracterizarse por ser una persona ansiosa e insegura. Por lo general son personas tranquilas, algunos con una baja autoestima, con lo cual no responderán al ataque ni al insulto; y es que además de las diferencias en cuanto a la personalidad existen diferencias físicas que inciden en estos actos de violencia; tenemos a los espectadores, agresores pasivos o también denominados seguidores o secuaces⁸⁰, quienes en este contexto son quienes aceptan este tipo de conductas, siendo por un lado un público satisfecho por todo cuanto sucede y de otro lado un público sin iniciativa pues prefieren no ofrecer su ayuda a la víctima por temor ser una víctima más y sufrir las mismas consecuencias alimentando con ello el poder que ejerce el agresor⁸¹.

⁷⁹ Cfr. CASTILLO PULIDO, Luis Evelio. *Op.cit.* p. 419.

⁸⁰ Cfr. *Ibidem* p.419.

⁸¹ COLLELL I CARALT, Jordi y ESCUDÉ MIQUEL, Carme. *Op.cit.* p.10.

Una particularidad de las instituciones educativas, es que los docentes en dichos ámbitos por lo general conocen a sus estudiantes, debido al tiempo que pasan con ellos, además de ello de tener en un determinado horario, tiempo para abordar temas de tutoría, que son llevados a cabo por el docente responsable del aula, con lo cual el profesor asignado conoce de cerca a los escolares que tiene a su cargo, así conoce al estudiante aplicado, tranquilo, al agresivo, al indiferente, al rebelde, al imitador pasivo, entre otros; por tanto, en caso de darse actos de violencia escolar, el tutor evidentemente, podrá detectar al estudiante agresivo y a aquél que siendo de personalidad introspectiva evitará hablar del tema por miedo, en este sentido, el no actuar bajo estos supuestos determina dicha responsabilidad directa del docente quien omite actuar ante tales evidencias; en este sentido el docente constituye un actor pasivo frente al hecho, además de los directores por la representatividad legal que sobre él recae, responsable de la gestión pedagógica, institucional y administrativa.

Algunos indicadores⁸² que nos pueden alertar si estamos frente a casos de *bullying* son los relacionados con la existencia de moretones por golpes o caídas que son inexplicables por el agredido; así mismo el llegar a casa con el uniforme roto, los libros destruidos; tener malestares como dolores de cabeza y estómago; tristeza, ansiedad y depresión; presentar alteraciones en el sueño como insomnio, pesadillas, inquietud en el sueño y llora mientras duerme; disminuir el rendimiento escolar; evadir las relaciones con sus compañeros y toda actividad lúdica que los involucre; temor en caminar solo; tener pensamientos de negatividad frente a la vida y con ello ideas de suicidio

OLWEUS manifiesta que los efectos generados en la víctima por las constantes agresiones tienden a ser claramente negativos, pues evidencian en el escolar un descenso de la autoestima, así como estados de ansiedad e incluso cuadros depresivos, lo que dificulta su integración en el medio escolar y el desarrollo normal del aprendizaje⁸³.

Se ha demostrado que las consecuencias en los casos de *bullying* pueden ser devastadoras, generando así depresión, ansiedad y hasta suicidio. De hecho, se

⁸² NARVAEZ, Víctor y SALAZAR, Omar Fernando. *Bullying, matoneo, Intimidación o acoso escolar*. [en línea] [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en <http://www.valledellili.org/cartadelasalud>.

⁸³ COLLELL I CARALT, Jordi y ESCUDÉ MIQUEL, Carme. *Op.cit.* p. 9.

estima que 50% de los suicidios en adolescentes están relacionados con casos de *bullying*⁸⁴, que no solo se dan en un determinado país, sino a nivel global, cifras⁸⁵ que nos invitan a repensar nuestra sociedad y los medios que estamos utilizando para combatir este placer por la violencia.

Especialistas en el tema, afirman el malestar que causa el acoso escolar a quienes se encuentran en el entorno como familiares, educadores y la comunidad en general, y las consecuencias perdurables en la vida de la víctima⁸⁶, en ocasiones imborrables, pues afectan la estabilidad emocional de la persona, su dignidad⁸⁷ y la seguridad y confianza en sí mismo y de creer nuevamente en los demás.

Es verdad que las cifras de muerte nos conmocionan, pero también nos conmociona la fuerza interior que puede existir en el ser humano, y es que los menores víctimas de *bullying* pueden dar lecciones de vida si cuentan con el apoyo de sus familiares y de la misma comunidad. La familia, juega un rol fundamental en el proceso de recuperación, pues el menor se encontrará con la seguridad de volver a retomar la vida cotidiana enfrentando nuevos retos, conociéndose y dando a conocer las fortalezas humanas que radican en el perdón. De esta manera tendrá la oportunidad de poder entablar relaciones sin temerle al pasado.

En definitiva, el fenómeno del *bullying* constituye una forma de agresión en el tiempo, constante y permanente, llevada a cabo entre estudiantes en edad escolar en el que una de las partes ostenta el dominio o poder, teniendo como

⁸⁴ ROMERO, Tania. *Cuidado con el Bullying*, 2013. [en línea] [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en <http://app.vlex.com/#WW/sources/4866/issues/2013-02-17>

⁸⁵ Según la Organización Mundial de la Salud y la ONG internacional *bullying* sin fronteras, el acoso escolar se cobra la vida de 200 mil jóvenes y niños al año oscilando entre las edades de 6 a 21 años. [en línea]. [Ubicado el 23 VIII 2018]. Obtenido en <https://bulliyingsinfronteras.blogspot.com/2017/05/estadisticas-de-bullying-en-espana-mayo.html>; De otro lado a nivel nacional los casos reportados en el desde el año 2013 hasta el 2017 ascienden a 13,430 según estadísticas del programa SISEVE.

⁸⁶ MUSALEM B., Ricardo y CASTRO o., Paulina. "Qué se sabe de *Bullying*", *Revista Médica Clínica Las Condes*, Vol. 26, Núm. 1, Enero-Febrero 2015, 19. [en línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en <http://www.elsevier.es/es-revista-es-revista-medica-clinica-las-condes-202-articulo-que-se-sabe-bullying-S071686401500005X>

⁸⁷ FANJUL DÍAZ, José Manuel. "Visión Jurídica del Acoso Escolar (*bullying*)". *Revista de la Asociación de Inspectores de Educación de España*, Nº 17, Noviembre 2012. [en línea]. [Ubicado el 3 IX 2016]. Obtenido en <http://www.adide.org/revista/index.php/ase/article/view/524>.

fin la agresión tanto física como verbal, así como la intimidación en la víctima quebrantando su fuerza psíquica y emocional, hasta debilitarla, denigrando la dignidad del menor como persona. En este contexto los sujetos involucrados son el agresor, los espectadores y la víctima. Esta forma particular de acoso incide de sobremanera en la percepción que tiene del mundo el menor agredido quien habiendo sido humillado solo piensa en la muerte como mejor salida y solución y en otros casos genera daños psicológicos como ansiedad, depresión, los mismos que dejan secuelas que acompañan a la persona hasta su vida adulta, si ello no es tratado a tiempo.

1.4. Responsables del *bullying* en las escuelas

Nuestra realidad social nos ha mostrado el crecimiento demográfico que se da año tras año, y con ello el crecimiento del alumnado en las Instituciones Educativas. No podemos afirmar que todos los centros educativos en los que existe mayor población estudiantil presentan casos de *bullying*, sin embargo, tienden a ser considerados como lugares en los que el *bullying* puede desarrollarse debido a las dificultades que presenta el estar a cargo de un grupo con mayor número de estudiantes; sin embargo creemos que el aprendizaje y la formación aún en dichas circunstancias, sobre la base de valores son los pilares de toda sana y buena convivencia entre los escolares, y que deben estar acompañados de una supervisión de parte de directores y docentes en dicho ámbito, evitando así maltratos y humillaciones que perjudiquen e incidan en el futuro de otro par.

En nuestro ordenamiento jurídico, como ya hemos anotado, sobre el tema contamos con una ley especial, la Ley N° 29719 – Ley que Promueve la Convivencia sin Violencia, con su respectivo reglamento, que si bien desarrollan el tema, dando pautas para establecer mecanismo de prevención, las mismas no establecen una relación causal directa de los sujetos que deben responder por los actos de acoso escolar; sin embargo, cabe precisar que las obligaciones a las que se encuentran constituyen una omisión por parte de ellos, que no es impedimento para establecer la responsabilidad a la Institución Educativa, quien brinda dicho servicio, así como también, a quienes tienen el deber de cuidado y vigilancia de niños y adolescentes a su cargo, esto es, docentes, de un lado y

directores, como representantes de las Instituciones Educativas, puesto que los menores de edad se encuentran a su cargo, teniendo como objetivo principal su formación y protección de la dignidad e integridad de cada uno, responsabilidad que como se ha anotado ya ha sido ratificado por nuestro Estado en tratados internacionales; como la Convención sobre los Derechos del Niño; garantizando este derecho fundamental, como es la educación.

Siendo el *bullying* un problema que afecta a menores de edad, las normas en el ámbito escolar promulgadas han sido dadas para que los sujetos intervinientes en el proceso educativo sean partícipes activos en la prevención, erradicación, disminución y sanción de este tipo de actos violentos. Directores y docentes son los profesionales llamados a velar por que la educación contribuya verdaderamente a la formación niños y adolescentes que les han sido confiados, esa suerte de garantes de cuidado implica como se ha mencionado a la vez la protección física y psicológica de aquellos; en este sentido, la atribución de responsabilidades se justifica en el hecho previo de haberseles asignado el deber de cuidado de los estudiantes al interior del centro educativo. De esta manera, la relación entre el daño y el sujeto obligado a resarcir el mismo, es un tema que corresponderá abordar en el apartado siguiente, al cual nos remitimos.

En definitiva, en este primer apartado se han dado a conocer las definiciones sobre lo concerniente al servicio educativo y lo relacionado al *bullying*, evidenciado los derechos y deberes existentes entre los sujetos involucrados en el ámbito educativo. En este sentido, el Estado tiene un compromiso con todos los peruanos, cual es la protección de su dignidad como personas, velar porque la misma se respete desde su concepción hasta la muerte es su finalidad. Ello implica por tanto conservar su integridad física, psíquica y emocional en sus inicios, esto es, desde su formación académica, que su paso por las aulas no se vea afectado ni su formación truncada; ello es contrastable con la normativa nacional y los pactos internacionales que ha ratificado el Perú, como la Convención sobre los derechos del Niño, así debe de dotar de espacios que impliquen un desarrollo integral de la persona, y que por tanto el *bullying* como generador de daños en un menor de edad sea un mal enfrentado como prioridad puesto que la prioridad del Estado es el ser humano y su dignidad, el ser respetado en el momento y en el lugar que se encuentre.

CAPÍTULO II

LA RESPONSABILIDAD CIVIL COMO DISCIPLINA REGULADORA DEL DAÑO INJUSTO

CAPÍTULO II

LA RESPONSABILIDAD CIVIL COMO DISCIPLINA REGULADORA DEL DAÑO INJUSTO

¿Será acaso el respeto hacia los demás el deber máximo que debemos cumplir mientras vivamos en sociedad? ULPIANO, nos dejó uno de los principios fundamentales que regía la sociedad romana, y que aún puede citarse en nuestros tiempos, el aforismo *Honeste vivere, alterum non laedere suum cuique tribuere*, que puede traducirse en: Vivir honestamente, no dañar al otro y dar a cada uno lo suyo. Advertimos que solo este principio puede darse en el contexto social, en nuestra relación con los demás, siendo el deber de no dañar a los demás el principio base y fundamental de toda convivencia humana y que de transgredirla generaría como consecuencia de parte del sujeto la responsabilidad de resarcir el perjuicio y daño causado con su conducta⁸⁸.

Tenemos que el *alterum non laedere* consiste en evitar hacer daño a los demás, pues bien, ello tiene relación con la responsabilidad civil, ya que en la medida que se transgreda dicho principio, surgirá el deber de reparar⁸⁹, ya sea entregando un objeto de la misma especie en caso de tratarse de bienes

⁸⁸ Cfr. LOPEZ HERRERA, Edgardo. *Introducción a la Responsabilidad Civil*, 2004, p.1 [en línea]. [Ubicado el 3 X 2016]. Obtenido en <http://www.derecho.unt.edu.ar/publicaciones/Introdresponsabilidadcivil.pdf>

⁸⁹ Cfr. ALTERINI, Atilio Aníbal; AMEAL, Oscar José y LOPEZ CABANA, Roberto M. *Derecho de Obligaciones Civiles y Comerciales*. Buenos Aires: Abeledo Perrot, 4° Edición, 2009, p. 151.

materiales; o bien entregando una suma en dinero si el daño se hubiese dado en el ámbito extrapatrimonial⁹⁰

El transgredir esta regla base trae aparejado como consecuencia la obligación de reparar el daño causado, lo que implica asumir la responsabilidad de los propios actos, siendo desde antiguo ya conocida esta forma de reparación, así lo conocieron los hebreos en la época de Moisés: “Si uno roba un buey o una oveja, y los mata o vende, pagará cinco bueyes por un buey, y cuatro ovejas por una oveja”⁹¹, con lo cual se podía exigir el derecho vulnerado.

En el presente apartado nos dedicaremos a desarrollar lo concerniente a la responsabilidad civil, como una forma de compensar el daño generado, para ello abordaremos las nociones generales de este instituto, además de sus elementos constitutivos, los mismos que nos permitirán desarrollar, nuestro objetivo principal, cual es la atribución de responsabilidades en materia civil a las Instituciones educativas, directores y docentes.

Cabe decir que, a fin de atribuir responsabilidades a la institución educativa haremos una distinción entre la Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual, para poder identificar las instituciones competentes en establecer las sanciones respectivas; ya que, de tratarse de Instituciones Educativas Privadas, el órgano facultado para sancionar dichos casos será Indecopi; y de tratarse de Instituciones Educativas nacionales, la competencia recaerá en el Ministerio de Educación – Dirección Regional de Educación.

2.1. Consideraciones generales

Las normas que regulan nuestra vida en sociedad son aplicables a todos los que viven en un determinado territorio. Vemos pues que, en el ámbito del Derecho Civil, la responsabilidad implica un sometimiento de parte del sujeto pasivo a la norma que rige su conducta espacial y temporalmente, con lo cual le obliga a cumplir el deber que ha infringido, cual es el deber de no dañar al otro. De esta

⁹⁰ Cfr. PAPAYANNIS, Diego M. “La práctica del *alterum non laedere*”, *ISONOMIA*, N° 41, Octubre 2014, p.19 [En línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en http://app.vlex.com/#WW/search*/papayannis+alterum+non+laedere/WW/vid/545616146.

⁹¹ Éxodo 22,1.

manera, decimos que la responsabilidad es sinónimo de obligación, que persigue restablecer el derecho vulnerado por parte de quien lo ha transgredido⁹².

Si bien nuestro sistema jurídico tiene sus bases en el derecho romano es de precisar que “la expresión responsabilidad civil no se utilizó en Roma, sin embargo, para encontrar su origen y significado hay que recurrir al vocablo responsabilidad cuya etimología le da como contenido la raíz latina *spondere* que tenía como acepción prometer, comprometerse, ligarse como deudor. Por eso, cuando en Roma la promesa o el compromiso no eran cumplidos, o la deuda no era solventada, *spondere* derivaba en *respondere*, de la que a su vez derivaba *responsus*, *responsum*, lo que conduce, etimológicamente, a la idea de la responsabilidad vinculada a una relación jurídica preexistente”⁹³.

En la Roma de aquellos años tenemos, no existía la responsabilidad tal y como hoy la conocemos. Se tiene que en la sociedad latina, existía previamente una promesa, una conducta previa de compromiso, acuerdo con otro sujeto, lo que establecía un vínculo obligacional, pues el sujeto se obligaba a cumplir lo pactado, posteriormente si se generaba el incumplimiento de lo concertado es justo en ese momento en que nacía la facultad de responder, en concreto, la responsabilidad del deudor de cumplir con lo pactado; siendo éste el camino de la responsabilidad contractual originada en esta concepción romana por un acuerdo previo.

El sentido de responsabilidad concebido originalmente, ha evolucionado con el tiempo, y ello debido fundamentalmente a las conductas humanas, así “en el ámbito jurídico se ha ampliado el contenido del concepto al punto de haber rebasado notablemente aquella originaria concepción latina, entendiéndose actualmente que en sentido jurídico “responder” significa atender patrimonialmente a un requerimiento formulado. En efecto, se habla de responder civilmente cuando el derecho le formula a un sujeto un requerimiento de índole patrimonial; y se dice también que es el perjuicio jurídico que

⁹² Cfr. OJEDA GUILLÉN, Luis Fernando. *La Culpa In Contrahendo y la Responsabilidad Precontractual en el Código Civil*, Tesis de Maestría en Derecho con mención en derecho Civil, Lima, PUCP, 2011, p.24.

⁹³ VIDAL RAMIREZ, Fernando. “La responsabilidad civil”. *Responsabilidad Civil Derecho de daños – Teoría General de la Responsabilidad Civil*, Lima: Editora jurídica Grijley, Tomo 4, 2006, p. 203.

experimenta el infractor a consecuencia de su obrar antijurídico”⁹⁴, haciendo referencia esto último a las conductas que transgreden en sentido amplio aquel deber general de no dañar a otro.

Socialmente hemos determinado a la responsabilidad como la obligación del sujeto que causa un daño a reparar el mismo, de esta manera se advierte la posibilidad de asumir la reparación en la medida que el daño lo permita, en el sentido de devolver las cosas al estado en que se encontraban antes de que sucediera el hecho que lo originó, dando un equivalente de la misma especie si fuera un objeto susceptible de ser reparado, o una indemnización económica en cuanto se refiera a daños producidos en la propia persona, físicamente o en su salud⁹⁵.

La responsabilidad civil empezó a perfilarse desde que la autoridad comenzó a calificar el hecho que causaba el daño para los fines de su resarcimiento o reparación, pero sin tratar de establecer si el *eventos damni* amenazaba o no el orden social, aunque siempre de alguna manera lo afectara. De ahí que en la evolución de la responsabilidad civil como fenómeno jurídico en el Derecho Romano se fuera diferenciando la responsabilidad patrimonial de la responsabilidad personal, comenzándose a sentar las bases para la diferenciación entre la responsabilidad civil y la responsabilidad penal⁹⁶.

Por tanto, atribuir responsabilidad implica que, mediante la coerción del Estado, se obliga al agente a “responder” por las consecuencias lesivas de sus acciones sobre los bienes jurídicos pues éstos constituyen intereses vitales de la comunidad y del individuo, que debido a su importancia social son protegidos jurídicamente. La protección jurídica implica que a través del Ordenamiento Jurídico se realiza una valoración positiva de los bienes o intereses sociales, creando los presupuestos imprescindibles para preservar su permanencia e

⁹⁴ TINTI, Guillermo P. “Responsabilidad Civil – Visión actual de sus elementos”. *Revista de la Asociación de magistrados y funcionarios de la Justicia de la Nación*, Número 37/38, Julio/Diciembre 2005. [En línea]. [Ubicado 16 VI 2017] Obtenido en <http://ijeditores.com/articulos.php?idarticulo=40405&print=1>

⁹⁵ Cfr. SÁENZ MONZÓN, Flor de María. *La Necesidad de regular la Responsabilidad Precontractual en la Legislación Guatemalteca*, Tesis previo a conferírsele el grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales y los títulos profesionales de Abogada y Notaria, Guatemala, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2010, p.6.

⁹⁶ VIDAL RAMIREZ, Fernando. *Op.cit.* p.204.

indemnidad, lo cual se concretiza recurriendo a la creación de normas jurídicas en las cuales subyace el juicio de valor del bien jurídico tutelado⁹⁷.

Se afirma que la responsabilidad jurídica, es aquella que origina consecuencias que impone el Estado, como ente regulador de las relaciones inter sociales, responsabilidad que recae sobre quienes desconocen normas o pautas que pretenden mantener el equilibrio social y la disciplina social mínima que permita la convivencia pacífica de los ciudadanos. Las consecuencias de la responsabilidad jurídica dependen de los intereses, normas u obligaciones cuyo desconocimiento originó el daño. Así tenemos, de un lado, a la responsabilidad penal, que implica una sanción para la persona que ejecuta una conducta que prohíbe la norma penal, que consiste las más de las veces en penas privativas de libertad; y de otro lado, la responsabilidad civil, entendida como la obligación de asumir las consecuencias patrimoniales de un acto, una conducta o un hecho, diferenciándose de la primera en la sanción impuesta, siendo esta última de carácter netamente pecuniaria⁹⁸. Nos dedicaremos a desarrollar a lo largo de la presente investigación lo concerniente al ámbito Civil.

La responsabilidad civil es una de las áreas del Derecho Privado con mayor importancia. Esta disciplina está referida al aspecto fundamental de indemnizar los daños ocasionados en la vida en relación a los particulares, ya sea que se trate de daños producidos como consecuencia del incumplimiento de una obligación voluntaria, principalmente contractual, o bien se trate de daños que sean el resultado de una conducta, sin que exista entre los sujetos ningún vínculo de orden obligacional. Cuando el daño es consecuencia del incumplimiento de una obligación voluntaria, se hace referencia en términos doctrinarios de responsabilidad civil contractual, y dentro de la terminología del Código Civil peruano de responsabilidad derivada de la inejecución de obligaciones. De otro lado, cuando el daño se produce sin que exista ninguna relación jurídica previa entre las partes, o incluso existiendo ella, el daño es consecuencia, no del incumplimiento de una obligación voluntaria, sino simplemente del deber jurídico

⁹⁷ GALVEZ VILLEGAS, Tomás Aladino. *Responsabilidad Civil Extracontractual y delito*. Tesis para optar el grado académico de Doctor en Derecho, Lima, Universidad Nacional Mayor de San Marcos, 2008, p. 26.

⁹⁸ MARTÍNEZ RAVE, Gilberto y MARTÍNEZ TAMAYO, Catalina. *Responsabilidad Civil Extracontractual*. Undécima Edición, Bogotá: Editorial Temis S.A., 2003, pp. 11-15.

genérico de no causar daño a otro, nos encontramos en el ámbito de la denominada responsabilidad civil extracontractual⁹⁹.

SOTO COAGUILA, en el mismo sentido expresa respecto de la responsabilidad civil que tiene por finalidad imponer la obligación al autor de un daño de indemnizar a su acreedor o víctima, ello como consecuencia del incumplimiento de un contrato (Responsabilidad Contractual) o de la comisión de un hecho ilícito (Responsabilidad Extracontractual)¹⁰⁰.

En líneas generales, podemos concluir que la responsabilidad civil recae en determinado sujeto como consecuencia de hechos u omisiones que generan un daño, lo que conlleva a que el sujeto causante o responsable de haberse producido el daño asuma las consecuencias de ello reparándolo o indemnizándolo. Será diversa la conducta asumida por parte del deudor, en la medida que la obligación de indemnizar derive de una obligación nacida en un contrato previamente concertado entre las partes, la cual obliga a las mismas a cumplir lo pactado; o si por el contrario deriva de un daño causado por haber incumplido aquel deber jurídico genérico, cual es el de no dañar al otro de ninguna forma, sea psicológicamente o físicamente; en el primero de los casos existirá la posibilidad de la entrega en especie de un bien por otro, en tanto que en el segundo la entrega de una suma dineraria será una forma de compensar el daño ocasionado al sujeto en su integridad personal.

2.2. Funciones de la responsabilidad civil

La teoría clásica concebía la función de la responsabilidad civil como sancionadora de conductas antijurídicas, culpables y dañosas, cumpliendo un rol secundario la función resarcitoria. Se hacía especial énfasis en la conducta ilícita, más que en la reparación del daño, lo que generaba la confrontación de la función de la responsabilidad entre responsabilidad castigo o responsabilidad reparación. Tras años de análisis, doctrinarios italianos y argentinos, coincidieron

⁹⁹ Cfr. TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. *Elementos de la Responsabilidad Civil: Comentarios a las normas dedicadas por el Código Civil a la Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual*. 2º Edición, Lima: Editora Jurídica Grijley, 2003, p.31.

¹⁰⁰ SOTO COAGUILA, Carlos Alberto. "A modo de Introducción – La Responsabilidad Civil en el Código Civil peruano de 1984" *Tratado de Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual – Comentarios a las normas del Código Civil*, Volumen I, Lima, Instituto Pacífico, 2015, p.29.

en sostener que la conducta antijurídica no es el objeto de la responsabilidad, sino que el fundamento se encuentra en el daño injusto causado, el mismo que debe ser indemnizado. De ahí que tengamos en la actualidad, entre una de las funciones de la responsabilidad la indemnización¹⁰¹.

Hemos anotado hasta ahora, que la responsabilidad civil es un instituto destinado a reparar el daño, con lo cual la doctrina comparada en el mismo sentido del párrafo precedente alude a una doble función de este instituto; además de la función resarcitoria, da a conocer una función preventiva de la responsabilidad civil, radicando su importancia en que el sistema actúa *ex ante*, minimizando la producción de daños e incentivando la precaución en los comportamientos sociales; a diferencia de la primera en la que solo se reacciona frente a la lesión de un derecho o interés, esto es, *ex post*, resultando insuficiente la tutela resarcitoria para proteger los derechos de los ciudadanos¹⁰².

CARHUATOCTO SANDOVAL¹⁰³, afirma en el mismo sentido respecto de la responsabilidad civil, que se trata principalmente de reparar el daño ocurrido tanto en la esfera patrimonial como extrapatrimonial y de manera secundaria prevenir un daño similar en el futuro. Por tanto, la función principal de la responsabilidad civil es procurar el restablecimiento del bien jurídico afectado a su estado primigenio o lo más cercano a dicho estado.

De lo dicho en el párrafo precedente, el autor señala dos principales funciones de la responsabilidad civil, una de ellas es la reparación del daño ocasionado; y la segunda se refiere a una función preventiva, a futuro. En este punto debemos decir que en ciertas ocasiones los actos jurídicos celebrados acarrearán perjuicios futuros en el acreedor, con lo cual se ha establecido esta indemnización en el

¹⁰¹ Cfr. ESTRELLA CAMA, Yrma Flor. *El nexo causal en los procesos por responsabilidad civil extracontractual*. Tesis para optar el grado académico de Magíster en Derecho con mención en derecho Civil y Comercial, Lima, Universidad Nacional Mayor de San Marcos, 2009, p. 28. [En línea]. [Ubicado 2 septiembre 2016] Obtenido en http://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/cybertesis/205/1/Estrella_cy.pdf.

¹⁰² Cfr. ALTERINI, Juan Martín. "Las funciones de la responsabilidad civil en el Código Civil y Comercial de la Nación", *Estudios de Derecho Privado – Su Visión en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación*, 1º Edición, Abril, 2016, pp. 45-49. [En línea]. [Ubicado el 11 VI 2017]. Obtenido en <http://www.derecho.uba.ar/docentes/pdf/estudios-de-derecho-privado/alterini.pdf>

¹⁰³ CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry Oleff. *La Responsabilidad Civil Médica: El caso de las Infecciones Intrahospitalarias*, Tesis para optar el Grado Académico de Magister en Derecho con mención en derecho Civil y Comercial, UNMS, 2010, p. 16.

sentido de poder reparar los perjuicios que genere el incumplimiento del deudor a largo plazo, lo cual será determinado por un juez.

En la doctrina nacional, autores de conformidad con la teoría contemporánea de la responsabilidad civil, manifiestan que ésta cumple un conjunto de funciones las que son agrupadas teniendo en cuenta dos perspectivas, de un lado, una perspectiva diádica; y de otro, una perspectiva sistémica¹⁰⁴.

Desde esta perspectiva diádica, la teoría clásica al referirse a la responsabilidad civil establece que ésta debe ser enfocada desde la óptica del sujeto responsable del daño lo que la lleva a postular una función reparadora del daño limitada por la conducta de éste sujeto. En cuanto a la función sistémica, es aquella que reconoce a la responsabilidad civil como un fenómeno que no sólo interesa a la víctima que persigue ser satisfecha sino también a la sociedad en su conjunto, de ahí que la "responsabilidad" sea entendida como un fenómeno que va a permitir, a partir de su regulación, el incentivo o desincentivo de determinadas conductas, lo que en la Teoría analista de la responsabilidad se denomina función preventiva.¹⁰⁵

Autores en la doctrina nacional manifiestan como funciones principales¹⁰⁶ de esta institución la función compensatoria, la función punitiva y la función preventiva, las mismas que se encuentran comprendidas en los dos sistemas – diádico y sistémico- antes mencionados.

2.2.1. Función compensatoria

El tratamiento de los daños en las sociedades primitivas se encaminaba a restituir el equilibrio y reconstruir el orden social e, incluso, el orden cósmico perdido. Con el transcurrir del tiempo y el cambio en la manera de entender el

¹⁰⁴ BELTRAN PACHECO, Jorge Alberto. *Análisis y funciones de la responsabilidad civil: impacto en la víctima y en la sociedad*. VIII, N° 21, Mayo 2005, [En línea]. [Ubicado el 11 VI 2017]. Obtenido en http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=679

¹⁰⁵ *Ibidem*. s/p

¹⁰⁶ ROSAS BERASTAIN, Verónica. "La Responsabilidad Civil extracontractual a la luz de sus funciones: utilidad de los daños punitivos como medida de sanción y prevención", *Libro Homenaje a Felipe Osterling Parodi*, Vol. II, 2008, p.1030-1031 [En línea]. [Ubicado el 11 VI 2017]. Obtenido en https://app.vlex.com/#WW/search*/rosas+berastain/WW/vid/378207426/graphical_version

mundo, la idea de reparación fue independizándose gradualmente de las nociones de pena privada y de penitencia.

Conforme la responsabilidad civil ha ido construyendo su propia identidad, la búsqueda de reparación de la víctima ha cobrado importancia al punto que hoy se reconoce que aquella constituye la función protagónica de nuestro actual sistema, así la reparación del daño no es vista más como la consecuencia de reglas de conductas dañosas opuestas a los parámetros de tolerabilidad social; sino, como función primaria del instituto, que encuentra si acaso un límite, y no su fundamento, en la consideración del hecho del responsable. Ya no se pregunta si hay una buena razón para que el autor de un daño deba responder, sino que se cuestiona si existe alguna razón por la cual puede ser negado el derecho de la víctima al resarcimiento.

TRAZEGNIES, en la misma línea, anota que, en vez de contemplar la responsabilidad desde el punto de vista del responsable, hay que mirarla desde el punto de vista de la víctima. Si la indemnización sólo fuera una sanción, como lo planteaba la teoría tradicional de la culpa que se enfocaba en el responsable, el causante únicamente paga cuando es susceptible de ser sancionado. En cambio, si la indemnización es ante todo reparación, como lo plantea la teoría objetiva desde el punto de vista de la víctima, entonces el causante paga siempre e, incluso, pueden ser obligados a pagar otros que no son estrictamente causantes, justificándose la responsabilidad por hecho ajeno¹⁰⁷.

En este sentido, el autor nos deja entrever una de las particularidades de la responsabilidad civil, que es, el hecho de que terceros ajenos puedan asumir las consecuencias del daño realizado por otra persona, con lo cual el derecho de la víctima se encontraría protegido pese a no haberlo cometido quien civilmente responda, pues tal y como enfatiza, se debe mirar desde la óptica del sujeto dañado pues lo que se busca es la protección de la persona y sus bienes (en caso de verse afectados estos) más allá de responsabilizar al culpable; de esta manera es que nuestra legislación recoge ciertos supuestos como la responsabilidad de los representantes legales, así como la responsabilidad del

¹⁰⁷ Cfr. DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. La Responsabilidad Extracontractual. Biblioteca «Para leer el Código Civil». Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Vol. IV, Tomo II, 2001, p. 541.

principal por los hechos de quien tienen a su cargo, a fin de que exista reparación para el hecho ocasionado.

2.2.2. Función punitiva¹⁰⁸

Se ha dado a conocer la función sancionatoria que tuvo la responsabilidad, cambiando dicha concepción en el tiempo, llegando en un inicio a mantener la idea de sanción basando la noción de responsabilidad sobre concepciones religiosas en las que el causar un daño a otro, era sinónimo de pecado, equiparando la obligación de reparar a una suerte de penitencia o castigo. Desacralizado el concepto de responsabilidad, su evolución, al menos en el *Civil Law*, se encaminó a separar las normas con función indemnizatoria de la primitiva función punitiva que en un inicio pudieron haber tenido. Las normas penales asumieron la función punitiva del Derecho.

Esta evolución justifica que hoy se cuestione la vigencia de la función sancionatoria de la responsabilidad civil. Muchos autores se niegan a asimilarla a una pena privada, asimilación que sí resulta adecuada en el sistema del *Common Law* en la que se contempla la figura del daño ejemplar o punitivo.

2.2.3. Función Preventiva¹⁰⁹

Actualmente se argumenta que una de las características relevantes del moderno sistema de responsabilidad civil radica en la cabal toma de conciencia de que la anticipación o prevención del daño es, por muchas razones, sustancialmente preferible a la preocupación por la tradicional función de reparación del perjuicio ya causado.

Tenemos a la denominada 'Tutela Inhibitoria' la cual consiste en una serie de acciones (medidas cautelares, *injunctions*, etc.) destinadas a actuar antes que el daño se produzca, modificando, por tanto, el elemento central de la responsabilidad, que está basada en el daño, para actuar con anterioridad, ante la mera amenaza.

¹⁰⁸ Cfr. ROSAS BERASTAIN, Verónica. *Op.cit.* p. 1036.

¹⁰⁹ *Ibidem.* p.1036.

ESPINOZA ESPINOZA¹¹⁰, anota como principales características:

- a) “La de reaccionar contra el acto ilícito dañino, a fin de resarcir a los sujetos a los cuales el daño ha causado.
- b) La de retornar al *status quo ante* en el cual la víctima se encontraba antes de sufrir el perjuicio.
- c) La de reafirmar el poder sancionatorio o punitivo del Estado.
- d) La de disuasión a cualquiera que intente, voluntaria o culposamente, cometer actos perjudiciales para terceros.
- e) La distribución de las pérdidas, y,
- f) La asignación de costos”.

Desde la óptica del autor citado, el Estado en el ámbito de la responsabilidad civil, asume un rol activo en los casos de hechos ilícitos cometidos, así hace hincapié en la autoridad que intrínsecamente tiene para sancionar dichos actos, así mismo anota el hecho de restablecer el *status quo* de la víctima, que si bien en ciertos casos puede concretarse, por tratarse de bienes materiales, en ciertos casos ello no es así, pues lo que trata de indemnizarse son derechos personalísimos que materialmente son invaluable, aunque a efectos de reparación se deban tener ciertos criterios y poder cuantificarlos.

KEMELMAJER DE CARLUCCI, reconoce una pluralidad de funciones respecto de la responsabilidad, así tenemos: a) demarcatoria, pues la determinación de lo que daña marca el límite en el ejercicio de la libertad y los derechos del sujeto; b) vindicatoria; pues lo que importa es reparar el daño, aunque no se haya causado; c) preventiva; d) sancionatoria; e) compensatoria; f) distributiva; g) función de garantía respecto a la confirmación de los derechos del ciudadano¹¹¹.

Compartimos la postura de ROSAS BERASTAIN, de lo expresado hasta ahora, que la “teoría de las funciones de la responsabilidad civil es amplia y abarca no

¹¹⁰ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Derecho de la responsabilidad Civil*. 1º Edición, Lima: Editorial Rhodas, 2002, p. 51.

¹¹¹ Cfr. KEMELMAJER DE CARLUCCI citada por ESCOBAR TORRES, Sebastián. *El papel de la prevención del daño en la Responsabilidad Civil: Un intento por descubrir el verdadero rol de la función preventiva en la órbita del derecho de daños*. Bogotá. N° 12, Enero-Diciembre 2015, p. 39. [En línea]. [Ubicado el 11 VI 2017]. Obtenido en <http://cienciasjuridicas.javeriana.edu.co/documents/3722972/6187126/2+Escobar.pdf/13212382-10b8-4bf8-9e24-f0ff778517d4>

solo una sino múltiples funciones, admite por tanto, la convivencia de distintas finalidades a las cuales se orienta esta institución. No se trata sólo de resarcir, o sólo de sancionar o de prevenir, sino de cumplir, con distintos matices de acuerdo a las circunstancias especiales del caso todas las funciones mencionadas”¹¹².

2.3. Sistemas de la responsabilidad civil: Contractual y Extracontractual. Subjetiva y Objetiva.

2.3.1. Responsabilidad Civil Contractual

En nuestro Ordenamiento Jurídico esta forma de responsabilidad no se encuentra regulada expresamente. Sin embargo, tenemos normas aplicables a al resarcimiento por los daños y perjuicios originados en incumplimientos contractuales, como regla general se encuentran las normas sobre Inejecución de las Obligaciones. Autores señalan que, en esencia, en la responsabilidad contractual las partes se encuentran vinculadas por una obligación convencional, con lo cual la responsabilidad derivada de esta se presenta por la inejecución culpable o dolosa de una obligación emanada de la voluntad previa entre ambas partes¹¹³.

Se afirma que la responsabilidad contractual “nace como consecuencia de la ruptura de un contrato, del incumplimiento de una obligación contractual. Esto equivale a decir, por lo tanto, que la fuente de la responsabilidad civil, la fuente de la obligación de reparar del deudor a favor del acreedor, es la violación de una obligación contractual”¹¹⁴.

De esta manera, existe una obligación por parte del deudor ante el incumplimiento de un contrato previamente celebrado de responder por los daños que su conducta ocasione al acreedor, debiendo ser el incumplimiento por causas atribuibles exclusivamente al deudor, ya que de lo contrario, no habría

¹¹² ROSAS BERAŠTAIN, Verónica. *Op.cit.* p.1039.

¹¹³ Cfr. SOTO COAGUILA, Carlos Alberto. *Op.cit.* p.30.

¹¹⁴ CASTILLO FREYRE, Mario y ROSAS BERAŠTAIN, Verónica. “La atomización de la Responsabilidad Civil – O como el mundo moderno ha desechado la unificación de la responsabilidad Civil”, *La responsabilidad civil y la persona en el siglo XXI – Libro homenaje a Carlos Fernández Sessarego*, 1º Edición, Lima: IDEMSA, 2010, Tomo II, p. 86.

razón suficiente para imputarle dichas consecuencias y de indemnizar el daño si se tiene que ha sido generado por el mismo acreedor¹¹⁵.

Por tanto, las causas imputables al deudor, a saber, son: dolo, culpa inexcusable y culpa leve. Con respecto al dolo, tenemos que decir que este se presenta cuando el deudor tiene la voluntad deliberada de no cumplir la obligación derivada del contrato, así se encuentra establecido en el artículo 1318 de nuestro Código Civil peruano. En cuanto a la culpa inexcusable se presenta cuando el deudor actúa con negligencia grave en el cumplimiento de sus obligaciones (artículo 1319 CC). En cuanto a la culpa leve, tiene lugar en aquellos casos en los cuales el deudor omite la diligencia ordinaria exigida por la naturaleza de la obligación (artículo 1320 CC). Para que surja la responsabilidad contractual es preciso que concurran ciertos presupuestos o requisitos, a saber: a) Que exista un contrato válido, pues si el contrato es nulo la responsabilidad será extracontractual; b) Que el deudor incumpla con una o más obligaciones contractuales; c) Que el incumplimiento sea imputable al deudor, esto es, que exista un factor subjetivo, dolo o culpa (artículo 1321 CC) o factor objetivo (artículo 1328 CC); d) Que el acreedor haya sufrido un daño patrimonial o extrapatrimonial; e) Que exista una relación de causalidad entre el incumplimiento del deudor y el daño causado al acreedor¹¹⁶.

2.3.2. Responsabilidad civil extracontractual

De un análisis literal del término extracontractual podemos señalar que el mismo se compone de dos términos: “extra” que hace referencia a lo que se encuentra afuera, a lo externo; y contractual, que alude a pacto, contrato, acuerdo; significando así, la unidad de ambos términos aquello que no se ha pactado voluntaria ni previamente, es aquello que está fuera de los contratos, lo que no se ha convenido, inferimos entonces que cuando hablamos de lo que es extracontractual, nos estamos refiriendo a aquella conducta que vulnera por tanto una ley en sentido amplio, en concreto el principio *neminem laedere*.

La responsabilidad civil extracontractual o aquiliana se encuentra regulada expresamente en nuestro Código Civil desde el artículo 1969 hasta el artículo

¹¹⁵ Cfr. SOTO COAGUILA, Carlos Alberto. *Op.cit.* p. 31.

¹¹⁶ Cfr. *Ibidem.* p.32.

1988, siendo entendida como la obligación de asumir las consecuencias patrimoniales o emocionales de un hecho dañoso¹¹⁷. Es un mecanismo que persigue ante todo reparar económicamente un daño, ello debido a que la persona ha sufrido un daño sin justificación, con lo cual el Derecho busca que los aspectos materiales de este daño le sean aliviados mediante el traslado de su carga económica a otro u otros individuos¹¹⁸.

El Código Civil francés estableció como principios fundamentales sobre la responsabilidad extracontractual¹¹⁹, además de la obligación de responder por el daño, a la culpa como conducta que viola el deber genérico de no dañar a otro, convirtiendo así el acto ejecutado en ilícito.

2.3.3. Responsabilidad subjetiva

En lo que respecta a la responsabilidad subjetiva, ésta tiene como fundamento la conducta del autor del daño, de esta manera, para determinar si se está en presencia de cierta responsabilidad no es suficiente que el daño se presente, pues resultará necesario que el daño ocasionado haya devenido del actuar doloso o culposo del actor, además de la relación de causalidad entre el daño y el actuar doloso o culposo del sujeto. Habiendo, por tanto verificado la presencia de los tres elementos mencionados, podríamos aseverar estamos ante la presencia de una responsabilidad generadora del deber de indemnizar los perjuicios por el agente generador del daño (quien actuó con dolo o culpa) a la víctima¹²⁰.

2.3.4. Responsabilidad objetiva

Quienes sostienen la teoría de la responsabilidad objetiva también conocida como teoría del riesgo, afirman que el fundamento de la responsabilidad se encuentra en el hecho que produjo el resultado dañoso, no atribuyendo importancia si el hecho fue cometido con dolo o culpa, debiendo existir

¹¹⁷ MARTÍNEZ RAVE, Gilberto y MARTÍNEZ TAMAYO, Catalina. Op.cit. p.38.

¹¹⁸ DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. *La responsabilidad extracontractual*, Para leer el Código Civil. Vol IV, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2001, T. I, p. 47.

¹¹⁹ OJEDA GUILLÉN, Luis Fernando. Op.cit. p.29.

¹²⁰ IRISARRI BOADA, Catalina. *El daño antijurídico y la responsabilidad extracontractual del Estado colombiano*, Tesis de grado presentada para al título de Abogado, Santa De de Bogotá, p. 23, [En línea]. [Ubicado el 11 VI 2017]. Obtenido en <http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere1/Tesis27.pdf>

evidentemente el daño cometido y la relación de causalidad entre el hecho y el daño, para poder establecer una responsabilidad. Con lo cual, para indemnizar el perjuicio es necesario tan solo demostrar la realización de una acción u omisión, y así mismo el nexo de causalidad entre la forma de actuar u omisión y el daño¹²¹.

La responsabilidad objetiva prescinde en absoluto de la conducta del sujeto, de su culpabilidad; en ella se atiende única y exclusivamente al daño producido. Basta éste para que su autor sea responsable cualquiera que haya sido su conducta, haya habido o no culpa o dolo de su parte. Es el hecho perjudicial, el hecho liso y llano y no el hecho culpable o doloso el que genera la responsabilidad¹²².

Haciendo un poco de historia para entender el surgimiento de la responsabilidad objetiva tenemos que los problemas prácticos y de gran relevancia social que determinan su aparición son en su mayoría, posteriores o inmediatamente sucesivos al movimiento codificador desarrollado mundialmente durante el siglo XIX. Se suele sindicar a la segunda revolución industrial como el factor directo de la aparición y proliferación de nuevos daños, principalmente, los sufridos por los trabajadores en el desempeño de sus labores que configuran los denominados "accidentes de trabajo", en una época en donde el sistema del seguro social todavía se encontraba en vías de implementación; daños que muchas veces, luego de ser atribuidos a la mala fortuna, quedaban sin ser resarcidos a los trabajadores, y frente a los cuales la reacción jurídica, de la jurisprudencia y de la doctrina, plasmada en la superación de la visión de la culpa como presupuesto para la imputación del daño carecía de sustento para enfrentar los perjuicios ocasionados, no tardándose en desarrollar un nuevo fundamento para ello¹²³.

El clásico principio en virtud del cual "no hay responsabilidad sin culpa" se adaptaba perfectamente a las exigencias de una sociedad como la del siglo

¹²¹ IRISARRI BOADA, Catalina. *Op.cit.* p. 24

¹²² ALESSANDRI RODRIGUEZ, Arturo. *De la responsabilidad extracontractual en el Derecho Civil*. Santiago de Chile: Imprenta Universal, 1981, p.10.

¹²³ FERNANDEZ CRUZ, Gastón y LEYSER LEÓN, Hilario. "Responsabilidad Objetiva" – Artículo 1970, *Código Civil Comentado por los 100 mejores especialistas*. Tomo X, Lima: Editorial Gaceta Jurídica, p.63.

XVIII, de intercambios económicos relativamente modestos y carente de un despliegue técnico apreciable como se dio durante la revolución industrial, con el nacimiento de nuevas y poderosas fuentes de peligro, téngase en cuenta el vapor, la energía eléctrica, la energía atómica, los descubrimientos de la química, el empleo a gran escala de sustancias inflamables, explosivas, contaminantes, etc., con el uso de máquinas complejas y riesgosas, se multiplican con extraordinaria rapidez los accidentes y los daños, que se presentan, no ya como efecto de una 'culpa humana' sino como la consecuencia, a menudo inevitable, de las nuevas técnicas introducidas en el sistema industrial¹²⁴.

2.4. Elementos constitutivos de la responsabilidad civil: Conducta Antijurídica – Daño - Nexo Causal – Factor de Atribución.

La responsabilidad civil o el fenómeno de la reparación de los daños causados, debe ser analizado y estudiado como un sistema integral, único que exige para su nacimiento y configuración la reunión de determinados elementos o presupuestos. En la doctrina no existe unanimidad ni coincidencia respecto del número de los elementos necesarios para que exista responsabilidad civil, mencionándose como tales sólo tres requisitos: El perjuicio o daño causado, la imputabilidad (pues sólo quien por su culpa o dolo ocasiona el daño está obligado a repararlo) y la existencia de una relación de causalidad entre la culpa y el daño¹²⁵.

De esta manera, autores como COLOMBO consideran que los requisitos son los cinco siguientes: 1) Hecho del agente (positivo o negativo); 2) Violación del derecho ajeno; 3) Perjuicio efectivo (daño); 4) Nexo causal entre el acto y la consecuencia; y 5) Imputabilidad. En cambio, para LAURENT debe existir: a) Un hecho dañoso, b) Un acto ilícito, c) Imputabilidad, d) Culpa; en tanto que DEMOLOMBE cita sólo tres: a) Imputabilidad, b) Hecho ilícito, c) Daño¹²⁶.

Autores en nuestra doctrina como ESPINOZA ESPINOZA¹²⁷, enumeran como elementos constitutivos de la responsabilidad civil, tanto contractual como extra-contractual a las siguientes: a) La imputabilidad, entendida como la capacidad

¹²⁴ FERNANDEZ CRUZ, Gastón y LEYSSER LEÓN, Hilario. *Op.cit.* p.63.

¹²⁵ TINTI, Guillermo P. *Op.cit.* s/p.

¹²⁶ *Ibidem.* s/p.

¹²⁷ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Op.cit.* p.89.

que tiene el sujeto para hacerse responsable civilmente por los daños que ocasiona; b) La ilicitud o antijuridicidad, vale decir, la constatación que el daño causado no está permitido por el ordenamiento jurídico; c) El factor de atribución, que hace referencia al supuesto justificante de la atribución de responsabilidad del sujeto; d) El nexo causal, concebido como la vinculación entre el evento lesivo y el daño producido y e) El daño, que comprende las consecuencias negativas derivadas de la lesión de un bien jurídico tutelado.

TRIGO REPRESAS, sostiene que la tendencia dominante en la materia considera que son sólo cuatro los elementos: un hecho que infringe un deber jurídico de conducta impuesto por el ordenamiento jurídico (antijuridicidad o ilicitud); que además provoca un daño a otro; la relación de causalidad entre aquel hecho y el daño; y un factor de atribución de la responsabilidad que el ordenamiento estima suficiente para sindicar o señalar a quien o quienes considere como responsables¹²⁸.

De lo expresado, y siguiendo la línea del autor citado en el párrafo precedente tenemos que los cuatro¹²⁹ elementos comunes a ambos tipos de responsabilidad, son: a) La conducta antijurídica, que viene a ser el hecho ilícito del autor del daño; b) Daño cierto, que puede ser patrimonial o extra-patrimonial; c) Relación de causalidad (nexo causal) entre la conducta del autor del daño y el daño causado a la víctima y d) Factor de Atribución (factor subjetivo: dolo o culpa del autor del daño; o factor objetivo: riesgo creado).

2.4.1. Conducta Antijurídica - Antijuridicidad

Entendemos por antijuridicidad a aquella conducta contraria al ordenamiento jurídico de manera general, encontrándose dicha conducta prohibida por las normas de un determinado territorio.

La antijuridicidad engloba a las variantes de ilegalidad, ilicitud, incumplimiento, abuso, etc. La ilegalidad se presenta cuando una acción se encuentra expresamente prohibida por Ley; la ilicitud se concibe como aquel acto que se ejecuta sin derecho, constituyendo una infracción a un deber jurídico genérico o

¹²⁸ TRIGO REPRESAS, Félix A. "Los presupuestos de la responsabilidad Civil". en *Responsabilidad Civil y Seguros*, Buenos Aires: Editorial La Ley, 2005, p. 249.

¹²⁹ SOTO COAGUILA, Carlos Alberto. Op.cit. p. 36.

específico; lo abusivo es aquello que es irregular o anti-funcional que sobrepasa lo permitido¹³⁰.

TABOADA CÓRDOVA¹³¹, afirma en la actualidad existe un acuerdo en que la antijuridicidad, o mejor dicho, una conducta es antijurídica no solo cuando contraviene una norma prohibitiva, sino también cuando la conducta viola el sistema jurídico en su totalidad, en el sentido de afectar los valores y principios sobre los cuales se ha construido el sistema jurídico.

Doctrinarios, no así los cuerpos legales, consideran que la antijuridicidad es una de los requisitos fundamentales de la responsabilidad civil en general, sea esta contractual o extracontractual, por cuanto se entiende que solo nace de la obligación legal de indemnizar cuando se causa daño a otro u otros mediante un comportamiento o conducta que no es amparada por el Derecho, por contravenir una norma imperativa, los principios que conforman el orden público o las reglas de convivencia social que constituyen las buenas costumbres¹³².

Por lo tanto, resulta necesaria una conducta que sea ilícita, antijurídica e ilegítima, para poder dar nacimiento a la obligación legal de indemnizar y, por ende, a un supuesto de responsabilidad civil extracontractual o contractual. Es impensable plantear un problema de responsabilidad civil sin hacer referencia al concepto de antijuridicidad, que puede sostenerse por tratarse de un concepto evidente, sería innecesaria cualquier referencia al mismo. En este sentido, nuestra legislación no hace referencia a este elemento, el artículo 1971 en su inciso primero señala que no hay responsabilidad por daño causado en el ejercicio regular de un derecho, texto en el que de manera implícita alude a la antijuridicidad, pues por la razón de que cuando se actúa en el ámbito del ejercicio regular de un derecho, a pesar de que pueda causarse daño no nacerá obligación de indemnizar, por ser el mismo consecuencia o resultado de una

¹³⁰ SOTO COAGUILA, Carlos Alberto. Op.cit. p. 36.

¹³¹ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. *Elementos de la responsabilidad civil*. Lima: Editora Jurídica Grijley, 2003, p. 32.

¹³² TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. "¿Es la Antijuridicidad un requisito fundamental de la responsabilidad civil extracontractual?", *Negocio jurídico, contrato y responsabilidad civil*. Lima: Editora Jurídica Grijley, 2006, p.393.

actividad lícita, ajustada a derecho y, por ende, permitida y justificada por el ordenamiento jurídico¹³³.

El código civil italiano regula el deber fundamental del *neminem laedere*, el cual debe concordar con aquellas normas que el ordenamiento considera dignas de protección, de esta interpretación, tenemos que daño injusto es aquel “daño no justificado”, es aquel daño ocasionado sin que el hecho lesivo se encuentre autorizado por una norma, sin que el comportamiento perjudicial se realizase en el ejercicio atribuido por el ordenamiento. Esta postura, nos da a conocer que no solo debemos analizar el fenómeno de la responsabilidad civil en función del deber de no causar daños, sino también en la delimitación de las actividades permitidas (aun cuando causen daños) por el ordenamiento jurídico. La responsabilidad tiene tres protagonistas: la víctima, el responsable y la sociedad, así es en atención a ellos a sus derechos e intereses dignos de tutela que se debe evaluar la antijuridicidad o ilicitud de la conducta dañosa¹³⁴.

2.4.2. Daño

En el derecho hispánico por ejemplo (partida 7ª título XV, ley I), se indicaba que daño es empeoramiento o menoscabo o detrimento, por culpa de otro. Es una consecuencia del acto culpable¹³⁵.

El daño es el elemento esencial que debe concurrir para que exista responsabilidad¹³⁶. El trastorno, menoscabo o lesión de un bien, un derecho o de un patrimonio en su aspecto económico, pecuniario o material, o en su aspecto emocional o fisiológico, es un elemento indispensable para configurar la responsabilidad jurídico-civil. Si no hay daño, no hay responsabilidad civil, ello debido a que este es un elemento esencial y determinante. De esta manera, aunque existan y se encuentren satisfechos los demás requisitos, no podrá declararse la existencia de responsabilidad civil sin la existencia del daño. Se tiene que existen muchos delitos que originan responsabilidad penal pero que no

¹³³ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. “¿Es la Antijuridicidad...?” *Op.cit.* p.394.

¹³⁴ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Op.cit.* p.101.

¹³⁵ LORENZZETI, Ricardo Luis. “La responsabilidad civil”. *Responsabilidad Civil Derecho de daños – Teoría General de la Responsabilidad Civil*, Lima: Editora jurídica Grijley, Tomo 4, 2006, p. 459.

¹³⁶ SOTO COAGUILA, Carlos Alberto. *Op.cit.* p. 37.

alcanzan a generar responsabilidad civil, ya que no llegan a lesionar patrimonios concretos, individuales o colectivos. Es debido a ello, que la jurisprudencia y la doctrina han precisado que mientras la responsabilidad civil gira alrededor del elemento daño, que lo convierte en su elemento más importante, la responsabilidad penal gira alrededor del elemento subjetivo culpabilidad¹³⁷.

El daño es todo detrimento que sufre una persona por la inejecución de la obligación. El daño, para ser reparado, debe ser cierto; no eventual o hipotético¹³⁸. El simple peligro no da lugar a indemnización, tiene que materializarse en un daño, puesto que solo puede ser valorable el daño que se ha producido efectivamente¹³⁹. En este sentido, se puede decir que daño es sinónimo de perjuicio, puesto que así lo ha establecido la mayoría de las legislaciones modernas y el Código Civil peruano¹⁴⁰.

Doctrinariamente, se ha conceptualizado el término de formas diversas, como: Los perjuicios que un individuo sufre en su persona y en sus bienes jurídicos, con excepción de los que irroque a sí mismo el perjudicado; La lesión de un interés legalmente tutelado; Cualquier quebranto económico, pérdida patrimonial o gasto cuya realización se imponen a un sujeto sin que se le haya dado la oportunidad de decidir la realización¹⁴¹.

A. Daño Patrimonial y Daño Extrapatrimonial

Tradicionalmente, el daño ha sido clasificado en daño patrimonial (material o económico) y el daño extrapatrimonial (inmaterial, no económico, moral). Los daños patrimoniales son daños causados al individuo o sujeto de derecho. En cambio, los daños extra-patrimoniales son daños causados al individuo o sujeto de derecho en sí mismo, a la persona como unidad psicosomática.

¹³⁷ MARTÍNEZ RAVE, Gilberto y MARTÍNEZ TAMAYO, Catalina. *Op.cit.* p.20.

¹³⁸ OSTERLING PARODI, Felipe. *La indemnización de daños y perjuicios*, p.399. [En línea]. [Ubicado el 13 VI 2017]. Obtenido en <http://www.osterlingfirm.com/Documentos/articulos/La%20indemnizacion%20de%20da%C3%B1os.pdf>

¹³⁹ MANZANARES CAMPOS, Mercedes. *Criterios para valorar el quantum indemnizatorio en la Responsabilidad Civil Extracontractual – Análisis a partir de la jurisprudencia*. Lima: Editora y Librería Jurídica Grijley, Primera Edición, 2008, p.120.

¹⁴⁰ Cfr. OSTERLING PARODI, Felipe. *La indemnización (...)*. *Op.cit.* p.399.

¹⁴¹ SOTO COAGUILA, Carlos Alberto. *Op.cit.* p. 38.

a.1. Daño patrimonial: A su vez se subdivide en daño emergente y lucro cesante¹⁴².

- **Daño emergente.-** Es la pérdida que afecta el patrimonio de manera sobreviniente al sujeto perjudicado, ya sea por el incumplimiento de un contrato celebrado, o por el hecho de un perjuicio consecuencia de un acto antijurídico, repercutiendo ello en su esfera patrimonial.
- **Lucro cesante.-** Autores indican que este momento se manifiesta por el no incremento del patrimonio del dañado, ya sea por el incumplimiento de un contrato o por un acto ilícito. Es la ganancia patrimonial neta dejada de percibir por el dañado¹⁴³.

a.2. Daño extra-patrimonial:

Generalmente es entendido como aquella en la que se lesiona a la persona en sí misma, estimada como un valor espiritual, psicológico, inmaterial, entendiéndose así, como sinónimo de daño moral. De conformidad con la actual sistemática de nuestro Código Civil, la categoría de daño extra-patrimonial o subjetivo comprende el daño a la persona y el daño moral.

- **Daño a la persona:** Se entiende por este a la lesión a los derechos existenciales o no patrimoniales de las personas
- **Daño moral:** Definido como el ansia, angustia, los sufrimientos físicos o psíquicos, etc., padecidos por la víctima. Dentro de la categoría de daño moral se distinguen el daño moral subjetivo, que lo sufre de manera directa el propio sujeto; y el daño moral afectivo, entendido como la lesión a la relación afectiva respecto de sujetos, animales o bienes. “En estos supuestos es aconsejable no ser tan expansivos, así lo aconsejan la lógica y la justicia, pues traería como consecuencia la admisión de casos absurdos”¹⁴⁴.
- **Daño al proyecto de vida:** Dentro de los daños extra-patrimoniales conviene precisar la categoría del daño al proyecto de vida, acuñado por FERNÁNDEZ SESSAREGO, que se concibe como aquel daño de tal

¹⁴² SOTO COAGUILA, Carlos Alberto. *Op.cit.* p.38.

¹⁴³ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Op.cit.* p.253.

¹⁴⁴ *Ibidem.* p.254.

magnitud que afecta, por tanto, la manera en que el sujeto ha decidido vivir, que trunca el destino de la persona que le hace perder el sentido mismo de su existencia¹⁴⁵.

2.4.3. Nexo Causal

La teoría de la relación de causalidad en el ámbito jurídico y en materia de responsabilidad es relativamente reciente, y fue antecedida poco antes por las investigaciones de los penalistas¹⁴⁶. Se entiende como la relación causa-efecto; por tanto, para que exista responsabilidad civil se requiere de la existencia de un nexo causal entre la conducta del autor del daño y la víctima¹⁴⁷.

Este elemento de la responsabilidad civil resulta definitivo e importante para los defensores de las teorías del riesgo o también conocidas como teorías objetivas de la responsabilidad. Es pues, debido a ello que, en el ámbito de la responsabilidad extracontractual, hay casos o circunstancias que destruyen o rompen dicho nexo, conocidas como causas extrañas, a saber, la fuerza mayor, el caso fortuito y la culpa exclusiva de la víctima que deben satisfacer los requisitos que se exigen, esto es que sea irresistible e imprevisible. De esta manera, la ruptura del nexo causal libera de responsabilidad al deudor incumplido, siempre que la causa extraña no tenga ninguna relación con él o con sus dependientes¹⁴⁸.

OSTERLING, expresa en la misma línea, para que el daño sea imputable se requiere un nexo causal entre la acción o la omisión del deudor y la inejecución de la obligación, con lo cual, solo interesa, para los efectos de indemnización, aquel daño que constituye una consecuencia del hecho o de la omisión que obliga a reparar¹⁴⁹.

Los textos citados, hacen referencia a la existencia de un vínculo entre autor y víctima, por ejemplo: A se encuentra conduciendo a una velocidad permitida y al llegar a la intersección de dos avenidas colisiona con B, que a pesar de tener la

¹⁴⁵ SOTO COAGUILA, Carlos Alberto. *Op.cit.* p. 39.

¹⁴⁶ ALTERINI, Atilio Aníbal, AMEAL, Oscar José y LÓPEZ CABANA, Roberto M. *Op.cit.* p. 248.

¹⁴⁷ SOTO COAGUILA, Carlos Alberto. *Op.cit.* p. 39.

¹⁴⁸ MARTÍNEZ RAVE, Gilberto y MARTÍNEZ TAMAYO, Catalina. *Op.cit.* p.35.

¹⁴⁹ OSTERLING PARODI, Felipe. *La indemnización (...)*. *Op.cit.* p.398.

señal en rojo del semáforo sigue manejando sin percatarse del auto que cruzaba. En este ejemplo, el daño ocasionado a raíz de la imprudencia del conductor B constituye el nexo o vínculo entre ambos sujetos.

En doctrina la relación o nexo causal, puede distinguirse en causalidad natural o jurídica. De la causalidad natural, manifestamos que es aquella que se produce en la realidad y vincula directamente a la víctima con el autor del daño; en tanto que la causalidad jurídica, es aquella que se genera por imperio de la norma¹⁵⁰. La finalidad de la causa es doble, así, imputar al responsable el hecho ilícito y establecer la entidad de las consecuencias perjudiciales del hecho que se traducen en el daño resarcible. Sin embargo, se afirma que este binomio sólo se trata de un uso lingüístico aceptable, porque tanto la causalidad natural como la jurídica, son criterios de calificación normativa¹⁵¹.

Resulta aquí importante distinguir entre, a) La Causa, que produce el efecto; b) La Condición, que si bien, no lo produce por sí, de alguna manera permite o descarta un obstáculo. Es todo antecedente sin el cual el resultado no se habría producido, todo elemento que no puede ser eliminado con el pensamiento sin que haga faltar el efecto; y c) La ocasión, que se limita a favorecer la operatividad de la causa eficiente. Se afirma que en materia de responsabilidad civil extracontractual o aquiliana se acoge la teoría de la Causa adecuada (art.1985 Código civil) y en el ámbito de la inejecución de las obligaciones se asume la teoría de la causa próxima (artículo 1321 código civil 2º párrafo)¹⁵².

La relación de causalidad presenta dos aspectos¹⁵³:

1. La causalidad a nivel de autoría, la que trata de determinar el vínculo existente entre la actuación de un sujeto y el resultado dañoso.
2. La causalidad a nivel de extensión del daño resarcible, que se ocupa de fijar el espectro del resarcimiento: se repara todo el daño causado o

¹⁵⁰ DE TRAZEGNIES, Fernando. *La Responsabilidad Extracontractual*. Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis, Tomo I, Quinta edición, 1999, p. 192.

¹⁵¹ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Op.cit.* p.206.

¹⁵² *Ibidem.* p.206.

¹⁵³ LORENZZETI, Ricardo Luis. *Op.cit.* p.478.

algunas consecuencias, en especial las inmediatas, meditas previsibles y las causales.

Entre las principales características¹⁵⁴ que podemos resaltar del análisis jurídico de la causalidad son las siguientes:

3. Es retrospectivo y prospectivo, ya que el juez no sólo reconstruye lo que sucedió, sino que examina los efectos futuros que tendrá su decisión sobre la conducta del agente involucrado y de otros sujetos similares.
4. Es abstracto, ya que, a diferencia de la culpa que examina la diligencia concreta del agente en el caso, el análisis causal se ocupa de la regularidad “según el curso normal y ordinario de las cosas” (C.C. argentino), lo cual implica recurrir a los pronósticos científicos.
5. El análisis es siempre objetivo, en el sentido de que se toma en cuenta la conducta media de las personas.

La doctrina civilista, en materia de responsabilidad civil, ha cambiado las nociones de causalidad que han circulado en materia penal. Tenemos entre las principales teorías propuestas las desarrolladas seguidamente.

A. Teoría de la Equivalencia de las Condiciones o *Conditio sine qua non*

La teoría de la equivalencia de las condiciones, que históricamente es la primera que aparece en el ámbito del problema de la causalidad material, fue formulada inicialmente por Von Buri, quien postulaba que respecto a un evento dado todas las concausas o condiciones preexistentes tienen el mismo valor¹⁵⁵.

Para esta teoría, al tener todas las condiciones el carácter de necesarias, a efectos que se produzca el resultado dañino, todas se elevan a la condición de la causa. Esta teoría será aceptable para las ciencias de la naturaleza; pero no para buscar un responsable desde el punto de vista del Derecho¹⁵⁶.

¹⁵⁴ LORENZZETI, Ricardo Luis. *Op.cit.* p.478.

¹⁵⁵ PEIRANO FACIO, Jorge. *Responsabilidad Extracontractual*. Bogotá: Editorial Temis, 2004, pp. 414-415.

¹⁵⁶ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Op.cit.* p.211.

B. Teoría de la causa próxima

Cabe precisar que “una alternativa interesante a la universalidad causal fue la teoría de la causa próxima, según la cual era preciso atender a las causas inmediatas y directas”¹⁵⁷. Según esta teoría, se le llama causa solamente aquella de las diversas condiciones necesarias de un resultado que se halla temporalmente más próximas a este, siendo las demás simplemente condiciones. El fundamento de esta teoría se encuentra en el pasaje que expresa: sería para el derecho una tarea infinita juzgar las causas de las causas y las influencias de las unas sobre las otras. Y por ello se contenta con la causa inmediata y juzga las acciones por esta última sin remontar a un grado más lejano¹⁵⁸.

La causa próxima aparece en la medida en que se imputan las consecuencias inmediatas del hecho. La inmediatez de la consecuencia, que tiene como causa próxima al hecho generador, sirve para que, por esa exclusiva razón, se la presuma adecuada, de modo que el autor debe probar, si quiere liberarse, que no sucedió según el curso natural y ordinario de las cosas¹⁵⁹.

C. Teoría de la causa adecuada

Esta teoría desarrollada por el filósofo J. Von Kries en 1888, toma como punto de partida la observación empírica, de esta manera se trata de saber qué causas normalmente producen un resultado. Así, frente a un daño, se trata de saber cuál es la causa, dentro de la universalidad de causas que encarna cada situación, que conduce usualmente al resultado dañino¹⁶⁰.

Esta teoría entiende como causa de un evento, aquella conducta que según un juicio *ex ante*, resulte adecuada para determinar el efecto sobre la base del *id quod prelumque accidit*. De esta manera, hay causalidad adecuada entre un acto o actividad y un daño, cuando concluimos, sobre la base de la evidencia disponible, que la recurrencia de ese acto o actividad incrementará las posibilidades de que el daño también ocurrirá. Para esta teoría no es causa cada

¹⁵⁷ DE TRAZEGNIES, Fernando. *Op.cit.* p.192.

¹⁵⁸ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Op.cit.* p.212.

¹⁵⁹ ALTERINI, Atilio Aníbal, AMEAL, Oscar José y LÓPEZ CABANA, Roberto M. *Op.cit.* p. 253.

¹⁶⁰ DE TRAZEGNIES, Fernando. *Op.cit.* p.193.

condición del evento, sino solo la condición que sea adecuada, idónea para determinarlo. Con lo cual no se consideran causados por la conducta, aquellos efectos que se han verificado de manera disforme del curso normal de las cosas¹⁶¹.

D. Causalidad probabilística

EL fundamento de esta teoría reside en desplazar la carga de la prueba del nexo causal al demandado como agente que causa el daño. De esta manera, frente a situaciones excepcionales en las cuales la víctima no puede probar el nexo causal, se individualiza al probable agente dañino para desplazarle la carga de la prueba, presumiendo su responsabilidad, a efectos que pueda acreditar la ruptura del nexo causal¹⁶².

2.4.4. Factor de Atribución¹⁶³

El mejor camino para comprender la temática de los factores de atribución, es indicando en primer lugar que hay dos sistemas de responsabilidad civil extracontractual en la legislación comparada y en la doctrina universal, así como también en el Código Civil peruano: el sistema subjetivo y el sistema objetivo, cada uno de ellos construido o fundamentado sobre diferentes factores de atribución. Es pues, debido a ello que los factores de atribución de los sistemas subjetivos reciben también la calificación de factores de atribución subjetivos y los correspondientes a los factores de atribución de los sistemas objetivos merecen la calificación de factores de atribución objetivos.

En nuestro código civil, podemos advertir que el sistema subjetivo de responsabilidad civil extracontractual se encuentra regulado en el artículo 1969, cuyo texto señala: “Aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor”. En tanto que el, sistema objetivo se encuentra incorporado en el artículo 1970, que expresa: “Aquel que, mediante un bien riesgoso o peligroso, o por el ejercicio

¹⁶¹ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Op.cit.* p.215.

¹⁶² *Ibidem.* p.218.

¹⁶³ TABOADA CORDOVA, Lizardo. *Op.cit.* p. 96.

de una actividad riesgosa o peligrosa, causa un daño a otro, está obligado a repararlo”, nociones que desarrollaremos seguidamente.

A. Sistema subjetivo de responsabilidad – Noción de Culpa¹⁶⁴

Este sistema se advierte, se construye sobre la culpa del autor, constituyendo así el factor de atribución subjetivo. La culpa en sentido amplio, comprende tanto la negligencia o imprudencia, así también el dolo, entendido como el ánimo deliberado de causar daño a la víctima. A diferencia del sistema objetivo, el cual se construye sobre la noción del riesgo creado, constituyendo esta noción de riesgo el factor de atribución objetivo.

La noción de culpa exige no solo que se haya causado un daño a la víctima, sino que el mismo sea consecuencia del dolo o la culpa del autor, pues de lo contrario, aunque se acreditara el daño y la relación causal, no habría responsabilidad civil extracontractual del autor. La culpa, es pues el fundamento del sistema subjetivo de responsabilidad civil el cual se deduce del artículo 1969.

Ante la dificultad de probar en muchos casos la culpa del autor, debido a lo difícil que es conocer el aspecto subjetivo del autor, la doctrina moderna, así como también nuestro código civil, ha considerado conveniente establecer presunciones de culpabilidad, invirtiendo la carga de la prueba, de modo que la víctima ya no estará obligada a demostrar la culpa del autor, lo cual es por regla general bastante difícil, sino que corresponderá al autor del daño demostrar su ausencia de culpa. Esta inversión de la carga de la prueba y correlativa presunción de culpabilidad del autor en este sistema fluye del mismo artículo citado *in fine*, con lo cual se presume la culpa del autor del daño.

Lo que se logra con esta inversión de la carga de la prueba de la culpabilidad, es favorecer a las víctimas, por cuanto se les libera de la tarea de demostrar la culpabilidad del autor, presumiéndose culpable a éste, teniendo en consecuencia la tarea de probar la ausencia de culpa, a fin de poder liberarse de la responsabilidad atribuida.

¹⁶⁴ TABOADA CORDOVA, Lizardo. *Op.cit.* pp. 96-98.

B. Sistema Objetivo de responsabilidad – Riesgo Creado

Este sistema está construido sobre la base de la teoría del riesgo creado, el cual constituye el factor objetivo de atribución de responsabilidad. Dicha teoría, como se ha expresado anteriormente se debe a la era de la industrialización, lo que ha conllevado a la utilización de equipos y artefactos tecnológicos en gran escala. En nuestro país, se ha extendido considerablemente el uso de teléfonos celulares, computadoras, así mismo se ha visto en aumento el sector automotor. Con lo cual, no es novedad que gran parte de esta tecnología implica riesgos para la salud y seguridad de los consumidores, incrementando la posibilidad de daños¹⁶⁵.

Al respecto, el significado del riesgo creado es que todos los bienes y actividades que se utilizan en la vida moderna para la satisfacción de las diferentes necesidades existentes suponen un riesgo ordinario o común para las personas, aunque existen también y cada vez en números mayores, bienes y actividades que significan un riesgo adicional al ordinario, como los automotores, artefactos eléctricos, cocinas a gas, ascensores, armas de fuego, escaleras mecánicas, insecticidas, productos químicos, medicamentos, etc. Así, para estas actividades no será necesario examinar la culpabilidad del autor, pues deberá bastar con acreditar el daño causado, la relación de causalidad y que se ha tratado de un daño producido mediante un bien o actividad que supone un riesgo ordinario y común, mereciendo la calificación de riesgosos. Haya sido el autor o no, será igualmente responsable por haber causado el daño mediante una actividad riesgosa o peligrosa. El factor de atribución no es, pues, la culpa del autor, sino el riesgo creado en el sentido que se ha mencionado¹⁶⁶.

Respecto a este sistema podemos mencionar algunos supuestos¹⁶⁷ sobre los cuales se puede basar:

Situaciones de riesgo: Se puede expresar en el sentido que, si se genera una situación riesgosa, se responderá por los daños ocasionados,

¹⁶⁵ TABOADA CORDOVA, Lizardo. *Op.cit.* pp. 98-100

¹⁶⁶ *Ibíd.* pp.98-100.

¹⁶⁷ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Op.cit.* p.175.

independientemente del parámetro de conducta del agente que causa el daño o de que haya obtenido un beneficio (art. 1970 CC).

Situaciones de ventaja: Esto es si una persona crea una situación a través de la cual obtiene un resultado favorable o beneficio, en estos casos tendrá que responder también por los daños que se ocasionen producto de dicha situación. Como ejemplos podemos mencionar la responsabilidad civil por el hecho del dependiente (art. 1981 CC), del tercero del cual se vale el deudor (art. 1325 CC), del propietario de animales (art. 1979 CC), del propietario de un edificio (art. 1980 CC).

Situaciones legales individualizadas por el ordenamiento jurídico: En este punto se hace referencia a las situaciones del representante legal, quien será el que asuma la responsabilidad por el incapaz con o sin discernimiento a su cargo (arts. 1975 y 1976 CC.).

2.5. Responsabilidad civil del deudor por hechos de terceros dependientes

Debemos saber que dentro de la complejidad de la vida contractual de nuestros tiempos, es usual que el deudor, para cumplir la obligación asumida, se vea en la necesidad de recurrir a terceras personas con aptitudes para lograr el fin perseguido, en estos casos si se produjera algún evento doloso o culposo por parte del tercero; ante los daños causados será el deudor quien deba responder por los actos realizados por aquél¹⁶⁸.

En virtud a nuestra naturaleza humana, es que necesitamos de los demás para poder desarrollarnos, así también ésta, es una de las realidades de la era globalizada de la cual formamos parte. Es pues, en esta dinámica de relaciones sociales, que surgen una serie de conductas que han sido reguladas jurídicamente, ello debido a las consecuencias que se generan, como es el daño injustificado ocasionado al interior de las Instituciones Educativas entre pares que no solo causa lesiones físicas sino también lesiones psico-emocionales en menores de edad.

¹⁶⁸ Cfr. RUBIO CORREA, Marcial y otros. *Para Leer el Código Civil I*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Décima Edición, 1997, p. 143.

La generalidad en el ámbito de la responsabilidad civil es que cada sujeto responda por sus propios hechos, es decir, que cada uno responda por los daños que cause a terceros. “Sin embargo, sucede que, en algunos casos excepcionales, específicamente predeterminadas por el legislador, un sujeto responde por hecho ajeno, siempre y cuando se cumplan determinados requisitos exigidos por la ley para una responsabilidad civil de esta naturaleza. No sólo se responde en algunos casos por hecho ajeno, sino también se responde por hecho de las cosas, bien se trate por daños causados por edificaciones o por animales. En todos estos supuestos, en los cuales se configura una responsabilidad civil por hecho ajeno o por hecho de las cosas, sin que el sujeto haya causado daño alguno, estamos frente a un caso de la denominada responsabilidad civil indirecta, también denominada por algunos autores como responsabilidad civil refleja o subsidiaria”¹⁶⁹.

Es pues, en sentido estricto que esta responsabilidad se genera cuando existe un autor indirecto, el que se convierte en responsable en el ámbito civil a pesar de no haber causado el daño. En nuestra legislación identificamos como casos de responsabilidad indirecta los casos regulados en los artículos 1981, 1975 hasta el 1977, referidos a la responsabilidad civil por hecho de subordinados o dependientes y la referida a los hechos de los incapaces respectivamente¹⁷⁰.

De esta manera, el modelo tradicional del Derecho de daños dispone que la responsabilidad civil derive de actos (u omisiones) propios. Esta regla es observable en las cláusulas generales de responsabilidad subjetiva y objetiva consagradas en los artículos, 1969 y 1970 de nuestro Código Civil, según los cuales “aquel que por dolo o culpa cause un daño a otro está obligado a indemnizarlo” y “aquel que, mediante un bien riesgoso o peligroso, o por el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa, causa un daño a otro, está obligado a indemnizarlo”. El término “aquel”, en ambos supuestos, es quien directamente lleva a cabo la conducta que resulta en el daño a indemnizar¹⁷¹.

¹⁶⁹ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. *Op.cit.* pp. 103 -104.

¹⁷⁰ *Ibíd.* pp.103-104.

¹⁷¹ PATRON SALINAS, Carlos A. “Artículo 1981: Responsabilidad por daño del Subordinado”, *Tratado de Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual – Comentarios a las normas del Código Civil*. Volumen II, Primera Edición, Lima: Pacifico Editores, 2015, p.190.

En la realidad, sin embargo, como vemos, existen una variedad de casos en los que apartándonos de esta regla general, un individuo o una institución resultan responsables, no por acciones propias, sino por los actos u omisiones de otros, conllevando a la reparación de los daños y perjuicios generados¹⁷².

El concepto de responsabilidad por el hecho ajeno es históricamente muy antiguo, siendo fundamento incluso de la responsabilidad penal, cuando los parientes y familiares respondían penalmente por los hechos de los integrantes del grupo. Posteriormente, el principio fue modificándose y legislativamente se consagró la responsabilidad civil de las personas que, aunque personalmente no ejecutaran el hecho dañoso, sí debían responder civilmente con su patrimonio por los daños ocasionados por otros con fundamento en los vínculos que existía con el causante directo¹⁷³.

La doctrina mayoritaria ha distinguido la responsabilidad que nace del hecho propio, de aquella que surge del hecho de otra persona. Esta responsabilidad se incluye entre las llamadas responsabilidades complejas o indirectas, junto con la responsabilidad que puede originar el hecho de las cosas, diferenciándolas de la responsabilidad simple, que es la derivada del hecho propio, personal también conocida como directa¹⁷⁴.

En nuestro ordenamiento jurídico el artículo 1325 del CC expresa: “El deudor, que para ejecutar la obligación se vale de terceros, responde de los hechos dolosos o culposos de éstos, salvo pacto en contrario”, este artículo recoge la atribución de responsabilidad del obligado (el deudor) en caso se sirva de un tercero para cumplir una obligación que asumió frente a su acreedor, causando daños a este último en la ejecución de la prestación; la normativa citada pues regula la responsabilidad indirecta o compleja. Podemos citar como ejemplos de este tipo de responsabilidad el trabajo realizado por un grupo de ingenieros que omiten realizar ciertas pruebas para analizar la calidad del suelo y consecuencia de ello la construcción realizada empieza a deteriorarse en las bases del edificio, por lo que la constructora, será quien deba asumir los daños generados; o con

¹⁷² Cfr. PATRON SALINAS, Carlos A. *Op.cit.* p.190.

¹⁷³ MARTÍNEZ RAVE, Gilberto y MARTÍNEZ TAMAYO, Catalina. *Op.cit.* p. 101.

¹⁷⁴ *Ibíd.* p.101.

motivo de la ejecución de la prestación de un servicio médico se realiza una mala praxis en una paciente, o el caso de directores y docentes que son los terceros involucrados cuando padres de familia solicitan a una Institución Educativa la prestación del servicio educativo para sus hijos menores de edad¹⁷⁵.

Siendo frecuente que el deudor recurra a otras personas para ejecutar la prestación que conforma su débito, el legislador convenientemente ha incorporado, esta norma específica que regula la responsabilidad del obligado por los actos dañosos de sus auxiliares o colaboradores¹⁷⁶.

A fin de encontrar fundamento de esta responsabilidad, la doctrina ha elaborado algunas teorías¹⁷⁷ contrapuestas:

2.5.1. Teoría de la culpa *in eligendo*

Esta es una teoría antigua y en la actualidad sin justificación, la que fue defendida por Pothier y seguida durante casi todo el siglo XIX por varios comentaristas del Código Napoleón, tales como Esmein y Bertrand de Greuille.

Esta teoría sostenía que el fundamento de la responsabilidad del comitente, radicaba en una presunción de culpa por la mala elección de la persona del dependiente, por lo que la culpabilidad del deudor se centraba en su falta de cuidado en la elección de personal idóneo para la ejecución de la prestación.

2.5.2. Teoría de la culpa *in vigilando*

Esta teoría fundamenta la responsabilidad en la falta de cuidado y vigilancia debida por parte del deudor para evitar que el perjuicio se produzca. Lo principal para determinar la responsabilidad, es el derecho a dar órdenes y el descuido al controlar la actividad de ese personal.

¹⁷⁵ Cfr. MISPIRETA GALVEZ, Carlos. "Responsabilidad en Obligaciones ejecutadas por tercero" Comentarios al artículo 1325, *Código Civil Comentado*, Tomo VI – Derecho de Obligaciones, Segunda Edición, Lima: Gaceta Jurídica, 2007, p. 695.

¹⁷⁶ GARCÍA HUAYAMA, Juan Carlos. "Responsabilidad del Deudor por los hechos de Terceros: Análisis al artículo 1325 del Código Civil", *Derecho y Cambio Social*, Año 9, N° 28, marzo 2012, p. 2 [en línea] [Ubicado el 29. VI. 2017]. Obtenido en <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5493797.pdf>.

¹⁷⁷ OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. *Tratado de las Obligaciones*. Volumen XVI Cuarta Parte, Tomo XI, Primera Edición, Lima: Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, 2003, pp. 785-796.

Respecto de esta teoría, la doctrina concluyó que la simple facultad de vigilancia y el derecho a dar órdenes, no le dan al sujeto el carácter de comitente, ni lo tornan responsable por el hecho de sus subordinados en casos en los que estos realizan actos no autorizados por el comitente, o que en ocasiones éste último no pudo evitarlos.

En la actualidad esta teoría ha traído consigo algunos supuestos¹⁷⁸ que la doctrina comparada considera relevantes. La responsabilidad extracontractual basada en la culpa o la negligencia es exigible, no sólo por los actos u omisiones propios, sino por los de aquellas personas de quienes se debe responder.

1.- Los padres son responsables de los daños causados por los hijos que se encuentren bajo su guarda.

2.- Los tutores lo son de los perjuicios causados por los menores o incapacitados que están bajo su autoridad y habitan en su compañía.

3.- Lo son igualmente los dueños o directores de un establecimiento o empresa respecto de los perjuicios causados por sus dependientes en el servicio en que los tuvieran empleados, o con ocasión de sus funciones.

4.- Las personas o entidades que sean titulares de un Centro docente de enseñanza no superior responderán por los daños y perjuicios que causen sus alumnos menores de edad durante los períodos de tiempo en que los mismos se hallen bajo el control o vigilancia del profesorado del Centro, desarrollando actividades escolares o extraescolares y complementarias.

2.5.3. Teoría de la representación o de la sustitución

Se tiene que, por efecto de la representación, se da una aparente confusión jurídica entre la persona del representado y la del representante, de modo tal que el segundo queda absorbido por el primero, y los actos del representante, están en relación con los terceros considerados como si fueran del representado.

¹⁷⁸ MAGRO SERVET, Vicente. *Responsabilidad por culpa in vigilando*. 2013. [en línea] [Ubicado el 29. VI. 2017]. Obtenido en http://www.elderecho.com/civil/responsabilidad_civil-culpa_in_vigilando-aseguradora-infraccion_del_deber_11_621055001.html

Con lo cual, los actos perjudiciales también se encontrarían inmersos en la representación, pues se entiende que el representante ha obrado en lugar del verdadero responsable.

Esta postura fue refutada por la doctrina argumentando: a) La responsabilidad indirecta parte de la premisa que el hecho ilícito del subordinado se ha consumado sin autorización y sin conocimiento del principal, ya que de lo contrario estaríamos ante un hecho personal de éste; y b) Si el mandatario se extralimita en los poderes que le han sido otorgados, obra a título personal, por tanto, no sería aceptable la figura de la representación.

2.5.4. Teoría del riesgo

Esta posición fue sostenida por Anastasi, Unger, Trimarchi, Borda, Spota, entre otros, para quienes el principal y el guardián son responsables no porque tengan culpa, sino porque con sus actividades, y las cosas de las que se sirven crean riesgos.

Esta teoría ha sido una de las que ha predominado en la sociedad global en la que vivimos debido a la constante relación que existe entre los sujetos con bienes muebles calificados como riesgosos.

2.5.5. Teoría de la presunción legal de culpa

La doctrina considera que esta postura se encuentra notoriamente emparentada con las teorías mixtas (*culpa in eligendo* y *culpa in vigilando*) y con la obligación legal de garantía, de la que sería una variante.

Según esta tesis, la responsabilidad del comitente se justifica en una presunción legal de culpa en su contra, que se asienta en los elementos de elección y vigilancia. El fundamento de la responsabilidad refleja es la culpa del principal. Una culpa que la ley presupone *iure et de iure*, ya que entre una de las razones el principal está en condiciones de vigilar al dependiente para que no cometa actos ilícitos contra terceros.

En nuestros tiempos, no existe controversia respecto de que la responsabilidad del deudor por los actos dañosos de sus colaboradores o auxiliares, encuentra su fundamento en factores de atribución objetivos, que prescinden totalmente de

la noción de culpa en la elección o vigilancia. Se entiende que si el deudor delega en un tercero la ejecución de la prestación a su cargo, asume el riesgo del eventual comportamiento dañoso de éste; es decir, siendo el obligado quien inserta riesgos al permitir o propiciar la participación de terceros, por ello entonces, deberá responder por los perjuicios causados por estos¹⁷⁹.

Por tanto, “existe consenso entre los autores al calificar la responsabilidad del deudor, en casos de daños producidos por terceros que los auxilian, como uno de los supuestos de responsabilidad objetiva, ello por cuanto es la propia norma la que le imputa responsabilidad al deudor sin que sea necesaria una evaluación de su conducta: Se le carga con la responsabilidad no por un hecho propio, sino por los actos y/o los riesgos que implican la participación del tercero que está bajo su dependencia”¹⁸⁰.

Cierto sector de la doctrina es “de la opinión que el argumento que constituye la ratio de la norma, es el que pone énfasis en que debe asumir la responsabilidad por los daños que puede producir un tercero, el deudor que inserta la participación de aquél en el cumplimiento de la obligación; es decir, quien genera o inserta ese riesgo será quien deba responder por los perjuicios causados, ya que es el que crea el momento y la ocasión necesaria para la producción de un daño”¹⁸¹, al respecto debemos advertir que la inclusión de terceros a la relación se da con el fin de cumplir con lo pactado, que en principio se piensa en el total y buen cumplimiento de la obligación, sin embargo, en la ejecución de las mismas las consecuencias que trae ello son en ocasiones daños algunas veces reparables, y otras veces irreversibles, con lo cual la norma desde esta óptica atribuye responsabilidad directa al deudor que incorpora al tercero en la relación puesto que existe una relación directa entre deudor y acreedor.

Además, “si el obligado no asumiera el riesgo del eventual comportamiento dañoso del tercero que ejecuta la prestación, toda la teoría de las obligaciones quedaría desvertebrada, pues los deudores se limitarían a delegar en terceros la ejecución de la obligación a su cargo, permitiendo que se exoneren fácilmente de responsabilidad demostrando ausencia de culpa o, incluso, alegando que

¹⁷⁹ GARCÍA HUAYAMA, Juan Carlos. *Op.cit.* p.3.

¹⁸⁰ MISPIRETA GALVEZ, Carlos. *Op.cit.* p. 696.

¹⁸¹ *Ibíd.* p. 695.

corresponde al acreedor acreditar la existencia de un actuar culposo que hubiera tenido incidencia causal en el incumplimiento”¹⁸².

Doctrinarios en el ámbito nacional¹⁸³¹⁸⁴, sostienen que el deudor resulta responsable por los daños ocasionados por terceros de los cuales se vale para poder realizar la prestación, siempre que concurren los siguientes presupuestos:

a) la relación jurídica patrimonial debe haberse formado o concluido entre el deudor y la víctima del daño. Ha de tratarse, de un contrato válido y circunscripto al deudor responsable y a la víctima, por lo menos en relación con el tercero interviniente;

b) es necesario que el tercero sea responsable, pues si el hecho no le resulta imputable, la base de la acción de indemnización desaparece. Debe tratarse de un hecho ilícito imputable al tercero, pues de no ser así desaparecería el fundamento de la responsabilidad indirecta y el deudor no se vería obligado a reparación alguna;

c) debe existir una relación de dependencia entre el autor del hecho dañoso y el deudor, dependencia en el sentido que el tercero haya sido autorizado por el deudor para ejecutar la prestación a cargo de éste. Se establece que sólo hay responsabilidad contractual por hecho de otro cuando el contratante encomienda a un tercero su ejecución;

d) el daño debe sufrirlo el acreedor a consecuencia de la conducta del tercero, esto es, debe existir una relación de causalidad adecuada entre el actuar del tercero y el daño sufrido por el acreedor, y,

e) debe existir una vinculación entre las tareas y el hecho de tercero. Es necesario pues que el daño se infiera “en ejercicio” o “con ocasión” del cumplimiento de la obligación asumida por el deudor.

¹⁸² TAMAYO citado por GARCIA HUAYAMA, Juan Carlos. *Op.cit.* p.3.

¹⁸³ GARCIA HUAYAMA, Juan Carlos. *Op.cit.* p.4.

¹⁸⁴ OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. *Op.cit.* pp. 796 – 797.

2.5.7. El factor atributivo de responsabilidad

Importante es determinar cuál es el factor atributivo por el cual deben responder tanto el deudor como el tercero del cual se vale frente al acreedor dañado. Teniendo en cuenta que únicamente la responsabilidad del deudor es de carácter obligacional; a diferencia de la que asume el tercero frente al acreedor que escapa totalmente al ámbito del vínculo jurídico, con lo cual, en este caso deben aplicarse las normas aplicables a la relación extracontractual.

Por otra parte, el factor de atribución que se puede imputar al tercero que auxilia al deudor puede ser subjetivo, en caso se evalúe la intencionalidad o culpa con la que actuó, u objetivo, en caso no se tenga en cuenta la intencionalidad o culpa del agente. Cabe recordar que únicamente en el primer caso interesa si quien produce un daño lo hizo a título de culpa o de dolo; en el segundo, el agente pudo haber causado daños a través de una actividad o de un bien riesgoso o peligroso, en los términos del artículo 1970 del Código Civil, o puede ser una norma legal la que le atribuye responsabilidad¹⁸⁵.

Por tal razón, MISPIRETA afirma que el legislador incurre en equívoco al anotar en el artículo 1325 del Código Civil que el deudor responde de los hechos dolosos o culposos de éstos, pues esta redacción podría generar interpretaciones restrictivas e inadecuadas del mencionado dispositivo legal.

2.5.8. La responsabilidad del deudor y del tercero frente al daño¹⁸⁶

En aplicación del artículo 1325 del Código Civil, la demanda de indemnización de daños, se dirige únicamente contra el que contrata al tercero para que realice la obra de remodelación, salvo que por la vía extracontractual se demande al tercero auxiliar, en aplicación del artículo 1969 del Código Civil, por ser el autor directo de los daños que se le han ocasionado. Siendo en este caso la situación diferente, pues en el caso de la responsabilidad extraobligacional, es de aplicación el artículo 1981 del Código Civil, referido al deber de resarcimiento del principal respecto a los actos de sus subordinados.

¹⁸⁵ Cfr. MISPIRETA GALVEZ, Carlos. *Op.cit.* p. 696.

¹⁸⁶ *Ibíd.* p.696.

En efecto, según dicha norma, quien se vale de un tercero para realizar una actividad, responde de manera solidaria con éste por los daños producidos; es decir, la víctima puede demandar por el íntegro del resarcimiento tanto al principal como al subordinado. Advirtiéndose un tratamiento dispar entre las normas, así es, el legislador que elaboró el comentado artículo 1325 no otorgó al acreedor dañado la facultad de demandar, a la vez y por el íntegro, tanto al deudor como al tercero del cual decidió valerse para ejecutar su prestación, teniendo en cuenta que la finalidad principal del sistema de responsabilidad civil es la reparación integral de la víctima; que es dejarla, en la medida de lo posible, en la misma situación en la que se encontraba antes del evento lesivo.

Vemos, que se ha recortado la posibilidad de que el acreedor cuente con una mayor garantía de resarcimiento y de que el cobro por dicho concepto pueda ser más eficiente, en caso se le produzcan daños como consecuencia de la inejecución de la obligación o de su ejecución parcial, tardía o defectuosa. A pesar de lo dicho, nuestros jueces han venido aplicando en reiteradas ocasiones (al parecer, de manera inconsciente) el artículo 1981 del Código Civil, solidarizando la responsabilidad, sin tomar en cuenta que la acción judicial se interpuso contra el deudor, esto es, en casos en que se debió aplicar el artículo 1325 del mismo texto legal. Sin embargo, este criterio resulta a todas luces inadecuado, pues una norma que establece la solidaridad de la obligación no puede ser aplicada de manera extensiva; hay que recordar que el artículo 1183 del Código Civil dispone que la solidaridad surge únicamente del pacto entre las partes o de la ley.

2.5.9. El vínculo entre el deudor y el tercero auxiliar

A este efecto, debemos precisar que la idea del tercero que colabora para la realización de la prestación comprometida entre el deudor y el acreedor, no debe constreñirse necesariamente a un vínculo de dependencia o subordinación, entendido en un sentido restrictivo en el que el principal tiene la posibilidad de decidir las actividades que realizará el tercero sin que éste tenga mayor grado de decisión, sino que debe entenderse como tercero a todo aquel del cual se sirve el deudor para ejecutar su obligación, más allá del vínculo jurídico que pueda existir entre ellos o del grado decisorio con el que cuente el auxiliar para

el ejercicio de las actividades que realiza por encargo del deudor, colaborando con el cumplimiento de la obligación¹⁸⁷.

Teniendo en cuenta lo sostenido por FRAGA "a los efectos de la responsabilidad del deudor por sus auxiliares se consideran como tales no sólo los dependientes o subordinados del deudor, sino cualquier persona (incluidos empresarios autónomos) de cuya actividad éste se sirva para la realización del cumplimiento, no como simple presupuesto fáctico del mismo, sino funcionalizándola al cumplimiento de una concreta obligación respecto del cual aquella actividad es instrumental. Lo importante no es la relación que media entre el deudor y su auxiliar (que puede ser o no de dependencia), sino que aquél utilice a éste para la ejecución de la relación obligatoria"¹⁸⁸.

Existe acuerdo en la doctrina nacional, que la responsabilidad civil indirecta no solo es consecuencia de los hechos de las personas, sino también cuando se trata del hecho de las cosas animadas e inanimadas. Así, por extensión se entiende que la responsabilidad civil indirecta comprende también los supuestos de daños causados por las edificaciones y aquellos daños causados por los animales, regulados en los artículos 1980 y 1979 respectivamente. Nuestro Código Civil peruano, por lo dicho hasta ahora regula cuatro supuestos de responsabilidad indirecta o subsidiaria, a saber, la responsabilidad civil por hecho de los subordinados o dependientes (art. 1981 CC); la responsabilidad civil por hecho de los incapaces (arts. 1975 – 1977 CC); la responsabilidad por los daños causados por animales (art. 1979 CC) y la responsabilidad civil por hecho de las edificaciones (art. 1980 CC)¹⁸⁹.

Es de señalar, que los supuestos de responsabilidad civil indirecta sólo pueden venir establecidos por ley y no pueden ser ampliados por extensión ni por analogía, ya que constituyen la excepción a la regla general de la responsabilidad civil por hecho propio. Los dos supuestos normados en nuestro código civil son los referidos a la responsabilidad civil indirecta por hecho de los subordinados o dependientes y la responsabilidad civil por hecho de los incapaces, teniendo como denominador común en ambos dos autores, así un

¹⁸⁷ MISPIRETA GALVEZ, Carlos. *Op.cit.* p. 697.

¹⁸⁸ FRAGA citado por MISPIRETA GALVEZ, Carlos. *Op.cit.* p. 697.

¹⁸⁹ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. *Op.cit.* p. 105.

autor directo, que es quien ha causado el daño de manera directa a la víctima, ya se trate del subordinado o incapaz; y de otro lado un autor indirecto, que es quien sin haber causado daño alguno, responde indirectamente por mandato de ley por el daño causado por hecho ajeno.

Al igual que la responsabilidad civil directa, en este tipo de responsabilidad se debe analizar el cumplimiento de los elementos generales constitutivos de la responsabilidad, así entre el autor directo y la víctima deben presentarse: el daño causado, una conducta antijurídica, la relación de causalidad y el factor de atribución, de tal modo que se configure un perfecto supuesto legal de responsabilidad civil por hecho propio del autor directo respecto de la víctima. Posteriormente se deberán verificar la existencia de ciertos requisitos especiales que de configurarse, nos permitirán determinar la responsabilidad civil indirecta. Por lo expuesto, el autor indirecto no puede exonerarse o liberarse de la responsabilidad civil atribuida, la única posibilidad para él es demostrar que no se han cumplido alguno de los requisitos generales de la responsabilidad civil por hecho propio entre el autor directo y la víctima, o demostrar que no se cumplieron los requisitos legales especiales. Con lo cual, verificado el cumplimiento de ambas clases de requisitos legales, el autor se constituye automáticamente en responsable civilmente en forma indirecta¹⁹⁰.

En definitiva, la responsabilidad civil es un instituto del derecho privado que surge como consecuencia de realizar una conducta dañosa, daño que puede ser patrimonial como extra patrimonial, siendo la primera, equivalente a otra de la misma especie; no sucediendo de igual forma en el segundo, toda vez que los daños en dicho ámbito se encuentran relacionados con la propia persona así los daños que en ella se causen serán evaluados a fin de poder lograr una equivalencia a través del resarcimiento. Así mismo, la responsabilidad puede surgir en la esfera contractual como extracontractual, la primera de ellas por el incumplimiento parcial, tardío o defectuoso del contrato celebrado y la segunda por incumplir ese deber general de no dañar a otro, siendo este último recogido por nuestra legislación en el código civil sección sexta en el artículo 1969, responsabilidad que de darse debe ser analizada a la luz de los elementos

¹⁹⁰ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. *Op.cit.* pp. 106-107.

propios de este instituto, debiéndose de darse cada uno de ellos a fin de poder considerarlo como tal, así debemos de estar ante una conducta imputable a un sujeto determinado, con calidad de antijurídica, es decir contraria al ordenamiento jurídico en general; con un vínculo o nexo causal entre el agente y el daño causado; atendiendo a un factor de atribución determinado ya sea dolo o culpa; y el daño verificable en la realidad, y que debe darse indefectiblemente a efectos de generar responsabilidad en el derecho privado.

CAPÍTULO III

**RESPONSABILIDAD CIVIL DE LAS INSTITUCIONES EDUCATIVAS,
DIRECTORES Y DOCENTES POR LOS DAÑOS OCASIONADOS A
ESCOLARES VÍCTIMAS DE *BULLYING***

CAPÍTULO III

RESPONSABILIDAD CIVIL DE LAS INSTITUCIONES EDUCATIVAS, DIRECTORES Y DOCENTES POR LOS DAÑOS OCASIONADOS A ESCOLARES VÍCTIMAS DE *BULLYING*

La responsabilidad generalmente¹⁹¹ es asumida por el mismo sujeto causante del daño, sin embargo, evidenciamos que en ocasiones las consecuencias del hecho dañoso deben ser asumidas por terceros¹⁹², en este sentido podemos citar la responsabilidad que asumen los padres por los actos de sus hijos menores de edad; la de los tutores por los actos de los menores bajo su cuidado; y la de Instituciones Educativas, directores y docentes como responsables de los

¹⁹¹ En lo que respecta a la Responsabilidad Civil tenemos como regla general la asunción de las consecuencias de nuestros propios actos que causen daño. Jurídicamente tenemos, que normativamente lo ha establecido nuestro legislador en los artículos 1969 que prescribe “Aquel que por dolo o culpa cause un daño a otro está obligado a indemnizarlo”; y 1970 “Aquel que, mediante un bien riesgoso o peligroso, o por el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa, causa un daño a otro, está obligado a indemnizarlo”, de las normas señaladas, el sujeto pasivo se identifica con el término “aquel” quien es el que ha realizado la conducta y quien deberá indemnizar el daño causado.

¹⁹² Las conductas antijurídicas en el ámbito del Derecho Penal dan lugar a penas privativas de libertad, sanciones que por su naturaleza personalísima son asumidas por la propia persona. Sin embargo, en el ámbito del Derecho Civil la responsabilidad de los daños causados por conductas antijurídicas, tienen esa nota distintiva de poder ser asumidos por un tercero, ello implica un traslado de la responsabilidad de personas que se encuentran bajo el cuidado de otra o en relación de dependencia. En este sentido, nuestro Código Civil ha expresado con respecto a ello, en el artículo 1975 “La persona sujeta a incapacidad de ejercicio queda obligada por el daño que ocasione, siempre que haya actuado con discernimiento. El representante legal de la persona incapacitada es solidariamente responsable”.

estudiantes que tienen a su cargo por los daños que ocasionen a otro menor de edad al interior de la Institución. Pero ¿Acaso existe norma fundada sobre este último supuesto en el que Instituciones Educativas, directores y docentes deban ser responsables por los daños que ocasionen los escolares al interior de las Instituciones educativas? ¿Qué criterios o presupuestos jurídicos se deberán tener en cuenta para atribuir responsabilidad civil a cada uno de ellos?

En este último apartado analizaremos lo concerniente a esta problemática social que afecta a menores de edad en el sector educativo, debido a los actos de violencia que han ido *in crescendo*, en ámbitos en el que la formación de niños y jóvenes es la prioridad, y en el que la protección integral de los menores se debe encontrar amparada por quienes los tienen a su cargo atendiendo a los principios sobre los cuales se rige el Reglamento de la Ley N° 29719 “Ley que promueve la Convivencia sin Violencia”.

En los primeros apartados hemos anotado sobre algunos temas relacionados con la responsabilidad civil; el sector educativo; y el fenómeno del *bullying*, cada uno de los cuales analizaremos de manera conjunta en este último capítulo, toda vez que somos conscientes que los daños ocasionados por menores de edad en etapa escolar exige responsabilidad por parte de quienes en el ámbito educativo los tienen a su cargo - esto en tanto y en cuanto los hechos acontecidos se hubieren causado al interior de la Institución Educativa - debido al deber de vigilancia y de cuidado¹⁹³ que ostentan los docentes por la función desempeñada, así como directores en su calidad de máxima autoridad de la Institución a su cargo que junto con los promotores y/o propietarios también son llamados a responder, analizaremos la distinción de estos sujetos más adelante. Y de otro lado, tenemos la responsabilidad por parte de la Institución Educativa como persona jurídica – representada por el director – quien asume el rol y deber de formar de manera integral¹⁹⁴ a los estudiantes bajo determinados principios

¹⁹³ Cfr. REBOLLEDO SUAZO, Eugenio Alonso. *Responsabilidad de daños causados por bullying en supuestos de causalidad difusa*, 2014. [en línea]. [Ubicado el 3 X 2016] Obtenido en <http://www.coaduc.cl/revistacoaduc/responsabilidad-de-danos-causados-por-bullying-en-supuestos-de-causalidad-difusa/>

¹⁹⁴ *Ibidem.* s/p. Al respecto, el artículo 66 de la Ley General de Educación prescribe “La Institución Educativa, como comunidad de aprendizaje, es la primera y principal instancia de gestión del sistema educativo descentralizado. En ella tiene lugar la prestación del servicio. Puede ser

ético morales debiendo velar por el respeto de su integridad personal, espacios que se exigen estén libres de violencia.

Aunque si bien en el derecho comparado existen posturas disímiles¹⁹⁵ respecto del sujeto sobre el cual debe recaer la responsabilidad de los menores agresores en edad escolar en casos de *bullying*, es preciso mencionar a rasgos generales que la postura adoptada en el presente trabajo de investigación gira en torno a las obligaciones y deberes que asumen los sujetos en el ámbito educativo, así la Institución Educativa de una parte; y los docentes y directores, de otro lado, a quienes la sociedad y padres de familia les han confiado la educación y formación de las nuevas generaciones, por tanto, son estos los responsables de las conductas de los menores de edad que lesionen gravemente en su integridad personal a otro escolar en el ambiente educativo, puesto que se encuentran bajo su cuidado y supervisión.

Los temas desarrollados en los apartados precedentes; de cada uno de ellos hemos anotado primero que existe un deber general de no causar daño a otro – principio rector de la responsabilidad civil *alterum nom laedere* -; así mismo en el ámbito educativo hemos precisado la existencia de obligaciones asumidas por los sujetos involucrados en el ámbito educativo, rol que deben cumplir en el desempeño de sus funciones. En el mismo sentido, se ha dado a conocer los daños físicos, psicológicos, e incluso los daños irreparables que el acoso escolar ocasiona llegando incluso al suicidio.

pública o privada. **Es finalidad de la Institución Educativa el logro de los aprendizajes y la formación integral de sus estudiantes** (subrayado y resaltado es nuestro) (...).”

¹⁹⁵ Postura colombiana, doctrinariamente ha dejado sentado que “Se ha discutido si el perjudicado puede hacer efectiva, simultánea o solidariamente, la obligación o garantía del padre y la del director del establecimiento educativo. Parece que no, pues los legisladores quisieron que existiera una garantía, la del padre, o la del director, **pero solo una**. De modo que no pueden acumularse; o se reclama del padre, si se dan los requisitos que establece la ley, o se reclama del director. **En síntesis: uno reemplaza al otro en esa garantía u obligación**” (el subrayado y la letra en negrita en nuestro). MARTÍNEZ RAVE, Gilberto y MARTÍNEZ TAMAYO, Catalina. *Op.cit.* p.113. En postura distinta a la planteada por la doctrina colombiana, la legislación española prescribe en la Ley Orgánica de responsabilidad Penal de menores en el artículo 61.3 que “cuando el responsable de los hechos cometidos sea un menor de dieciocho años responderán solidariamente con él de los daños y perjuicios causados sus padres, tutores, acogedores guardadores legales de hecho, por este orden (...)” MORENO MARTÍNEZ, Juan Antonio. *Problemática de la violencia escolar: Mecanismos Jurídicos de Protección*. [en línea]. [Ubicado el 3 X 2016] Obtenido en <http://vlex.com/vid/problematica-violencia-escolar-mecanismos-41323728>

Cabe mencionar que la responsabilidad se encuentra direccionada a la Institución Educativa representada por el titular o dueño de la misma (en caso de darse en un centro privado) o representada por el Estado (en caso de centros educativos pertenecientes al sector público), directores y docentes, apuntando a una responsabilidad vicaria puesto que somos conscientes que en este caso, de los sujetos mencionados quien se encuentra con mayores posibilidades de poder indemnizar a la víctima es la Institución Educativa (representada en la persona del director, o promotor o propietario; atendiendo a si es un centro educativo público o privado), no obstante ello, la parte agraviada tiene la posibilidad de demandar a su vez al docente, director, tal como lo explicaremos en los párrafos precedentes.

Así mismo, analizaremos la responsabilidad civil de las Instituciones Educativas atendiendo al ámbito al que pertenecen, Público o Privado; nos referiremos al vínculo existente entre las partes, si se trata de una relación contractual o extracontractual. Haremos referencia al sistema teniendo en cuenta a la persona, es decir si nos encontramos ante una responsabilidad subjetiva u objetiva; finalmente plantearemos algunos presupuestos jurídicos que han de ser considerados como indicadores, a fin de saber cuándo estamos ante la presencia de un caso de acoso escolar.

3.1. El derecho de los niños y adolescentes a su Integridad Personal

Los conflictos a nivel internacional del s. XX, finalizados a mediados de los '40, dieron paso a una normativa de protección de los derechos humanos que involucraba derechos inherentes al individuo debido a su condición de persona.

La vida como principio de existencia del ser humano conlleva el respeto a la misma siendo un derecho protegido a nivel nacional e internacional en diversos tratados, así como el respeto a su vez de otros derechos que la complementan y que involucran la protección de manera integral de la persona. Esta iniciativa, dio paso a nuevas normativas entre naciones que buscaron la protección de la población más vulnerable dentro de la sociedad, como los niños y adolescentes.

Se ha definido el derecho a la integridad personal como “aquel derecho humano fundamental que tiene su origen en el respeto a la vida y sano desarrollo de ésta.

El ser humano por el hecho de ser tal tiene derecho a mantener y conservar su integridad física, psíquica y moral. La integridad física implica la preservación y cuidado de todas las partes del cuerpo, lo que conlleva al estado de salud de las personas. La integridad psíquica es la conservación de todas las habilidades motrices, emocionales, psicológicas e intelectuales. La integridad moral hace referencia al derecho de cada ser humano a desarrollar su vida de acuerdo a sus convicciones”¹⁹⁶.

Entendemos que el respeto por la integridad de la persona implica uno que abarque no solo el aspecto físico sino aquellas aristas del individuo que lo trascienden, así lo racional, lo psíquico y emocional, los que de manera directa dirigen a la persona según los ideales de perfección que el sujeto pretende alcanzar, sin que ello vulnere los derechos de los demás.

Nuestro Tribunal Constitucional, en este sentido reconoce a la integridad y la vida entre los derechos fundamentales así como el derecho a la libertad, expresando que "a través de distintos fallos o sentencias constitucionales se ha establecido en forma uniforme la primacía y/o vigencia plena del derecho constitucional a la libertad individual e integridad física, las mismas que indudablemente son derechos fundamentales inherentes a la persona humana”¹⁹⁷.

El derecho a la integridad personal, por tanto, si bien se proyecta sobre la realidad somática de la persona, también implica aquellas facultades anímicas que, biológicamente enraizadas en su mismo ser, son parte indisoluble del individuo, en el que convergen lo corpóreo y lo espiritual. Así, ambos deben constituir su exacto contenido, y, por ende, estar protegidas de cualquier ataque o intromisión de quienes pudieran afectarla dejando al sujeto en una suerte de indefensión para valerse por sí mismo¹⁹⁸, hecho que se evidencia en los casos

¹⁹⁶ GUZMÁN, José Miguel. *El derecho a la Integridad personal* - Centro de Salud mental y Derechos Humanos. [en línea]. [Ubicado el 10 XI 2017] Obtenido en <http://cintras.org/textos/congresodh/elderechoalintegridadjmg.pdf>

¹⁹⁷ SAR SUAREZ, Omar. *Derecho a la integridad personal en el Perú. Aspectos constitutivos y limitaciones. El caso de las personas privadas de libertad*, N° 19, Julio, 2008. [en línea]. [Ubicado el 10 XI 2017] Obtenido en http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-91932008000200008#nota

¹⁹⁸ Cfr. *Ibidem*. s/p.

de acoso escolar en el que la integridad y dignidad de una persona – menores de edad – son lesionados y menoscabados.

En este sentido, el derecho a la integridad personal precisa de una protección que llama a padres, familiares, docentes, operadores del derecho y sociedad en general a hacerla respetar y valer debido a la amplitud que el mismo abarca en el ser personal y las consecuencias que conllevaría de vulnerarse este derecho, devastadoras al punto de perder su propia identidad, es pues que se debe tener en cuenta la diversa legislación existente sobre protección a los derechos humanos, enfatizando sobre todo en aquellos casos en los que el perjuicio afecte a menores de edad, que el resarcimiento no solo sea parte de la obligación a asumir, ni las sanciones administrativas al Centro educativo y agentes, que lleva consigo, sino que vaya aparejado de medidas de comportamiento de parte de los menores agresores.

3.2. El derecho a la Educación y el deber de los responsables del sector educativo de brindar una protección integral a niños y adolescentes

El derecho a la educación, es considerado entre los derechos fundamentales que tiene toda persona como uno de los derechos que inciden en su formación, que además de conocimientos, implica el cultivar determinados valores como el respeto hacia los demás en nuestras relaciones interpersonales.

Este derecho constitucional como hemos señalado en el apartado precedente además de estar normado en nuestra Constitución en los artículos 13 y 14, se encuentra protegido por diversos tratados Internacionales¹⁹⁹ que reflejan la importancia y trascendencia que tiene el derecho a la educación, y que de acuerdo a las políticas adoptadas por los Estados debe beneficiar a todos los seres humanos desde temprana edad, pues es a través de la educación que se adquieren los conocimientos necesarios para desarrollar las habilidades potenciales del individuo, construyendo saberes científicos, técnicos, artísticos,

¹⁹⁹ Además de la Convención sobre los Derechos del Niño, tenemos entre otros tratados internacionales que protegen el derecho a la educación como derecho fundamental la Constitución de la UNESCO, el Pacto Internacional de derechos Civiles y Políticos, Pacto Internacional de Derechos Económicos, sociales y culturales, normas vinculantes de las cuales el Perú es parte.

deportivos, entre otros que ayudan al ser humano en su desarrollo integral redundando éste en la sociedad y contribuyendo en su desarrollo y progreso.

Hemos anotado páginas anteriores, a los sujetos intervinientes en la prestación del servicio Educativo, de una parte, encontramos a los estudiantes quienes son los actores principales en este proceso educativo, y es a quienes por esta razón debe asegurárseles un ambiente adecuado, libre de violencia que incida en su desarrollo como personas, y el contar con docentes capaces de velar por el desarrollo físico y psíquico de cada uno de sus estudiantes; y comprometidos con su labor de impartir los conocimientos y enseñanzas que incidan en su formación.

La familia, es también considerada como sujeto en éste ámbito cumpliendo un rol fundamental, pues como célula base de la sociedad, está encargada de la educación de los hijos, desde el hogar impartiendo valores y enseñanzas de comportamiento; que de la mano con la Institución Educativa se involucra de manera activa en la consolidación de enseñanzas impartidas y en su formación.

De otro lado, nos hemos referido a docentes y dirigentes de las Instituciones Educativas atendiendo a su calidad de prestadores del servicio educativo; así los primeros tienen por labor la formación y desarrollo de las nuevas generaciones, como potencial humano en todas sus dimensiones. La labor desempeñada por estos profesionales, considerado como pilar fundamental en nuestra sociedad, en su calidad de agente activo en el proceso formativo del educando encamina el desarrollo cultural de todo país, teniendo sin duda entre sus objetivos atendiendo a la Ley N° 29719 “Ley que Promueve la Convivencia sin Violencia”, la lucha y erradicación contra actos violentos entre niños y jóvenes, a fin de que estos actos no trasciendan en la vida adulta²⁰⁰, y generen familias disfuncionales.

²⁰⁰ “Varios factores han sido descritos como asociados al fenómeno de ser agresor: edad, factores familiares (sobrepotección de los padres), grado de estudio, sexo (varón), bajo nivel socioeconómico, bajo nivel educativo de los padres, depresión materna, falta de estructura de hogar y violencia intrafamiliar, depresión, número de amigos y la etnicidad”. ROMANI, Franco, GUTIERREZ, César y LAMA, Manuel. “Auto-reporte de agresividad escolar y factores asociados en escolares peruanos de educación secundaria”, *Revista peruana de epidemiología*, 2014. [en línea]. [Ubicado el 26 XI 2017] Obtenido en <http://www.redalyc.org/html/2031/203122516009/>

En cuanto a las autoridades de las Instituciones Educativas, en este punto nos hemos referido a los directores como los sujetos sobre los cuales recae la responsabilidad de la Institución educativa, siendo por tanto los responsables legales de lo que en ella ocurra sin que pueda evadir las obligaciones concernientes de la Institución a menos que desvirtúe la responsabilidad atendiendo a una fractura del nexo causal²⁰¹. Resulta relevante mencionar en este punto a otro sujeto involucrado en la prestación del servicio educativo como los propietarios o promotores, cuya actuación aparece en el ámbito de las Instituciones Privadas.

En este punto, debemos de realizar algunas precisiones con respecto a las funciones que desempeña cada uno de estos sujetos, tanto directores como promotores y/o propietarios, atendiendo a lo relacionado con las personas jurídicas pues la actuación de estos últimos se encuentra enmarcada en dicho contexto con un matiz propio dependiendo de la naturaleza jurídica adoptada.

De las personas jurídicas podemos decir son aquellos sujetos creados por el derecho cuyos propósitos y objetivos se encuentran direccionados hacia un área determinada; nuestra legislación ha concedido a estos sujetos de derecho participación en el ámbito educativo, ello debido al aporte que las instituciones educativas privadas han realizado en la sociedad contribuyendo en la obtención de logros significativos de alfabetización.

Mediante Decreto Legislativo N° 882 se ha establecido que toda persona natural o jurídica tiene el derecho a la libre iniciativa privada, para realizar actividades en la educación. Comprendiendo este derecho los de fundar, promover, conducir y gestionar Instituciones Educativas particulares, con o sin finalidad lucrativa (Artículo 2), las Instituciones Educativas particulares adoptan una determinada forma societaria en la que director y la figura del promotor y/o propietario son distintas fácticamente en cada una de ellas, aunque nuestra legislación en su intento por diferenciarlas en cuanto a responsabilidades asumidas, confunde los roles de ambos sujetos, estableciendo las mismas tanto para los primeros como para los segundos.

²⁰¹ Cfr. ESPINOZA ESPINOZA, Javier. *Op.cit.* p.432.

El tema es analizado por CÁMERE²⁰² a partir de la propia normativa peruana poniendo la mirada en la figura del director primero: “En la Ley General de Educación N° 28044 (28 de julio de 2003), en su artículo 55, se lee: ‘El director es la *máxima autoridad y el representante legal* de la Institución Educativa. Es responsable de la gestión en los ámbitos pedagógico, institucional y administrativo’. En cambio, en la Ley de Instituciones Privadas (26549-95- ED), el artículo 8, expresa: ‘El director o director General, en su caso, es el responsable de la *conducción y administración* del centro educativo para lo que cuenta con facultades de dirección y de gestión. En el nombramiento se estipulan las atribuciones y poderes de éste, caso contrario, se presume que está facultado para la ejecución de los actos y contratos ordinarios correspondientes al centro educativo’. La ley es clara con respecto a la responsabilidad del director, empero, en la norma de centros privados se deduce que es por delegación y, en caso que no se dibujen sus atribuciones se apela a la presunción para cumplirlas. La creencia no es certeza, por tanto, cuál sería la fuente de esa presunción: ¿la Ley General de Educación? ¿Qué refieren la Ley N° 26549-95- ED y el D.L. 882 con respecto al propietario? En el artículo segundo de la mencionada ley se lee: ‘Toda persona natural o jurídica tiene el derecho de promover y conducir centros y programas educativos privados (...)’. Y más adelante, en el artículo tercero, se consigna: ‘Las responsabilidades de ley por la actividad de los centros y programas educativos las asume la persona natural o jurídica propietaria o titular de los mismos’. El legislador en el artículo 5° del D.L. 882 sentencia: “La persona natural o jurídica propietaria de una Institución Educativa Particular (...) establece, conduce, organiza, gestiona, y administra su funcionamiento, incluyendo a título meramente enunciativo”²⁰³.

En líneas generales, el autor manifiesta que la ley concede en apariencia, igual responsabilidad respecto a la conducción de un centro educativo tanto al promotor como al director. En la práctica ocurre que para constituir una persona

²⁰² Es un psicólogo y educador peruano, autor de libros como “La educación, futuro con esperanza”, “educación más allá de las aulas”, “Los valores, el futuro y el Perú”, “Piezas claves en educación”, entre otros. Conferencista en las áreas de Antropología Pedagógica, Dirección de Instituciones y Familia.

²⁰³ CÁMERE DE LA TORRE UGARTE, Edistio. *La naturaleza jurídica de los colegios y la toma de decisiones*. [en línea]. [Ubicado el 10 XI 2017] Obtenido en <https://entreeducadores.com/2009/05/08/la-naturaleza-juridica-de-los-colegios-y-la-toma-de-decisiones/>

jurídica es requisito indispensable, de acuerdo al estatuto sobre el cual se norma y rige dicha persona jurídica, que un miembro sea inscrito como representante legal en los Registros Públicos con los poderes, atribuciones y restricciones señalados en dicho pacto social. Desde esta óptica, el titular (representante legal) de la persona jurídica es por derecho el responsable de la conducción del centro educativo, siendo en cambio el director responsable por delegación²⁰⁴.

De lo citado, el autor señala que la Ley N° 28044 – Ley General de Educación – respecto de la figura del director como máxima autoridad tiene por función la de representar legalmente a la Institución Educativa; caso contrario, es lo establecido por la Ley de Instituciones Privadas (Ley N°26549) en donde el director asume responsabilidades de conducción y administración, contando con las facultades de dirección y gestión, que si bien se menciona tiene facultades para realizar actos y contratos relacionados con el centro educativo existe un nombramiento de atribuciones y poderes determinados otorgados al director, que se asume le han sido conferidos mediante delegación.

Así, nuestra legislación ha concedido a los particulares participar en este sector a fin de contribuir con la educación, a través de asociaciones, sociedades, corporaciones, etc., y a la vez de manera individual a través de empresas unipersonales, ostentando la calidad de promotores y propietarios respectivamente. Si bien, en las Instituciones Públicas tenemos al director y al Estado como agentes a quienes se les puede atribuir responsabilidad en casos de daños; en las Instituciones Privadas surge el inconveniente de atribuir responsabilidad al promotor o director debido a la contradicción de funciones establecidas de un lado por la Ley N° 28044 y de otro por la Ley N° 886 concordada con las normas del Código Civil en lo atinente a Personas Jurídicas, radicando la problemática de la delimitación de funciones al momento de establecer la responsabilidad al representante legal del centro educativo.

Tenemos que, los Centros Educativos son espacios que deben incidir en la formación de los menores en todas sus dimensiones, siendo los llamados a consolidar dicha formación los docentes, directores. Los docentes, responderán, por la falta de diligencia en la labor educativa, en tanto que los directores

²⁰⁴ Cfr. CÁMERE DE LA TORRE UGARTE, Edistio.

responderán por su calidad de autoridad máxima de la Institución Educativa y representante legal de la misma; y de otro lado tenemos la responsabilidad propia de la Institución Educativa, por ser una entidad en la que el Estado debe asegurar que la educación de niños y jóvenes se desarrolle sin perjuicios a su integridad personal, responsabilidad civil asumida sin perjuicio de las responsabilidades que administrativamente deba asumir el Centro Educativo por la autoridad competente, que en este caso vendría a ser la Unidad de Gestión Educativa Local de Lambayeque (UGEL) por los actos de *bullying* realizados, sin que haya respuesta de su parte para limitar dichos actos violentos, todo esto en cuanto al ámbito público.

En cuanto a las Instituciones Educativas Privadas, debemos analizar ahora el contexto desde el sector Privado, como hemos advertido en este ámbito encontramos a promotores y/o propietarios; directores y docentes; cada uno de ellos responderá de manera diversa teniendo en cuenta la normativa antes mencionadas. Así, atendiendo a la Ley de Instituciones privadas, los promotores y/o propietarios serán los primeros llamados en responder en casos de *bullying* por ostentar la condición de representantes legales; los directores responderán de otro lado atendiendo a lo establecido por la Ley General de Educación en lo atinente a que son ellos la máxima autoridad al interior de la Institución Educativa; y finalmente el docente por las razones anotadas en el párrafo precedente. Cabe señalar que la responsabilidad de las Instituciones Educativas como persona jurídica es la responsabilidad de promotores y/o propietarios que hemos señalado, que cada uno de ellos responde civilmente sin perjuicio de las sanciones administrativas a que hubiera lugar en este ámbito por la entidad competente, cual es el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi).

Debemos precisar que la responsabilidad en materia civil por ser de índole pecuniaria, en estos casos, ya sea que se trate de un caso dado en Instituciones Públicas o Privadas, debemos dejar en claro que la resarcimiento pecuniaria en su totalidad la asume la misma Institución Educativa, por encontrarse en mejores condiciones para reparar el daño ocasionado a los menores agraviados por acoso escolar; en tanto que directores y docentes responderán civilmente atendiendo al monto del resarcimiento pecuniaria que el juez establezca en la

propia sentencia, el mismo que en ciertos casos ayudará en parte a la rehabilitación del menor.

La responsabilidad civil tanto de Instituciones Educativas, directores y docentes por casos de acoso escolar o *bullying*, con lo anotado líneas arriba, advertimos cada uno de los sujetos implicados tiene una particular responsabilidad, de esta manera, ya se trate de Instituciones Pública o Privada vemos que la persona del director, es el único sujeto que asume una responsabilidad distinta en una parte como representante legal y de otra parte como máxima autoridad, que pese a la contradicción de responsabilidades ello no obsta la responsabilidad que debe asumir en estos casos.

La normativa nacional e internacional desarrollada a lo largo de la presente investigación, nos permite evidenciar sin tener duda alguna que “existe un amplio deber de protección integral del menor por parte del Estado y de cualquier autoridad administrativa o persona natural o jurídica frente cualquier circunstancia”²⁰⁵; pues partiendo desde nuestra Constitución, advertimos dicha protección al leer que el fin de la sociedad y el Estado es el respeto de la persona y su dignidad, por tanto, niños, niñas y adolescentes se encuentran inmersos en este supuesto; además la misma Constitución prescribe en cuanto al derecho a la educación, que esta, contribuye a la formación de las nuevas generaciones, la misma que debe contar con profesionales e instituciones capaces de garantizar la educación en un ámbito libre de violencia. Así mismo el Perú ha ratificado tratados internacionales, como la Convención sobre los derechos del Niño, que exhortan a cada Estado parte la adopción de medidas que garanticen el respeto y la integridad personal de los menores, ya sea de agresiones, humillaciones, o actos que atenten contra su bienestar físico, mental, emocional, mientras se encuentran bajo la custodia de sus padres, apoderados, representante legal o cualquier otra persona; el Código de los Niños y Adolescentes manifiesta lo propio al prescribir el respeto de los menores a su integridad, física, psicológica, moral y a su libre desarrollo y bienestar; así también las leyes mencionadas como la Ley de Educación, la Ley del Profesorado, el Reglamento de la Ley N° 291719;

²⁰⁵ CORDOVA LÓPEZ, Ocer. “El acoso escolar o *bullying* como hecho generador de responsabilidad civil”, *Actualidad Jurídica: Información especializada para abogados y jueces*, Editorial Gaceta Jurídica, Tomo 258 mayo 2015, p.44.

con lo cual podemos concretar existe normativa en cuanto a protección de niños, niñas y adolescentes, sin embargo, no parecen ser suficientes para que quienes se encuentran en el ámbito educativo asuman dichas responsabilidades.

Y es que como hemos precisado, la protección de menores de edad implica el compromiso del Estado y de personas naturales o jurídicas como dueños y propietarios de dichos centros que deben garantizar el normal crecimiento de los estudiantes y que sus principales derechos fundamentales no se vean vulnerados al momento de ir a estudiar.

De esta manera, tenemos que como “obligación inherente a la educación, los titulares de los centros educativos (públicos o privados) se convierten en garantes de la integridad física y psíquica del menor alumno de la escuela. Esta posición de garante que asumen los titulares de los centros educativos se configura en el deber de velar porque cada niño que ingrese al Colegio, tenga la plena y absoluta seguridad de que su integridad física y/o psíquica será respetada y resguardada mientras se encuentra en la esfera de custodia del colegio”²⁰⁶.

Por tanto, evidenciamos que existe un deber de cuidado y comportamientos por parte de los agentes educativos que debe ser prestado y garantizado de la forma que se da a conocer al momento de que los padres de familia acuden a los centros educativos a prestar dicho servicio y confiar a su cargo la educación de sus hijos, quienes ávidos de aprender deben de ser atendidos en el mismo sentido, con lo cual atendiendo a la posición de garante y deber de protección por parte de los titulares y/o agentes de los centros educativos, ya sean públicos o privado, viene impuesta por los tratados de índole Internacional y normas nacionales que hemos desarrollado, tales como la Convención sobre los Derechos del Niño, Constitución Política del Perú y el Código de los Niños y Adolescentes.

Tenemos que la Convención sobre los derechos del niño es asumido por los Estados partícipes, quienes de manera voluntaria se sujetan a lo normado comprometiéndose “de manera indeclinable, a respetar los derechos de los niños

²⁰⁶ CÓRDOVA LÓPEZ, Ocner. *Op.cit.* p.44.

en ella enunciados y tomar todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido de cualquier clase de daño”²⁰⁷; medidas preventivas como charlas a los escolares, medidas de acción ante casos de *bullying* detectados, medidas de ayuda al menor agraviado y medidas sancionadoras y de evaluación psicológica que impliquen además de un correctivo al agresor, un tratamiento psicológico.

En esta misma línea y otorgando relevancia a la protección de los menores de edad, la Convención en su artículo 3 establece la obligación de los Estados Partes de tener en cuenta como principio básico y fundamental, el Interés superior del niño, entendido este, como aquel principio que rige y direcciona las medidas adoptadas no solo por el Estado, sino también de entidades públicas y privadas, e incluso padres y de quienes los tengan bajo su cargo, de garantizar el respeto de los derechos de niños y niñas; es en definitiva velar porque su integridad personal no se vea afectada en casos de violencia se familiar, escolar o social; y sea el reflejo de medidas de protección adoptadas oportunamente.

De esta manera, las medidas concernientes a los niños y que los involucren adoptadas por instituciones públicas o privadas deben mirar dicho principio, debiendo en su compromiso el Estado “asegurar al niño la protección y el cuidado necesarios para su bienestar y la obligación de asegurarse de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas en materia de seguridad, sanidad, personal y existencia de una supervisión adecuada”²⁰⁸.

Atendiendo a lo desarrollado en primer capítulo, respecto de la Convención – artículo 19 inciso 1 – existe responsabilidad por parte del Estado de garantizar los derechos de los menores así expresa que “Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo”. En este sentido, de

²⁰⁷ CÓRDOVA LÓPEZ, Ocner. *Op.cit.* pp.44-45.

²⁰⁸ *Ibidem.* p.45.

la literalidad de la norma evidenciamos la responsabilidad directa de sujetos implicados de velar porque menores de edad bajo su cargo se vean protegidos, sin que comportamientos externos sean de mayores o menores de edad causen perjuicio en su persona.

Tal responsabilidad se sustenta en la teoría de la culpa *in vigilando*, anotada en el segundo capítulo, que resulta aplicable a las instituciones educativas, directores y docentes, pues son los sujetos que tienen bajo su custodia la protección de niños y adolescentes, respondiendo no solo por sus propios actos u omisiones (negligencia en el deber de cuidado y vigilancia), sino también por los daños causados en los casos de *bullying* dados en el interior de dichas instituciones o en actividades extracurriculares por los menores a su cargo, excluyendo la responsabilidad de los padres de familia, pues se entiende que estos han confiado la guarda y vigilancia a los primeros.

En general, las normas a que nos hemos referido establecidas en la Convención sobre los Derechos del Niño se encuentran direccionadas a responsabilidades que deben asumir personas concretas por tanto “no son simples normas programáticas sino que confieren concretos derechos subjetivos a los niños e imponen concretamente obligaciones al Estado y sus instituciones públicas y privadas, creando con ello el parámetro objetivo de lo que, en materia de protección de los menores, puede considerarse como buen o normal funcionamiento del Estado”²⁰⁹.

A nivel nacional nos hemos referido, a nuestra Carta Magna teniendo en cuenta el artículo 4; y a las normas del Código de los niños y adolescentes consagradas en el artículo 4 y en el artículo 18. Respecto de la primera, nuevamente evidenciamos el rol de protección que el Estado tiene para con todos, pero por sobre todo con los niños y adolescentes, como población vulnerable dentro de la sociedad prestándoles atención en su calidad de sujetos de derecho más no como objetos²¹⁰. Enfatizando la importancia de niños y adolescentes, concretamente el Código referido, en los artículos precisados, expresa el respeto que aquéllos tienen a su integridad moral, física y psíquica, así como a su libre

²⁰⁹ CORDOVA LÓPEZ, Ocnr. *Op.cit.* p.45.

²¹⁰ STC Exp. N° 03247-2008-PHC/TC.

desarrollo y bienestar; que en el ámbito educativo debe ser cumplido por los directores de las instituciones educativas, en el sentido que debe existir comunicación inmediata cuando existan actos de violencia, agresiones, maltratos, o acoso que incidan en su persona física o psicológicamente.

En este sentido, el compromiso ratificado en tratados internacionales como el caso de la presente Convención, y el compromiso que asume el Estado manifestadas a través de las normas nacionales, originan responsabilidad directa del Estado como actor principal que debe garantizar el pleno desarrollo de niños y adolescentes en personas adultas capaces de enfrentarse a la vida sin limitaciones, y de respetar la vida y la dignidad de los demás por su condición de personas; así como también la responsabilidad de aquellos sujetos que deben coadyuvar para que el respeto por los derechos fundamentales de las personas se verifique en la realidad como normativamente se ha establecido, como son los agentes educativos de las instituciones públicas o privadas.

Con ello, el incumplir estas exigencias debido a la posición de garante²¹¹, atribuida al Estado y a las personas involucradas, que para la línea de investigación asumida vienen a ser los agentes educativos, da lugar al resarcimiento de manera total e integral a las víctimas de *bullying*, por los daños ocasionados al interior de las instituciones educativas, afectados física y psíquicamente; de suceder lo contrario, es decir, la muerte del menor agredido, el resarcimiento alcanza a la vez, a los familiares del menor víctima de acoso escolar, pues el daño se encuentra relacionado estrechamente con la pérdida de una vida que no logró desarrollarse a plenamente, truncando así su proyecto de vida.

3.2.1. Principios rectores – Reglamento Ley N° 29719

De conformidad con el reglamento de la Ley que promueve la convivencia sin violencia los principios sobre los cuales se rige esta ley, atienden una protección especial de los niños y adolescentes, de cara a su desarrollo integral; además

²¹¹ Posición garantista que se verifica en el artículo 1 de la Constitución Política del Perú, al poner a la persona humana y su dignidad como pilar fundamental de nuestra sociedad, base y fundamento de los derechos fundamentales inherentes a ella, y que han sido ratificados por el Perú a nivel internacional en tratados y convenciones.

de proteger a aquellos menores que han sido víctimas de *bullying*, con la confidencialidad y privacidad del caso generando confianza entre las víctimas.

A) Interés superior del niño y el Adolescente

Todas las iniciativas del Estado, la sociedad civil y las familias, deben priorizar en toda acción, aquellas que sean más beneficiosas para el desarrollo integral de las y los estudiantes niños, niñas y adolescentes.

B) Dignidad y defensa de la integridad personal

El sistema educativo tiene la obligación de promover y proteger el derecho a la integridad física, psíquica y moral de las y los integrantes de la comunidad educativa.

C) Igualdad de oportunidad para todos

Todas las personas nacen libres e iguales, y tienen la misma dignidad y los mismos derechos fundamentales, en un marco de pluralidad y diversidad social y cultural.

D) Reserva, confidencialidad y derecho a la privacidad

Las y los estudiantes cuyos derechos e integridad hayan sido vulnerados, tienen derecho a la privacidad, confidencialidad y reserva de su identidad.

E) Protección Integral de la víctima

Todas las instituciones del Estado y la sociedad civil tienen la obligación de velar por la asistencia integral y protección del o la estudiante víctima de acoso.

En líneas generales, cada principio ve a los niños como personas en sí, como sujetos de derechos libres, con iguales capacidades cuya valoración se da por su condición de ser humano, evidenciándose el respeto que se merece en la protección integral en casos de acoso escolar, por parte de aquellos que los tienen bajo su cuidado.

3.3. Análisis de la Responsabilidad Civil en casos de *bullying*

Nuestros días nos muestran casos relacionados al acoso escolar, que son analizados en instancias judiciales, o en sede fiscal. Aun cuando este supuesto

de hecho no se encuentre normado específicamente en nuestro Ordenamiento Jurídico, como sí lo está en la legislación comparada, tenemos normas referidas a esta problemática; así la norma especial la Ley N° 29719 “Ley que promueve la Convivencia sin violencia” y su reglamento; y las normas generales contenidas en nuestro Código Civil referidas a la Responsabilidad Civil, que aplicadas de manera conjunta nos permiten atribuir responsabilidad civil a aquellos sujetos teniendo en cuenta las especificidades de la labor que desempeñan los sujetos docentes en el ámbito educativo.

Cabría en esta línea, mencionar legislación comparada, como lo es México; en el que su Ordenamiento jurídico, esto es, en el Código Civil para la Ciudad de México atribuye expresamente responsabilidad a los agentes educativos a cargo de los menores de edad, así tenemos que el artículo 1920 prescribe: “Cesa la responsabilidad a que se refiere el artículo anterior, cuando los menores ejecuten los actos que dan origen a ella, encontrándose bajo la vigilancia y autoridad de otras personas, como directores de colegios, de talleres, etcétera, pues entonces esas personas asumirán la responsabilidad de que se trata”. De lo citado, se evidencia una situación particular en casos de menores cuando se encuentran en los establecimientos educativos, por lo que cuando los escolares se encuentran bajo la vigilancia y autoridad como directores de colegios, estos asumen la responsabilidad de que se trate, incluyendo a su vez a los maestros, ya que esa fue la intención del legislador, evidenciándose ello, al incluir el término ‘etcétera’, delimitando de esta manera el alcance de las responsabilidades²¹².

Los padres en general son responsables de sus hijos de aquellos actos que causen daño a terceros. En este sentido se precisa que “(...) la patria potestad genera la obligación de responder por los hechos dañosos que cometen los hijos y para muchos autores es el fundamento de la responsabilidad civil de los padres por el hecho de los hijos (...) la patria potestad es suficiente para solucionar los diferentes problemas que se puedan presentar cuando los padres deciden

²¹² Cfr. LLANOS LÓPEZ, Luis Eduardo. *Acciones legales contra el bullying*. N° 154, Julio, 2016, p.37 [en línea]. [Ubicado el 3 X 2016] Obtenido en https://app.vlex.com/#WWW/vid/644907381/graphical_version

separarse de hecho o de derecho (...) Los dos padres responden solidariamente y pueden ser demandados conjuntamente en el mismo proceso”²¹³.

Sin embargo, ésta responsabilidad tiene un límite cuando los menores ya no se encuentran bajo la responsabilidad de aquéllos, sino que se encuentran bajo la dirección de otra persona como pueden ser maestros, directores de una Institución o centro educativo. En este sentido, jurisprudencia extranjera sostiene “la obligación de guarda de los padres renace desde el momento en que el centro escolar acaba la suya, no ha de interpretarse de manera rígida, pues impondría con carácter general a los padres la obligación de recoger a los menores inmediatamente de acabada cada clase. Si es habitual en el centro que los alumnos se queden en el patio de recreo un corto espacio de tiempo después de terminada la jornada lectiva, antes de ser recogidos o trasladarse, es obligado deducir que los padres cuentan con que hasta entonces están en el centro y vigilados por su personal”²¹⁴.

De esta manera, vemos existe un límite a las responsabilidades asumidas por los padres, así en tanto y en cuanto se encuentren sus menores hijos bajo la vigilancia y cuidado del centro escolar, del que se supone reciben la formación y educación adecuada, las responsabilidades que surjan en ese espacio de tiempo serán propiamente asumidas por dicha institución y los sujetos que laboran y tienen a su cargo.

Así mismo, doctrina española analiza esta responsabilidad de los centros educativos atendiendo a la problemática de nuestra investigación, cual es, el acoso escolar, así los titulares de los centros educativos “(...) ante una situación legal y partiendo como premisa de la comisión por un menor de un delito o falta en la esfera de un centro educativo privado o público o, si se quiere, más concretamente, de una conducta de acoso escolar, se puede sugerir – al menos como imaginables – en aras de responsabilizar a los titulares de centros docentes, como así lo ha hecho la ya referida Instrucción de 10/2005 de la Fiscalía general del Estado sobre el acoso escolar, tres posibles fundamentos

²¹³ MARTÍNEZ RAVE, Gilberto y MARTÍNEZ TAMAYO, Catalina. *Op.cit.* p.107.

²¹⁴ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Op.cit.* p.428.

legales. Una primera vía legal estaría representada por el art. 61.3 LORPM²¹⁵ como consecuencia de integrarse a los titulares de centros docentes en la mención legal de '*guardadores de hecho*' (...) por ser quienes en ese momento ejercen funciones de guarda por delegación de padres o tutores (...)”²¹⁶.

En este sentido, si bien este fundamento legal atribuye responsabilidad a los centros docentes en su calidad de guardadores de hecho, en la legislación española atendiendo a que los menores de edad cuentan con normativa específica, como es la LORPM, asumiendo penalmente por los delitos y faltas cometidos, la responsabilidad difiere en España, ya que en estos casos no solo se involucra a titulares del Centro Educativo, sino que a la vez se incluye en dicha responsabilidad sobre todo a los menores de edad, quienes la asumen atendiendo a las normas establecidas penalmente.

En nuestro país, si bien hace unos años no contábamos con norma penal aplicable a menores de edad, tenemos que en la actualidad ya se ha promulgado la Ley Penal aplicable a menores infractores, lo cual atribuiría responsabilidad por los actos antijurídicos que realicen, aunque cabe decir, ello requerirá de tiempo para considerar dicha norma como plenamente efectiva. Pero, para nuestro tema de investigación punto aparte de lo que sucede en el ámbito penal, tenemos que la responsabilidad civil a la que hubiere lugar en casos de *bullying* si bien no serán asumidas por los menores, puesto que no cuentan con ingresos pecuniarios, ya que son sujetos incapaces, dicho resarcimiento es trasladada a las personas que los tienen bajo su cuidado en dicho momento, llámense padres, familiares, tutores, Instituciones educativas (personificadas en la figura de su representante legal), directores, docentes; dejando de esta manera a salvo el derecho de la víctima.

²¹⁵ En España son las siglas de la “Ley Orgánica de Responsabilidad Penal de Menores”, ley aplicable a menores de edad mayores de 14 años, quienes responden penalmente por conductas antijurídicas, sin que ello obste la responsabilidad existente en las personas que según la doctrina española llama “guardadores de hecho” para referirse a los titulares de los centros docentes, además de la responsabilidad de los padres del menor. Cfr. MORENO MARTÍNEZ, Juan Antonio. *Op.cit.* p.28.

²¹⁶ MORENO MARTÍNEZ, Juan Antonio. *Op.cit.* p.28.

3.4. Presupuestos Jurídicos para el surgimiento de la Responsabilidad Civil

Resulta indispensable para poder enmarcarnos dentro del ámbito de la responsabilidad civil y atribuirlo a alguien en concreto, tener en cuenta ciertos aspectos, requisitos establecidos doctrinariamente y que a la luz de lo establecido por el legislador peruano serán sustento de lo que postulamos.

3.4.1. Directores y Docentes de las Instituciones Educativas

El acoso escolar, es entendido por lo anotado anteriormente como aquellas agresiones, tratos crueles y humillantes que en el ámbito educativo imprime un menor o menores hacia otro u otros en el centro educativo, el mismo que se caracteriza por ser constante y permanente en el tiempo. Ahora bien, siendo el *bullying* una práctica reiterada, quienes se encuentran a cargo de los escolares, esto es, tanto directores como docentes, tienen la imperiosa necesidad de actuar de manera inmediata frente a ello a fin de sancionar y frenar dichos comportamientos, que de no hacerlo incurriría en una omisión de la conducta establecida, enmarcándose dentro de la culpa como factor de atribución, o por el contrario en el dolo si los mismos docentes fueran quienes realizaran dichas acciones. Nuestro legislador en el artículo 1969 del Código Civil peruano expresa “Aquel que por dolo o culpa causa un daño a otro está obligado a indemnizarlo. El descargo por falta de dolo o culpa corresponde a su autor”, con lo cual, advertimos la norma establece una responsabilidad legal al sujeto que contraría el principio base de la norma citada, cual es, el deber genérico que tiene todo ser humano, de no causar daño a otro dejando a salvo el derecho de la parte agraviada. Advertimos de la norma, la misma alude a los elementos de la responsabilidad civil desarrollados con antelación, con lo cual es preciso remitirnos a un análisis del tema atendiendo a cada uno de dichos elementos a fin de precisar el por qué la responsabilidad de directores y docentes se regiría bajo este supuesto normativo.

A. Elementos

a.1. Imputabilidad

Conocida también como capacidad de imputación, está relacionada con la capacidad del sujeto para asumir y contraer obligaciones, es decir de responder

por sí y por otros. Propiamente en los casos sobre acoso escolar, si bien los actos son llevados a cabo por una persona o grupo de personas menores de edad (los que por su condición son incapaces de responder civilmente por sus propios actos); quienes asumen dicha responsabilidad son aquellos sujetos capaces, tanto directores y docentes, debido al incumplimiento en sus obligaciones a las cuales se deben, máxime si los menores se encuentran al interior de la Institución Educativa la misma que debe velar por el desarrollo de los menores, su integridad física y emocional, y es el lugar y personas a las cuales los padres de familia han confiado la educación de sus hijos.

a.2. Antijuridicidad

Respecto de la antijuridicidad, tenemos que este elemento de la responsabilidad civil alude a la contravención de manera general al ordenamiento jurídico, así no solo es actuar contrariamente a las leyes o normas jurídicas, sino también a principios, la moral y buenas costumbres, como lesión de derechos subjetivos o de un interés tutelado jurídicamente. De esta manera, los actos de violencia típicos del acoso escolar, son considerados antijurídicos pues vulneran, no solo normas establecidas; sino también, principios generales como los detallados en el reglamento de la Ley N°29719 y el código de los Niños y Adolescentes, por mencionar algunos.

En este sentido, los sujetos responsables de la formación y cuidado de los escolares en los centros docentes, estarían contraviniendo lo normado por las siguientes normativas:

- Ley N°29719 – Ley que promueve la convivencia sin violencia.- Artículo 6 que establece como obligaciones de los docentes de detectar, atender y denunciar de inmediato ante el Consejo Educativo Institucional (Conei²¹⁷) los actos de

²¹⁷ Es un órgano cuyo desempeño se enmarca dentro del ámbito educativo, a través de la participación, concertación y vigilancia ciudadana, velando por el respeto de los valores éticos entre los miembros de la comunidad educativa. Entre otras funciones a la luz de la Ley 29719 Artículo 4.- El Consejo Educativo Institucional (Conei) de cada institución educativa realiza, además de sus atribuciones, las acciones necesarias para diagnosticar, prevenir, evitar, sancionar y erradicar la violencia, el hostigamiento y la intimidación entre escolares en cualquiera de sus manifestaciones; acuerda las sanciones que correspondan y elabora un plan de sana convivencia y disciplina escolar, siguiendo las indicaciones emanadas del Ministerio de Educación, que recogen y concretan los valores, objetivos y prioridades de actuación que orientan y guían el mutuo respeto y la solución pacífica de los conflictos.

violencia, hostigamiento, intimidación y cualquier otra manifestación que constituya acoso entre los estudiantes, debiendo ser registrado en el Libro de Registro de Incidencias sobre violencia y acoso entre estudiantes. De otro lado, lo normado por el artículo 7 que establece como obligaciones del director de la Institución Educativa el orientar al Conei a fin de lograr una convivencia pacífica entre los estudiantes, y convocar al mismo de manera inmediata cuando tenga conocimiento de un incidente de acoso o violencia; y el comunicar las sanciones acordadas por el Conei cuando se determine la responsabilidad del estudiante agresor en un incidente de acoso escolar. En definitiva, de lo anotado la antijuridicidad, está referida a la omisión en el cumplimiento de los deberes a quienes se les ha encomendado – directores, docentes – que buscan prevenir el *bullying*, es la omisión de cumplir con los deberes antes señalados.

- Ley N° 24029 – Ley del profesorado.- Respecto del artículo 14, en el que se establecen como deberes de los profesores el desempeñar su función educativa con dignidad y eficiencia; así como orientar al educando con respeto de su libertad y el cooperar con los padres y el centro educativo en su formación integral.

De lo citado, la formación de niños y jóvenes, la erradicación de todo acto de violencia que implique acoso escolar y cualquier acto que atente contra su persona son los fundamentos esenciales de las normas mencionadas. De esta manera, velan y protegen a ese sector vulnerable pero dotado de capacidades que confía en quienes los tienen bajo su cuidado serán responsables de respetar y hacer respetar frente a otros su propia persona, y que serán capaces de potenciar sus habilidades, valores, capacidades físicas y cognitivas; por lo que, el transgredir dichas normas implica una responsabilidad por dichos agentes educativos que califican como antijurídicos, ya que su deber se enmarca en la dotación de ambientes y espacios libres de violencia que coadyuven a la formación integral de niños, niñas y adolescentes; y que en casos de violencia escolar actúen frente al problema a fin de prevenirlo, sancionarlo y erradicarlo de manera conjunta con las autoridades competentes como es el Conei.

a.3. Daño

Entendido el daño como el menoscabo o lesión a un interés jurídico protegido, que trae consigo a futuro consecuencias y efectos negativos en el escolar agredido, el acoso escolar o *bullying* incide indefectiblemente en la persona de niños y adolescentes de manera negativa, denigrando su dignidad, y personalidad, dejando secuelas a futuro. El daño ocasionado en niños y adolescentes con este fenómeno se evidencia en la vulneración de su integridad personal, en el menoscabo de derechos constitucionales, como la vida y la educación; y el derecho a tener un trato digno como sujeto de derechos libre de agresiones que perjudiquen su libre desarrollo.

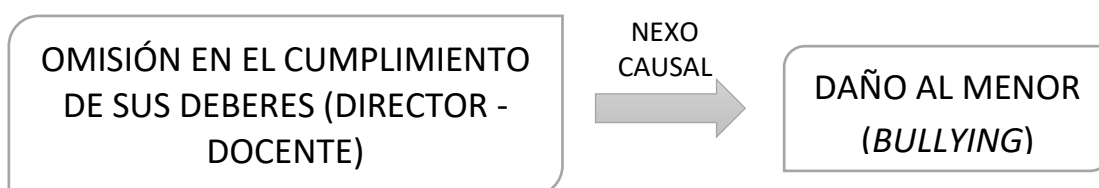
En este sentido, las agresiones que impactan en el menor víctima de *bullying* constituyen lo que se ha denominado doctrinariamente daño a la persona o daño subjetivo, que está íntimamente relacionada con aquellos derechos existenciales de la persona que han sido lesionados, y que inciden en su integridad física y psíquica generando lesiones traumáticas, angustia, miedos, fobias hacia el entorno afectando su vida en relación, que si bien puede ser temporal ello conlleva tratamientos psicológicos a fin de poder enfrentarlo, enmarcándose esto último en lo que se ha denominado como daño psicosomático.

La doctrina en el derecho de daños ha esbozado el daño a la salud o al bienestar, ello debido a que en ocasiones las conductas antijurídicas – el *bullying* en nuestro caso – afectan notablemente la salud de la víctima (escolar); condenándola a un tratamiento médico de por vida, o condenándola a una vida distinta debido a la pérdida de una de las partes de su cuerpo (piernas, manos, etc.), configurándose ello como el daño al proyecto de vida, en casos de escolares dedicados al deporte, baile o el arte, afectando y truncando las expectativas a futuro de la víctima. Con lo cual, los daños causados configurarían un daño emergente, no solo en el patrimonio de su familia (patrimonio de sus padres) sino también en el del menor, debido a la disminución patrimonial en la atención médica al lograr su mejoría y recuperación.

a.4. Nexo Causal

En cuanto a este elemento, el nexo causal hace referencia a la relación directa e inmediata existente entre la conducta antijurídica y el daño ocasionado entendido este último como la lesión producida en el agente a un interés jurídicamente tutelado, por lo que el hecho generado en la realidad tiene como contraparte una norma jurídica que la regula. El nexo causal, nos permite tener una visión del daño centrándonos en dos aspectos importantes, el conocer al sujeto responsable civilmente del daño y teniendo en cuenta la magnitud del daño, conocer la extensión del resarcimiento del mismo. En este sentido si se corroboran comportamientos específicos de acoso escolar en una persona o grupo de personas al interior del centro educativo que han causado daños, este elemento atribuirá responsabilidad a la institución educativa y a los agentes educativos, directores y docentes.

Atendiendo a lo dicho, si el nexo causal es la relación directa e inmediata entre la conducta antijurídica y el daño causado, entonces podremos decir que dicha relación se dará en el ámbito escolar cuando se evidencie una omisión en el cumplimiento de los deberes encomendados – tanto de la institución educativa, como de los docentes y directores – generando en consecuencia el daño en el escolar por los comportamientos típicos del *bullying*. En un gráfico tenemos:



En este contexto, vale hacer hincapié que la responsabilidad civil establece ciertos actos como eximentes de responsabilidad, encontrándonos así ante una ruptura del nexo causal, que es alegada a fin de atenuar o desvirtuar la responsabilidad por los hechos dañosos que se le atribuyen. Tenemos en este contexto, que dicha ruptura puede darse: 1. Por un caso fortuito o fuerza mayor, esto es, en casos que el hecho dado exceda las precauciones tomadas o la debida diligencia adoptada por la institución educativa, llámese un desastre

ocasionado por fuerzas de la naturaleza. 2. Por un hecho determinante de tercero, esto es, cuando el hecho es causado por un agente distinto o ajeno al contexto establecido, por ejemplo de quien se vale de terceros para cumplir una obligación; y 3. Por hecho de la propia víctima, que sucede cuando la propia víctima es la que se pone en peligro, el caso de quien maneja a excesiva velocidad en la carretera; o conduce en estado etílico.

En cuanto al tema de investigación, para poder establecer una eximente de responsabilidad ante un caso de acoso escolar se deberá acreditar la ruptura del nexo causal en cualquiera de estos supuestos, demostrar la conducta diligente adoptada, esto es las obligaciones señaladas en la Ley N°29719. Además una ruptura del nexo causal bien es aplicable, en aquellos casos en donde el escolar se encuentra fuera del horario escolar; ya que, en ese intervalo de tiempo, docentes y directores no se encuentran cumpliendo el rol asignado, sino que son los padres de familia quienes se encuentran desempeñando sus funciones.

a.5. Factor de Atribución

Por este elemento, se atribuye la responsabilidad de determinado acto causante de un daño. Así, en cuanto al factor de atribución debemos de atender en concreto a factores de atribución objetivos y subjetivos, por los primeros la responsabilidad civil se sustenta en hipótesis objetivas, es decir realizar actividades que pueden considerarse riesgosas o peligrosas como es el caso de accidentes de tránsito; o ser titular de determinados actos contemplados por el ordenamiento jurídico como el caso de la responsabilidad del empleador por los actos del dependiente. De otro lado, tenemos los factores de atribución subjetivos los cuales se fundan en dos elementos esenciales la culpa y el dolo, los cuales son mencionados por el artículo 1969 del código civil, antes mencionado. Por la culpa, el agente actúa bajo determinados parámetros que pueden ser catalogados como negligencia (falta de diligencia en las funciones que se desempeñan), imprudencia (acciones que exceden lo debido) o impericia (acciones que son resultado de la torpeza, incapacidad e inexperiencia).

➤ **Responsabilidad Objetiva o Subjetiva**

En este ámbito, traducimos, la responsabilidad de los directores y docentes como una responsabilidad subjetiva por cuanto la forma de conducirse se enmarca dentro de la culpa debido a la negligencia que se evidencia en dichos agentes en su omisión en el cumplimiento de las funciones otorgadas.

Así, la responsabilidad subjetiva, será atribuida tanto a docentes y directores de la Institución Educativa, ello debido al deber de vigilancia y cuidado que les otorga la función que desempeñan, una suerte de garantes del desarrollo y formación de niños y adolescentes. En este punto, compartimos la postura referida a la responsabilidad netamente de los agentes educativos sin que se involucre responsabilidad de parte de los padres de familia de el o los menores agresores, pues el deber de vigilancia de estos termina en el momento en que los menores se encuentran bajo el cuidado de la institución educativa en la persona de docentes y directores, por lo que sería desproporcional responsabilizar a su vez a los padres de familia de actos cometidos al interior de los centros docentes.

Independientemente de la Institución Educativa en la que se evidencien casos sobre violencia escolar o *bullying*, esto es, ya sean públicas o privadas, las razones expuesta en cada uno de los elementos de la responsabilidad civil mencionados en este acápite rigen de manera general tanto para docentes como para directores de ambos sectores, sin distinción.

a.6. Responsabilidad Contractual – Responsabilidad Extracontractual

Previamente a analizar la responsabilidad civil propia de las Instituciones Educativas, es prioritario y principal analizar cuándo nos encontramos ante una responsabilidad contractual y extracontractual. Hemos anotado respecto a la responsabilidad contractual y extracontractual que cada una de ellas rige según que nos encontremos bajo un contrato celebrado la primera; o no como es el caso de la segunda.

➤ **Responsabilidad Contractual**

Decimos que nos encontramos ante una responsabilidad contractual, cuando las consecuencias se derivan de la concertación previa de dos o más sujetos, a través de un contrato, en el que cada una de las partes se ha obligado frente a la otra a realizar determinada obligación o contraprestación. Nuestro código civil en el artículo 1314 y ss., rigen lo concerniente a la inejecución de las obligaciones contraídas dentro del ámbito contractual, generado por el incumplimiento o por el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso del mismo generando consecuencias legales.

➤ **Responsabilidad Extracontractual**

De la responsabilidad extracontractual decimos, *contrario sensu* de la responsabilidad contractual que, es aquella que surge y se da fuera del ámbito de los contratos, con lo cual no existe un vínculo previo, sino que el vínculo entre las partes se genera como consecuencia de la misma obligación que surge del daño que se ocasiona. En este contexto las normas aplicables son las del código civil que hemos referido y atañen al presente trabajo de investigación, esto es arts. 1969 y ss.

En este sentido, estaremos ante una responsabilidad contractual si el contexto en el que se da la agresión se encuentra referida a una institución privada o pública, así los padres de familia al acudir a un centro educativo, los pagos realizados como cuotas de APAFA, mensualidades, pago de matrícula, entre otros, constituyen una contraprestación dineraria que evidencia un contrato entre ambas partes, la Institución Educativa y padres de familia, por tanto, es el pago en efectivo una evidencia del servicio contratado, que reflejan una relación jurídica contractual, entre ambos, obligándose los centros docentes a cuidar y velar por los menores durante las horas académicas que se encuentran bajo su cargo. De esta manera, se contrata un servicio que se considera bueno y en principio cubre las expectativas de educación que quieren ver en la formación de sus hijos los padres de familia; con lo cual un caso de acoso escolar en este ámbito implica el incumplimiento de lo pactado inicialmente por lo que genera una responsabilidad contractual por parte de la Institución Educativa.

De otro lado, estaremos en el caso de directores y docentes en una situación jurídica disímil a la anotada de las instituciones educativas; ya que con ellos no existe relación bajo ninguna forma de contrato con los padres de familia, muy por el contrario el único vínculo existente contractualmente es el que tienen con la propia institución educativa; con lo cual, la responsabilidad asumida por dichos sujetos es de carácter extracontractual, ya que aquéllos realizan una labor debido al vínculo laboral existente, por tanto, su responsabilidad será analizada bajo el presupuesto de la responsabilidad extracontractual.

3.4.2. Instituciones Educativas

En este último acápite abordaremos de manera general ciertos aspectos que nos permitirán establecer la responsabilidad contractual de las Instituciones Educativas, teniendo en cuenta algunas delimitaciones y analizando lo concerniente a la responsabilidad objetiva, al autor directo, la relación de subordinación y la relación de causalidad.

A) Responsabilidad Objetiva

Para establecer la responsabilidad civil de las Instituciones Educativas, debemos de tener en cuenta los presupuestos jurídicos que doctrinariamente se han esbozado a partir de lo normado civilmente en nuestro código. Así debemos mencionar el artículo 1325 del Código civil referido a la responsabilidad de los deudores por obligaciones ejecutadas con ayuda de terceros, que expresa “El deudor que para ejecutar la obligación se vale de terceros, responde de los hechos dolosos o culposos de éstos, salvo pacto en contrario”, en este sentido se verifican dos sujetos que se involucran para realizar o prestar determinado servicio, los cuales se encuentran vinculados directamente.

En este sentido, la responsabilidad atribuida a la Institución Educativa de conformidad con el artículo 1325 debe atender a la existencia de tres requisitos en concreto, a fin de plantear una responsabilidad objetiva al superior por el hecho de sus dependientes, a saber: 1) Relación de dependencia entre el director y el docente con el centro educativo; 2) Concurrencia de los elementos de la responsabilidad civil tanto en el director como en el docente; y 3) Daño, el cual debe darse en el ejercicio de las funciones del director y el docente; por lo

que, en esta línea de ideas tenemos que la responsabilidad de la Institución Educativa no constituye una responsabilidad por *culpa in eligendo o in vigilando*.

B) Autor Directo

Se utiliza esta denominación a fin de distinguirla del autor indirecto, quien para nuestra investigación vendría a ser el superior jerárquico: propietario o promotor; o el Estado. Para analizar la responsabilidad civil de la Institución Educativa, es preciso atender a los elementos de la responsabilidad civil ya analizados, esto es la antijuridicidad, daño, nexo causal y factor de atribución, por tanto en este aspecto, nos remitiremos al acápite en el que se han desarrollado cada uno de ellos.

Con respecto a la autoría directa, es preciso señalar que ésta no solo constituye la actuación del docente o director, sino que compartimos lo que la doctrina sostiene, en el sentido de que la Institución Educativa comporta una responsabilidad directa pues atiende a un vínculo respecto de la persona de la que se vale para prestar el servicio, esto es, un vínculo laboral previo.

C) Relación de Subordinación

Este aspecto, se encuentra relacionado con lo brevemente anotado en el párrafo previo, esto es, un vínculo entre el superior y el dependiente, traduciéndose dicho vínculo en una relación de dependencia, lo que no necesariamente constituye la subordinación dada en el ámbito laboral, toda vez que puede atribuirse responsabilidad de manera extensiva. Para el caso que nos ocupa puede encontrarse referido a un contrato laboral, locación de servicios, entre otros. Independientemente de la forma de contratación que exista entre el dependiente y el superior, la responsabilidad alcanza a la Institución Educativa sin excepción.

D) Relación de Causalidad

La cual se encuentra referida a la existencia de relación que debe evidenciarse debido al desempeño (o no) en el ejercicio de sus funciones, lo cual conlleva a la realización del hecho dañoso que implica un resarcimiento.

En definitiva, de todo lo hasta aquí analizado, niños y adolescentes tienen derechos atribuidos por su condición de persona, por tanto, el respeto a su

dignidad debe mover a quienes se encuentran en el aparato estatal y en entidades privadas a protegerlos de manera que puedan alcanzar un pleno desarrollo. Que, el *bullying* es un fenómeno que está perjudicando a nuestros niños y adolescentes, que en vez de ir a los centros educativos a aprender, niños y adolescentes están yendo a realizar tratos crueles e inhumanos, muertes progresivas de unos contra otros sin que haya una disminución de ello en las estadísticas a nivel nacional, que pese a no existir normas concreta como lo existe en la legislación comparada ello como se ha detallado no es óbice para atribuir responsabilidad a quienes cuentan con el deber de garantizar el cuidado y protección en los centros educativos pues normativa nacional e internacional exige determinada conducta de su parte cuyo incumplimiento acarrea responsabilidad, así mismo las normas de la responsabilidad civil aplicables a los casos de acoso escolar son válidamente aplicables como lo hemos analizado, por tanto, el menor agredido se encuentra facultado para accionar judicialmente y demandar a la Institución Educativa representada por el promotor o propietario (Institución Privada) o por el Estado (Institución Pública), directores y docentes a fin de que el daño ocasionado sea reparado de manera total e integral, constituyéndose como una responsabilidad solidaria, siendo de todos los sujetos quien tenga mayores posibilidades de indemnizar a la víctima la Institución Educativa, sin que por ello se exima de responsabilidad a directores y docentes, siendo determinado ello por el juez atendiendo a cada caso en concreto según los daños ocasionados. La responsabilidad civil a que hubiere lugar no es óbice para realizar las sanciones administrativas en las que incurriera el centro educativo por este tipo de fenómenos. Si bien, como lo hemos anotado, existe en nuestro ordenamiento jurídico normativa especial al respecto la Ley N° 29719 “Ley que promueve la convivencia sin violencia”, esta normativa no imparte sanciones concretas a quienes incurren en omisiones, las obligaciones que cada uno de los agentes educativos tiene es más que suficiente para atribuirles responsabilidad por incumplimiento de sus obligaciones, las que se encuentran direccionadas a la prevención, erradicación, sanción de actos considerados como acoso escolar o *bullying*, y a los cuales deben tender a fin de erradicar los actos de violencia perpetrados.

CONCLUSIONES

- Entendemos por servicio educativo, a aquella actividad dedicada a contribuir con la educación y formación de niños, adolescentes y jóvenes, coadyuvando así con el desarrollo pleno de la persona desde sus inicios, siendo esta labor realizada por Instituciones Educativas - que pueden ser estatales o privadas cuya diferencia radica en la remuneración como contraprestación por el servicio brindado- y profesionales en este ámbito, quienes deben velar por los menores de edad a su cargo, debiendo actuar frente a los actos de violencia u hostigamiento detectados a fin de prevenir, sancionar y erradicar este tipo de conductas. Respecto al *bullying*, podemos decir, son un conjunto de comportamientos violentos, manifestados a través de agresiones, amenazas, ya sean físicas, verbales o conductuales, las que se dan de manera constante y prolongada en el tiempo, cuyo fin es causar un daño a otro menor en edad escolar.

- La responsabilidad civil es una obligación que surge en el marco del derecho privado como consecuencia de realizar una conducta dañosa; siendo fundamental y determinante a fin de atribuir una conducta antijurídica en el ámbito profesional a quien por acción u omisión ocasiona un daño en el ejercicio de las labores encomendadas; en este sentido, debe ser analizada a la luz de sus elementos, a fin de establecer dicho nexo entre la conducta antijurídica y el daño para una reparación que permita de cierta forma restablecer las cosas al estado en el que se encontraban antes del daño causado. En este sentido, deben darse cada uno de dichos elementos, a saber, una conducta antijurídica,

daño, el vínculo o nexo causal y el factor de atribución, todos ellos a efectos de una reparación en el derecho privado.

- Del análisis realizado, atendiendo a los presupuestos de la Responsabilidad Civil; tenemos que la responsabilidad de las Instituciones Educativas, directores y docentes implica la existencia de cada uno de los elementos de dicho instituto, de esta manera los actos de acoso escolar son imputables a aquéllos debido a las obligaciones asumidas y contempladas por ley (Ley N° 29719 “Ley que promueve la Convivencia sin Violencia” y su Reglamento; y la Ley N° 24029 “Ley del profesorado”); siendo por tanto atribuible los actos de acoso escolar a los agentes educativos teniendo en consecuencia calidad de antijurídicos pues vulneran principios generales, y normas concretas de nuestro Ordenamiento Jurídico.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

1. ALESSANDRI RODRIGUEZ, Arturo. *De la responsabilidad extracontractual en el Derecho Civil*. Santiago de Chile: Imprenta Universal, 1981.
2. ALTERINI, Atilio Aníbal, AMEAL, Oscar José y LOPEZ CABANA, Roberto M. *Derecho de Obligaciones: Civiles y Comerciales*, Cuarta edición, Buenos Aires, Abeledo Perrot S.A., 2008.
3. CASTILLO FREYRE, Mario y ROSAS BERASTAIN, Verónica. “La atomización de la Responsabilidad Civil – O como el mundo moderno ha desechado la unificación de la responsabilidad Civil”, *La responsabilidad civil y la persona en el siglo XXI – Libro homenaje a Carlos Fernández Sessarego*, 1º Edición, Lima: IDEMSA, 2010, Tomo II.
4. DE TRAZEGNIES, Fernando. *La Responsabilidad Extracontractual*. Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis, Tomo I, Quinta edición, 1999.
5. DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. *La responsabilidad extracontractual*, Para leer el Código Civil. Vol IV, Tomo I, Lima, Pontificia Universidad Católica del Perú, 2001.
6. DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. *La Responsabilidad Extracontractual*. Biblioteca «Para leer el Código Civil». Vol. IV, Tomo II, Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2001.
7. ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Derecho de la responsabilidad Civil*. 1º Edición, Lima: Editorial Rhodas, 2002.

8. FERNANDEZ CRUZ, Gastón y LEYSER LEÓN, Hilario. “Responsabilidad Objetiva” – Artículo 1970, *Código Civil Comentado por los 100 mejores especialistas*. Tomo X, Lima: Editorial Gaceta Jurídica.
9. LORENZZETI, Ricardo Luis. “La responsabilidad civil”. *Responsabilidad Civil Derecho de daños – Teoría General de la Responsabilidad Civil*, Lima: Editora jurídica Grijley, Tomo 4, 2006.
10. MANZANARES CAMPOS, Mercedes. *Criterios para valorar el quantum indemnizatorio en la Responsabilidad Civil Extracontractual – Análisis a partir de la jurisprudencia*. Lima: Editora y Librería Jurídica Grijley, Primera Edición, 2008.
11. MARTÍNEZ RAVE, Gilberto y MARTÍNEZ TAMAYO, Catalina. *Responsabilidad Civil Extracontractual*. Undécima Edición, Bogotá: Editorial Temis S.A., 2003.
12. MISPIRETA GALVEZ, Carlos. “Responsabilidad en Obligaciones ejecutadas por tercero” Comentarios al artículo 1325, *Código Civil Comentado*, Tomo VI – Derecho de Obligaciones, Segunda Edición, Lima: Gaceta Jurídica, 2007.
13. OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. *Tratado de las Obligaciones*. Volumen XVI Cuarta Parte, Tomo XI, Primera Edición, Lima: Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú, 2003.
14. PATRON SALINAS, Carlos A. “Artículo 1981: Responsabilidad por daño del Subordinado”, *Tratado de Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual – Comentarios a las normas del Código Civil*. Volumen II, Primera Edición, Lima: Pacífico Editores, 2015.
15. PEIRANO FACIO, Jorge. *Responsabilidad Extracontractual*. Bogotá: Editorial Temis, 2004.
16. RUBIO CORREA, Marcial y otros. *Para Leer el Código Civil I*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Décima Edición, 1997.
17. Santa Biblia. Éxodo 22,1.
18. SOTO COAGUILA, Carlos Alberto. “A modo de Introducción – La Responsabilidad Civil en el Código Civil peruano de 1984” *Tratado de Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual – Comentarios a las normas del Código Civil*, Volumen I, Lima, Instituto Pacífico, 2015.

19. TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. *Elementos de la Responsabilidad Civil: Comentarios a las normas dedicadas por el Código Civil a la Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual*. 2º Edición, Lima: Editora Jurídica Grijley, 2003.
20. TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. *Elementos de la responsabilidad civil*. Lima: Editora Jurídica Grijley, 2003.
21. TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. “¿Es la Antijuridicidad un requisito fundamental de la responsabilidad civil extracontractual?”, *Negocio jurídico, contrato y responsabilidad civil*. Lima: Editora Jurídica Grijley, 2006.
22. TRIGO REPRESAS, Félix A. “Los presupuestos de la responsabilidad Civil”. en *Responsabilidad Civil y Seguros*, Buenos Aires: Editorial La Ley, 2005.
23. VIDAL RAMIREZ, Fernando. “La responsabilidad civil”. *Responsabilidad Civil Derecho de daños – Teoría General de la Responsabilidad Civil*, Lima: Editora jurídica Grijley, Tomo 4, 2006.

NORMAS

24. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ
25. CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO
26. CÓDIGO CIVIL
27. CÓDIGO DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES
28. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR
29. LEY N° 29719 – LEY QUE PROMUEVE LA CONVIVENCIA SIN VIOLENCIA EN LAS INSTITUCIONES EDUCATIVAS
30. REGLAMENTO DE LA LEY N° 29719
31. LEY N° 28044 – LEY GENERAL DE EDUCACIÓN
32. LEY N° 24029 – LEY DEL PROFESORADO

JURISPRUDENCIA

33. STC Exp. N° 03247-2008-PHC/TC.
34. STC Exp. N° 147-2012

OTROS RECURSOS

35. DICTAMEN DE LA LEY MARCO DE EDUCACIÓN. Comisión de Educación, Ciencia y Tecnología. Fondo Editorial del Congreso del Perú- Serie Documentos Parlamentarios. 2002.

ARTÍCULOS DE REVISTA

36. CÓRDOVA LÓPEZ, Ocner. "El acoso escolar o *bullying* como hecho generador de responsabilidad civil", *Actualidad Jurídica: Información especializada para abogados y jueces*, Editorial Gaceta Jurídica, Tomo 258 mayo 2015.

RECURSOS ELECTRÓNICOS

37. AGUIAR LOZANO, Hugo Fernando. *Tratado sobre la Teoría del Enriquecimiento Injustificado o sin causa en el Derecho Civil de las Obligaciones: Historia, Legislación, Doctrina, Jurisprudencia y Derecho Comparado*, Barcelona, Editorial vLex, 2012, 89-90. [en línea]. [Ubicado 2 septiembre 2016] Obtenido en https://app.vlex.com/#WW/search*/aguiar+lozano/WW/sources/6554
38. ALPÍZAR ALVARADO, Daniela; CALVO FONSECA, Sebastián, et al. *Importancia de inculcar valores en menores de edad con prevención de la violencia*. Vol. 28, marzo 2011, [en línea]. [Ubicado el 7 noviembre 2017]. Obtenido en http://www.scielo.sa.cr/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1409-00152011000100004#1
39. ALTERINI, Juan Martín. "Las funciones de la responsabilidad civil en el Código Civil y Comercial de la Nación", *Estudios de Derecho Privado – Su Visión en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación*, 1º Edición, Abril, 2016. [En línea]. [Ubicado el 11 VI 2017]. Obtenido en <http://www.derecho.uba.ar/docentes/pdf/estudios-de-derecho-privado/alterini.pdf>
40. BELTRAN PACHECO, Jorge Alberto. *Análisis y funciones de la responsabilidad civil: impacto en la víctima y en la sociedad*. VIII, Nº 21, Mayo 2005, [En línea]. [Ubicado el 11 VI 2017]. Obtenido en http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=679
41. CÁMERE DE LA TORRE UGARTE, Edistio. *La naturaleza jurídica de los colegios y la toma de decisiones*. [en línea]. [Ubicado el 10 XI 2017] Obtenido en <https://entreeducadores.com/2009/05/08/la-naturaleza-juridica-de-los-colegios-y-la-toma-de-decisiones/>
42. CARBONELL BERNAL, Noelia; SANCHEZ ESTEBAN, Sheila; CEREZO RAMÍREZ, Fuensanta. "Estimulación de la inteligencia emocional como prevención del fenómeno del 'bullying' en alumnos víctimas" *INFAD:*

- Revista de Psicología*, Vol. 6, Núm. 1, 30 Marzo 2014. [en línea] [Ubicado el 5 XI 2016] Obtenido en <http://www.redalyc.org/pdf/3498/349851790049.pdf>
43. CASTILLO PULIDO, Luis Evelio. "El acoso escolar: De las causas, origen y manifestaciones a la pregunta por el sentido que le otorgan los actores", *MAGIS: Revista Internacional de Investigación en Educación*, Vol. 4, Núm. 8, Julio-Diciembre 2011. [en línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en <http://www.redalyc.org/pdf/2810/281021722009.pdf>
44. COBIAN LEZAMA, Carla; NIZAMA VIA, Ayar; RAMOS ALIAGA, David y MAYTA TRISTAN, Percy. "Medición y Magnitud del Bullying en Perú", *Revista Médica del Perú*, Vol. 32, Octubre 2014, [en línea]. [Ubicado el 29. IX. 2016] Obtenido en: <http://www.scielosp.org/pdf/rpmesp/v32n1/a32v32n1.pdf>
45. COLLELL I CARALT, Jordi y ESCUDÉ MIQUEL, Carme. "El acoso escolar: un enfoque psicopatológico", *Anuario de Psicología Clínica y de la Salud*, 2, 2006, [en línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en http://institucional.us.es/apcs/doc/APCS_2_esp_9-14.pdf
46. DÍAZ FOUZ, Tamara. "El desarrollo integral del alumno: algunas variables familiares y de contexto", *Revista Iberoamericana de Educación*, Núm. 1, Vol. 68, Mayo 2015, [en línea]. [Ubicado 2 septiembre 2016] Obtenido en: <http://www.revistacoepesgto.mx/revistacoepes/el-desarrollo-integral-del-ser-humano-y-la-educacion>.
47. ESCOBAR TORRES, Sebastián. *El papel de la prevención del daño en la Responsabilidad Civil: Un intento por descubrir el verdadero rol de la función preventiva en la órbita del derecho de daños*. Bogotá. N° 12, Enero-Diciembre 2015. [En línea]. [Ubicado el 11 VI 2017]. Obtenido en <http://cienciasjuridicas.javeriana.edu.co/documents/3722972/6187126/2+Escobar.pdf/13212382-10b8-4bf8-9e24-f0ff778517d4>
48. FANJUL DÍAZ, José Manuel. "Visión Jurídica del Acoso Escolar (*bullying*)". *Revista de la Asociación de Inspectores de Educación de España*, N° 17, Noviembre 2012. [en línea]. [Ubicado el 3 IX 2016]. Obtenido en <http://www.adide.org/revista/index.php/ase/article/view/524>.
49. GÁLVEZ MELGUIZO, Sandra. "Marco legal y jurisprudencial", *Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro*, N° 55, Octubre 2015, p. 46. [en línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5406333>.

50. GARCÍA HUAYAMA, Juan Carlos. “Responsabilidad del Deudor por los hechos de Terceros: Análisis al artículo 1325 del Código Civil”, *Derecho y Cambio Social*, Año 9, N° 28, marzo 2012, [en línea] [Ubicado el 29. VI. 2017].
Obtenido en <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5493797.pdf>.
51. GUICHOT REINA, Virginia. “Historia de la Educación: Reflexiones sobre su objeto, ubicación epistemológica, devenir histórico y tendencias actuales”, *Revista Latinoamericana de Estudios Educativos*, N° 1, enero-junio, 2006, [Ubicado el 9.IX.2017] Obtenido en <http://www.redalyc.org/pdf/1341/134116859002.pdf>
52. GUZMÁN, José Miguel. *El derecho a la Integridad personal* - Centro de Salud mental y Derechos Humanos. [en línea]. [Ubicado el 10 XI 2017] Obtenido en <http://cintras.org/textos/congresodh/elderechoalaintegridadjmg.pdf>
53. HUERTA ESTEFAN, Janet. “Bullying y Justicia - Las escuelas deben procurar espacios Libres de Violencia: Víctor Rolando Díaz Ortíz”, *Foro Jurídico*, Núm. 112, Enero 2013. [en línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en <http://app.vlex.com/#WW/vid/419451078>
54. INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL. MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. *Manual de Supervisión de Centros Educativos Particulares – Compendio de normas legales de protección al consumidor en el sector educación*, Lima, INDECOPI, 2014, [Ubicado el 6.VII.2017] Obtenido en http://spij.minjus.gob.pe/content/publicaciones_oficiales/img/Manual-de-Supervision-de-Centros-Educativos-Particulares.pdf
55. IRISARRI BOADA, Catalina. *El daño antijurídico y la responsabilidad extracontractual del Estado colombiano*”, Tesis de grado presentada para al título de Abogado, Santa De Bogotá, [En línea]. [Ubicado el 11 VI 2017]. Obtenido en <http://www.javeriana.edu.co/biblos/tesis/derecho/dere1/Tesis27.pdf>
56. LOPEZ HERRERA, Edgardo. *Introducción a la Responsabilidad Civil*, 2004, [en línea]. [Ubicado el 3 X 2016]. Obtenido en <http://www.derecho.unt.edu.ar/publicaciones/Introdresponsabilidadcivil.pdf>

57. LLANOS LÓPEZ, Luis Eduardo. *Acciones legales contra el bullying*. N° 154, Julio, 2016, [en línea]. [Ubicado el 3 X 2016] Obtenido en https://app.vlex.com/#WW/vid/644907381/graphical_version
58. MAGRO SERVET, Vicente. *Responsabilidad por culpa in vigilando*. 2013. [en línea] [Ubicado el 29. VI. 2017]. Obtenido en http://www.elderecho.com/civil/responsabilidad_civil-culpa_in_vigilando-aseguradora-infraccion_del_deber_11_621055001.html
59. MARTIN APARICIO, Alicia. “El fenómeno del bullying o acoso escolar en nuestras aulas”, *Compartim: Revisat de Formació del Professorat*, Núm. 27, Octubre 2009, 1. [en línea]. [Ubicado 2 septiembre 2016] Obtenido en:
http://cefire.edu.gva.es/sfp/revistacompartim/arts4/05_com_fenomeno_bullying.pdf
60. MARTÍNEZ ROJAS, José Guillermo. *El deber de cuidado y la responsabilidad civil de la institución educativa*. [en línea]. [Ubicado el 22 VIII 2018]. Obtenido en <https://www.magisterio.com.co/articulo/el-deber-de-cuidado-y-la-responsabilidad-civil-de-la-institucion-educativa>
61. MARTÍNEZ VÁZQUEZ, Sergio Alejandro. “Bullying: Violencia humana en la escuela”, *RDU: Revista Digital Universitaria*, Vol. 15, Núm. 1, Enero 2014. [en línea] [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en <http://www.revista.unam.mx/vol.15/num1/art02/art02.pdf>
62. MINISTERIO DE EDUCACION: GOBIERNO DE CHILE. *Bullying*, 2011. [en línea] [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en http://portales.mineduc.cl/usuarios/convivencia_escolar/doc/201103041154570.Bullyng.pdf
63. MINISTERIO DE EDUCACION: GOBIERNO DE CHILE. *Prevención del Bullying en la Comunidad Educativa*, 2011. [en línea] [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en http://portales.mineduc.cl/usuarios/convivencia_escolar/doc/201203262224060.Bulling.pdf
64. MIR POZO, Marisa; BATLE SIQUIER, Margalida y HERNÁNDEZ FERRER, Marta. “Contextos de Colaboración familia-escuela durante la primera infancia”, *Revista Electrónica d’ Investigació i Innovació Educativa i Socioeducativa*, Vol. 1, N° 1, 2009, [en línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3011415>
65. MORENO MARTÍNEZ, Juan Antonio. *Problemática de la violencia escolar: Mecanismos Jurídicos de Protección*. [en línea]. [Ubicado el 3 X 2016] Obtenido en <http://vlex.com/vid/problemativa-violencia-escolar-mecanismos-41323728>
66. MUGLIONI, Jacques. “Augusto Comte”, *Perspectivas: revista trimestral de educación comparada*, N° 1, marzo 1996, [Ubicado el 9.IX.2017] Obtenido en <http://www.ibe.unesco.org/sites/default/files/comtes.PDF>

67. MUSALEM B., Ricardo y CASTRO o., Paulina. "Qué se sabe de *Bullying*", *Revista Médica Clínica Las Condes*, Vol. 26, Núm. 1, Enero-Febrero 2015. [en línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en <http://www.elsevier.es/es-revista-revista-medica-clinica-las-condes-202-articulo-que-se-sabe-bullying-S071686401500005X>
68. NARVAEZ, Víctor y SALAZAR, Omar Fernando. *Bullying, matoneo, Intimidación o acoso escolar*. [en línea] [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en http://www.valledelili.org/media/pdf/carta-salud/CARTA_DE_LA_SALUD_ENERO_DIGITAL_2013.pdf
69. NAVAS OROZCO, Wendy. "Acoso escolar entre estudiantes: La Epidemia silenciosa", *BINASS: Biblioteca Nacional de Salud y Seguridad Social*, Vol. 26, N° 1, Enero-Junio 2012, [en línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en <http://www.binasss.sa.cr/bibliotecas/bhp/cupula/v26n1/art3.pdf>
70. OLWEUS, Dan. *Conductas de acoso y amenaza entre escolares.*, Segunda Edición, Madrid, Ediciones Morata, 2004, [en línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en <https://books.google.es/books?hl=es&lr=&id=S0wSk71uQz0C&oi=fnd&pg=PA10&dq=dan+olweus&ots=7zPXdGMxjf&sig=J2B0qWDGisdKxQ1yiWFZz6uzGaw#v=onepage&q=dan%20olweus&f=false>
71. OSTERLING PARODI, Felipe. *La indemnización de daños y perjuicios*. [En línea]. [Ubicado el 13 VI 2017]. Obtenido en <http://www.osterlingfirm.com/Documentos/articulos/La%20indemnizacion%20de%20da%C3%B1os.pdf>
72. PAPAYANNIS, Diego M. "La práctica del *alterum non laedere*", *ISONOMIA*, N° 41, Octubre 2014, [En línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en http://app.vlex.com/#WW/search*/papayannis+alterum+non+laedere/WW/vid/545616146.
73. PEREA ACEVES, Martha Beatriz; CALVO VARGAS, Ana Leticia y ANGUIANO MOLINA, Ana María. "La familia y la escuela coexistiendo con la violencia escolar", *Margen: Revista de Trabajo Social*, Edición 58, Junio 2010, [en línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en <http://www.margen.org/suscri/margen58/perea.pdf>
74. PEREZ LO PRESTI, Alirio y REINOZA DUARTE, Marianela. "El educador y la familia disfuncional", *EDUCERE: La Revista Venezolana de educación*, Vol. 15, Septiembre-Diciembre 2011, [en línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en <http://www.redalyc.org/pdf/356/35622379009.pdf>.
75. REBOLLEDO SUAZO, Eugenio Alonso. *Responsabilidad de daños causados por bullying en supuestos de causalidad difusa*, 2014. [en línea]. [Ubicado el 3 X 2016] Obtenido en <http://www.coaduc.cl/revistacoaduc/responsabilidad-de-danos-causados-por-bullying-en-supuestos-de-causalidad-difusa/>

76. ROMANI, Franco, GUTIERREZ, César y LAMA, Manuel. "Auto-reporte de agresividad escolar y factores asociados en escolares peruanos de educación secundaria", *Revista peruana de epidemiología*, 2014. [en línea]. [Ubicado el 26 XI 2017] Obtenido en <http://www.redalyc.org/html/2031/203122516009/>
77. ROMERO, Tania. *Cuidado con el Bullying*, 2013. [en línea] [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en <http://app.vlex.com/#WW/sources/4866/issues/2013-02-17>
78. ROSAS BERASTAIN, Verónica. "La Responsabilidad Civil extracontractual a la luz de sus funciones: utilidad de los daños punitivos como medida de sanción y prevención", *Libro Homenaje a Felipe Osterling Parodi*, Vol. II, 2008, [En línea]. [Ubicado el 11 VI 2017]. Obtenido en https://app.vlex.com/#WW/search*/rosas+berastain/WW/vid/378207426/graphical_version
79. RUS RUFINO, Salvador y ARENAS-DOLZ, Francisco. "¿Qué sentido se atribuyó al *zoon politikon* de Aristóteles? Los comentarios medievales y modernos a la Política", *Foro Interno. Anuario de Teoría Política*, Vol. 13, febrero 2013, [en línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en <http://revistas.ucm.es/index.php/FOIN/article/view/43086/40871>
80. SAR SUAREZ, Omar. *Derecho a la integridad personal en el Perú. Aspectos constitutivos y limitaciones. El caso de las personas privadas de libertad*, N° 19, Julio, 2008. [en línea]. [Ubicado el 10 XI 2017] Obtenido en http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-91932008000200008#nota
81. TINTI, Guillermo P. "Responsabilidad Civil – Visión actual de sus elementos". *Revista de la Asociación de magistrados y funcionarios de la Justicia de la Nación*, Número 37/38, Julio/Diciembre 2005. [En línea]. [Ubicado 16 VI 2017] Obtenido en <http://ijeditores.com/articulos.php?idarticulo=40405&print=1>

TESIS

82. CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry Oleff. *La Responsabilidad Civil Médica: El caso de las Infecciones Intrahospitalarias*, Tesis para optar el Grado Académico de Magister en Derecho con mención en derecho Civil y Comercial, UNMS, 2010.

83. ESTRELLA CAMA, Yrma Flor. *El nexa causal en los procesos por responsabilidad civil extracontractual*. Tesis para optar el grado académico de Magíster en Derecho con mención en derecho Civil y Comercial, Lima, Universidad Nacional Mayor de San Marcos, 2009. [En línea]. [Ubicado 2 septiembre 2016] Obtenido en http://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/cybertesis/205/1/Estrella_cy.pdf.
84. FARFAN DUMA, Christian Ramiro y ORTEGA ARMIJOS, Saúl Emanuel. *Propuesta de Estrategias Psicosociales dirigida a docentes para la Prevención del Acoso Escolar*, Tesis previa a la obtención del Título de Licenciados en Psicología Educativa en la especialización de Educación Básica, Cuenca, Universidad de Cuenca, 2013. [En línea]. [Ubicado 2 septiembre 2016] Obtenido en <http://dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/5027/1/TESIS.pdf>
85. GALVEZ VILLEGAS, Tomás Aladino. *Responsabilidad Civil Extracontractual y delito*. Tesis para optar el grado académico de Doctor en Derecho, Lima, Universidad Nacional Mayor de San Marcos, 2008.
86. GARRETÓN VALDIVIA, Patricia. *Estado de la Convivencia escolar, conflictividad y su forma de abordarla en Establecimientos Educativos de alta vulnerabilidad social de la Provincia de Concepción*, Chile, Tesis Doctoral, Córdoba, Universidad de Córdoba, 2013, [En línea]. [Ubicado 2 septiembre 2016] Obtenido en <http://helvia.uco.es/xmlui/bitstream/handle/10396/11611/2014000000906.pdf?sequence=1>.
87. GONZALEZ MORENO, Pedro Miguel. *El maltrato entre iguales por abuso de poder (bullying): buscando las raíces. Un estudio comparativo de las representaciones mentales de alumnos de 3º de Educación Infantil 1º, 2º y 3º de Educación Primaria*, Tesis Doctoral, Madrid, Universidad Autónoma de Madrid, 2013, [en línea]. [Ubicado el 5 XI 2016]. Obtenido en https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/14307/66872_Gonzalez%20Moreno%20Pedro%20Miguel.pdf?sequence=1&isAllowed=y
88. MORALES BUESTAN, Augusto Hernán y PINDO ROLDÁN, Mayra Alejandra. *Tipos de acoso escolar entre pares en el colegio nacional mixto Miguel Merchán Ochoa*, Tesis previa a la obtención del Título de Licenciado en Psicología Educativa en la especialización de Orientación Profesional, Cuenca, Universidad de Cuenca, 2014. [En línea]. [Ubicado 2 septiembre 2016] Obtenido en <http://dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/5042/1/TESIS.pdf>

89. OJEDA GUILLÉN, Luis Fernando. *La Culpa In Contrahendo y la Responsabilidad Precontractual en el Código Civil*, Tesis de Maestría en Derecho con mención en derecho Civil, Lima, PUCP, 2011.
90. SÁENZ MONZÓN, Flor de María. *La Necesidad de regular la Responsabilidad Precontractual en la Legislación Guatemalteca*, Tesis previo a conferírsele el grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales y los títulos profesionales de Abogada y Notaria, Guatemala, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2010.

ANEXOS

ANEXOS

ANEXO 1

Sentencia de fecha 08 de Agosto de 2013 emitida por el 3° Juzgado de Familia de Cusco

ANEXO 2

Número de Casos Reportados en el portal web SÍSEVE a Nivel Nacional (www.siseve.pe) Del 15/09/2013 al 30/04/2016

ANEXO 3

Número de Casos Reportados en el portal web SÍSEVE a Nivel Nacional (www.siseve.pe) Del 15/09/2013 al 31/07/2017

ANEXO 4

Número de Casos Reportados en el portal web SÍSEVE a Nivel Nacional (www.siseve.pe) Del 15/09/2013 al 30/04/2018



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

ANEXO 1

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DEL CUSCO
TERCER JUZGADO DE FAMILIA DE CUSCO

3° JUZGADO FAMILIA DE CUSCO - 3.º Mesón Urb. La Florida C-14
 EXPEDIENTE : 00147-2012-0-1001-JR-FT-03
 MATERIA : CONTRAVENCION AL CODIGO DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES
 ESPECIALISTA : VERA HUARANCA ELIANA BETSABE
 MINISTERIO PUBLICO : TERCERA FISCALIA PROVINCIAL CIVIL Y DE FAMILIA DEL CUSCO
 DEMANDADO : JURADO ALARCON JESUS ADRIAN DELGADO ALVAREZ AMARELDO, ITURRIAGA LUNA ELIO
 AGRAVIADO : GARCIA GALINDO EDUARDO REP POR ARTURO GARCIA MORALES, Y VIOLETA GALINDO ASCJE

SENTENCIA

Resolución. N° 38

Cusco, ocho de agosto del
Año dos mil trece.-

Dado cuenta en la fecha, por ser resuelto conforme el orden ingresado según a la Carga Judicial del Juzgado.

Visto.- El expediente que contiene el proceso por investigación Tutelar por Contravención a los derechos del Niño y teniendo en cuenta que la finalidad del proceso para el caso concreto, es la de **RESOLVER UN CONFLICTO DE INTERESES CON RELEVANCIA JURÍDICA** originada en la vulneración de derechos reconocidos a menores de edad, en aplicación del artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil; correspondiendo que el Juzgador deba emitir su decisión final sobre el fondo del proceso conforme su estado.

I. ANTECEDENTES:

PRIMERO.- DE LA DEMANDA.

1.- Es materia del proceso la demanda por contravención a los derechos de los niños y adolescentes interpuesta por el Fiscal de la primera Fiscalía Provincial Civil y Familia del Cusco (P. 134 al 140), contra el Director de la Institución Educativa "Colegio Salesianos de Cusco", R.P. Jesús Adrian Jurado Alarcón y de los profesores Amarildo Hernan Delgado Alvarez y Elio Karf Iturriaga Luna de la Institución Educativa "Colegio Salesianos de Cusco", en agravio del Adolescente de las iniciales E.G.G. en adelante el adolescente Tutelado, alumno de la Institución Educativa "Colegio Salesianos de Cusco".

2.- Pretensión: El demandante solicita al Juzgado: A). Se declare la existencia de contravenciones a los Derechos de los Niños y Adolescentes, en agravio del adolescente E.G.G. considerando como responsables a los demandados, por no haber tomado las acciones preventivas y correctivas para evitar vulnerar su derecho a la integridad personal. B) Se sancione a los demandados con una multa de Diez Unidades de Referencia Procesal. C). Se fije una indemnización, teniendo en cuenta la magnitud del daño causado al menor agraviado y las circunstancias bajo las cuales sucedieron los hechos. D). Se disponga que el Director del Colegio mencionado, implemente las medidas correctivas correspondientes, para prevenir e impedir hechos de violencia física y psicológica, agresión u hostigamiento (bullying) entre los alumnos de su institución. Y E). Se disponga que el Departamento de Psicopedagogía del Colegio Salesiano implemente los tratamientos adecuados para prevenir y frenar dichos maltratos.

3. Fundamentos de Hecho: El demandante fundamenta su pretensión esencialmente en:

3.1. Por denuncia de parte de fecha 01 de Diciembre del 2011 y su ampliatoria de fecha 28 de Diciembre del 2011, interpuesta por Arturo Garcia Morales y Violeta Italia Galindo Ascue contra el Director de la I.E. particular "Colegio Salesianos" del Cusco, Padre Jesús Adrian Jurado Alarcón y los profesores Amarildo Hernan Delgado Alvarez y Elio Kuri Iturriaga Luna, la Fiscalía tomo conocimiento de los actos de violencia, maltrato, hostigamiento e intimidación cometidos por alumnos de la mencionada Institución Educativa que vulneran los derechos del menor E. G. G. alumno del tercer grado de educación secundaria, sección "B" de la Institución Educativa Colegio Salesiano del Cusco.

3.2. El menor E. G. G., hijo de los denunciados, fue hostigado, intimidado y maltratado por los menores C. O. A. G., A. A. C. C y E. V. V., convirtiéndose en una víctima de acoso reiterado y sistematizado por parte de sus agresores.

3.3. Los estudiantes mencionados obligaban a sus compañeros con amenazas a tener conductas irrespetuosas con sus maestros, a sus compañeros les quitaban el refrigerio, los golpeaban, empujaban, insultaban, les sustraían cosas, los echaban de sus asientos en cualquier momento, etc. teniendo conocimiento de estos hechos el profesor Amarildo Hernan Delgado Álvarez, tutor de aula y el profesor Elio Kart Iturriaga Luna, Coordinador de RR.HH, sin embargo, han permitido que continúen desarrollando estos comportamientos, sin dar aviso a sus padres del agraviado, hechos que han influenciado en el rendimiento académico, puntualidad del agraviado, teniendo temor de encontrarse con sus agresores.

SEGUNDO.- ABSOLUCIÓN DE LA DEMANDA.

1.- El demandado Padre Jesús Adrian Jurado Alarcón, Director de la Institución Educativa "Colegio Salesianos de Cusco", por escrito (P. 169), absuelve la demanda en forma negativa; la misma que fundamenta principalmente en:

1.1. El recurrente en el mes de Noviembre del 2011 en calidad de Director, no ha conocido ningún acto de violencia sucedida al interior del Centro Educativo, mucho menos actos de agravio del menor agraviado, puesto que el Colegio tiene un Reglamento interno donde se precisa la forma de ejecutar las reclamaciones, las mismas que no han sido agotada por los demandantes, no habiéndose incurrido en omisión ni negligencia, por no tener conocimiento de los hechos materia de investigación.

1.2. El Representante del Ministerio Público, no precisa que actos ha vulnerado dicha norma y la sola actuación irregular de la madre del menor agraviado, no puede ser suficiente para imponer una Sentencia por contravenciones, puesto que se pretende imputar hechos desconocidos y ajenos al Centro Educativo, no existiendo pruebas para disponer pretensiones que no tienen sustento factico ni jurídico.

2.- Los demandados Elio Kurt Iturriaga Luna Y Amarildo Hernan Delgado Álvarez Profesores de la Institución Educativa "Colegio Salesianos de Cusco", por escrito (P. 255), absuelven la demanda en forma negativa; fundamentando principalmente:

2.1. Además de lo expuesto en el escrito de absolución de demanda por el co demandado Jesús Adrian Jurado Alarcón (P. 169), se tiene que en calidad de Profesores Titulares en el Centro Educativo particular "Salesianos del Cusco", les causa daño moral y económico, perjudicándolos en su profesión.

2.2. El menor agraviado acusa a 3 menores de ser autores de agresión o bullying, debiendo ser canalizados en la vía judicial o Fiscal, pero no involucrar a los profesores o al Centro Educativo, no existiendo precedente ni antecedente al interior del Colegio, además que en la agenda de los alumnos esta glosado el Reglamento Disciplinario del Colegio, donde se establece el conducto regular para interponer quejas o denuncias, así como denunciar a los menores a través de sus representantes legales.

TERCERO.- ACTIVIDAD JURISDICCIONAL

1.- Auto Admisorio: Por **Res. N° 01** del 23 de Enero del 2012 (P. 141), se admitió a trámite la demanda por contravención a los derechos del niño y adolescente (Derecho a la integridad personal y a la protección por los directores de los centros educativos), en agravio del adolescente E.G.G. representado por sus progenitores Arturo Garcia Morales Y Violeta Itala Galindo Ascue, contra el Director de la Institución Educativa "Colegio Salesianos de Cusco", Padre Jesus Adrian Jurado Alarcon y de los profesores Amarildo Hernan Delgado Alvarez Y Elio Kurt Iturriaga Luna, en la vía del proceso único; corriendo traslado a los demandados, siendo notificados personalmente conforme a las cedula (P. 144, 227, 242).

2.- Absolución de la demanda: Por Res. N° 03 (P. 181) y Res. 09 (P. 255) se da por absuelto el traslado de la demanda por parte de los demandados.

3.- Audiencia Única: Verificada el día 27 de junio del 2012, conforme el acta (P. 344) y continuada en actas de fechas 25 de Julio 2012 (P. 394 al 399), 22 de Agosto del 2012 (P. 400 al 401), del 26 de setiembre del 2012 (p. 429 al 434); donde el Juzgador declaró Saneado el Proceso, propuso formula conciliatoria la que no fue aceptada, fijó los puntos controvertidos, se Resolvieron las cuestiones probatorias, se admitieron los medios probatorios y se actuaron los mismos, en la forma siguiente:

3.1. Fijación de Puntos Controvertidos:

a) Establecer si Eduardo García Galindo fue víctima de violencia familiar, maltrato, hostigamiento e intimidación cometidos por los alumnos de la Institución Educativa Salesianos y si Jesús Adrian Jurado Alarcón, Amarildo Hernan Delgado Alvarez y Elio Kart Iturriaga Luna, como Director y docentes del mismo, conocían de estos hechos y no tomaron medidas para impedir tales actos y de protección para la integridad personal del menor.

b) De ser positiva la respuesta al primer punto controvertido, establecer si el menor Eduardo Garcia Galindo ha sufrido daño, susceptible de indemnización por los demandados.

3.2. Cuestiones Probatorias:

- A)** Por Res. N° 15 se rechaza de plano la absolución de la fecha, sin que haya sido impugnada.
- B)** Por Res. N° 16, se declaró infundada la fecha testimonial de Ana María Gallegos Lecca.
- C)** Por Res. N° 17, se concedió recurso de apelación contra la Res. N° 16, sin efecto suspensivo y con la calidad de diferida, para que sea resuelta por el Superior Gerárquico.

4.- Resoluciones Relevantes:

- 4.1.** Por Res. N° 19 (P. 376), se dejó insubsistente la admisión del medio probatorio consistente en el informe Psiquiátrico y Psicológico del agraviado.
- 4.2.** Por Res. N° 20 (P. 387) se declaró improcedente la TACHA FORMULADA por los demandados Elio Kart Iturriaga Luna y Amarildo Hernan Delgado Álvarez, contra los CDs y declaración jurada de Ana María Gallegos Lecca y anexo.
- 4.3.** Por Res. N° 21 (P. 394 al 396), se admitió como prueba extemporánea informe de notas, declaración jurada e impresiones de facebook de la página 351 al 358; Resolución que fue apelada por los demandados, siendo concedida sin efecto suspensivo y con la calidad de diferida, por Res. N° 22, para que sea resuelta en el caso de ser apelada la sentencia.
- 4.4.** Por Res. 28 (P. 489 al 491), se admitió como medio probatorio extemporáneo el recibo por honorarios (P. 456), del 09 de setiembre del año 2012, se admitió la fecha formulada por los demandados declarándola infundada y se dispuso la actuación del medio probatorio extemporáneo.
- 4.5.** Por Res. 32 (P. 531), se declaró infundado los medios probatorios extemporáneos ofrecidos por los demandados Kart Iturriaga Luna y Amarildo Delgado Álvarez.
- 4.6.** Por Res. 37, (P. 600) se prescindió de medios probatorios y se dispone que consentida, ingrese a despacho para emitir sentencia, la misma que no fue apelada.

Tramitada la causa conforme a su naturaleza, el proceso se encuentra expedito para emitir sentencia, no siendo necesario solicitar se emita dictamen fiscal, por cuanto el Ministerio Público es parte demandante en el presente proceso.

II. FUNDAMENTOS

CONTRAVENCION DE LOS DERECHOS DE NIÑOS Y ADOLESCENTES

- 1.- En nuestro país, el Libro segundo del Código de los Niños y Adolescentes (Ley N° 27337), regula el sistema Nacional De Atención Integral Al Niño Y Al Adolescente, estableciendo en su capítulo quinto un régimen especial de contravenciones y sanciones, para asegurar el ejercicio de los derechos de niños y adolescentes, acorde a la doctrina de protección integral, (reconocida por nuestra Constitución Política en su artículo 4°), la misma que reconoce al niño y adolescente como sujeto de derechos, los que deben ser jurídicamente compatibles a determinados parámetros respetuosos del interés superior del

niño, de los principios rectores de derechos humanos y de la Convención sobre los Derechos del Niño.¹

1.1. En ese sentido, conforme lo establece la jurisprudencia² y las normas legales vigentes, son Contravenciones todas aquellas acciones u omisiones que atentan contra el ejercicio de los derechos de los niños y adolescentes señalados en la Ley; de otro lado, los jueces especializados están facultados para aplicar las sanciones judiciales correspondientes sobre las contravenciones a los derechos del niño y del adolescente, sanción que podrá ser hasta de diez Unidades de Referencia Procesal, conforme se tiene de las normas legales contenidas en los artículos 69³, 72⁴ y 137 inciso e) del citado Código de los Niños y Adolescentes⁵.

1.2. Asimismo, los funcionarios responsables serán pasibles de multas y quedarán obligados al pago de daños y perjuicios por incumplimiento de estas disposiciones, sin perjuicio de las sanciones penales a que haya lugar, de conformidad al artículo 70 del Código citado.

1.3. Por otro lado, a efectos de resolver el Juzgado debe tener en cuenta el Principio del interés superior del Niño y que los casos de menores de edad son considerados como problemas humanos, reconocidos en los artículos IX⁶ y X⁷ del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes. Por ello, estando a los artículos antes anotados es que el Juzgado debe velar por la supremacía del fondo sobre las formas siempre y cuando garantice el derecho e interés superior del menor.

1.4. A su vez, el Tribunal Constitucional como Supremo interprete de la Constitución, respecto del contenido constitucional del interés superior del niño, niña y adolescente, en la sentencia del expediente N° 02132-2008-PA/TC, en su fundamento 10, ha precisado, "De este modo, el principio constitucional de protección del interés superior del niño, niña y adolescente se constituye en aquel valor especial y superior según el cual los derechos fundamentales del niño, niña y adolescente, y en última instancia su dignidad, tienen fuerza normativa superior no sólo en el momento de la producción de normas, sino también en el momento de la interpretación de ellas, constituyéndose por tanto en un principio de ineludible materialización para el Estado, la sociedad en su conjunto y la propia familia, incluidos claro está el padre, la madre o quien sea el responsable de velar por su derechos fundamentales".

1.5. En relación al cumplimiento del debido Proceso, debe tenerse en cuenta, que en la tramitación del presente proceso se ha cumplido con otorgar a los justiciables todas y cada una de las garantías del debido proceso, respetando su derecho de defensa, contradicción, prueba y alegación, sin restricción alguna, de conformidad al Inciso 3 del Artículo 139 de la Constitución Política del Estado; es así que en el presente proceso los demandados y

¹Ver: Comité de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, Observación General N° 10- Los derechos del niño en la justicia de menores, Ginebra, 4º período de sesiones, 15 de enero a 2 de febrero de 2007, números 6, 11, 12 y 13.

² CAS. N° 2943-2008 LAMBAYEQUE. Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República. (FECHA DE EMISION: 14-10-2008) EN: Explorador Jurisprudencial 50.008 D.J.

³ Artículo 69.- Definición.- Contravenciones son todas aquellas acciones u omisiones que atentan contra el ejercicio de los derechos de los niños y adolescentes señalados en la ley.

⁴ Artículo 72.- Intervención jurisdiccional.- Los Jueces especializados están facultados para aplicar las sanciones judiciales correspondientes, con intervención del representante del Ministerio Público.

⁵ Artículo 137.- Atribuciones del Juez.- Corresponde al Juez de Familia:

[...] e) Aplicar sanciones sobre las contravenciones a los derechos del niño y del adolescente. La sanción podrá ser hasta de diez Unidades de Referencia Procesal, y [...].

⁶ Artículo IX.- Interés superior del niño y del adolescente.- En toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, del Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos.

⁷ Artículo X.- Proceso como problema humano.- El Estado garantiza un sistema de administración de justicia especializada para los niños y adolescentes. Los casos sujetos a resolución judicial o administrativa en los que están involucrados niños o adolescentes serán tratados como problemas humanos.

representantes del agraviado se han apersonado, han prestado su declaración, han asistido a las Audiencias convocadas por el Juzgado, no habiendo en absoluto deducido nulidad alguna a la actuación del Juzgado, convalidando si es que fuera el caso, alguna nulidad incurrida en la tramitación.

2.- El Derecho de Niños y Adolescentes a su Integridad Personal.

2.1 El artículo 4 del Código de los Niños y Adolescentes⁸, reconoce que el niño y el adolescente tienen derecho a su integridad personal, por la cual, se debe respetar su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. En concordancia con la Constitución Política del Estado, la que en su artículo 2 inciso 1)⁹ establece que, toda persona tiene derecho a su integridad moral, psíquica y física.

2.2. El derecho a la integridad personal implica el derecho que tiene toda persona de mantener y conservar su integridad física (preservación de órganos, partes y tejidos del cuerpo humano), psíquica (preservación de habilidades motrices, emocionales e intelectuales) y moral (preservación de sus convicciones)¹⁰. En otras palabras, implica que ninguna persona pueda ser sometida a vejaciones, amenazas, intimidaciones, provocaciones, a tratos crueles o inhumanos o degradantes.

2.3. Constituyéndose en consecuencia, un deber del Estado asumido en tratados internacionales proteger el interés superior del niño y del adolescente y el pleno respeto a sus derechos como la integridad moral, psíquica y física; así como proteger su libre desarrollo y bienestar.

DELIMITACIÓN DE LA CONTROVERSIA

3.- Del análisis del contenido de la demanda, de la contestación, de la fijación de los puntos controvertidos, se desprende que es objeto del presente proceso:

3.1. Determinar si el adolescente Tutelado E.G.G. fue víctima de contravenciones a su derecho a la integridad personal al interior de la Institución Educativa "Colegio Salesianos de Cusco", consistentes en maltrato psicológico, hostigamiento e intimidación cometidas por sus compañeros del tercero de secundaria del referido colegio.

3.2. De existir la contravención a la integridad personal del adolescente tutelado, determinar si la Institución Educativa "Colegio Salesianos de Cusco" a través de su director P.A. Jesús Adrian Jurado Alarcón y de los profesores Amarildo Hernan Delgado Alvarez y Elio Kart Ituriaga Luna, conocían de estos hechos y si adoptaron las medidas adecuadas y oportunas conforme a ley para impedir los actos (maltrato psicológico, acoso escolar e intimidación) y brindar apoyo y protección para resguardar la integridad personal del adolescente tutelado.

3.3. Establecer si el adolescente tutelado ha sufrido daño psicológico susceptible de ser indemnizado por los demandados, conforme a la magnitud

⁸ Artículo 4.- A su integridad personal.- El niño y el adolescente tienen derecho a que se respete su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. No podrán ser sometidos a tortura, ni a trato cruel o degradante. (...)

⁹ Artículo 2.- Derechos fundamentales de la persona. Toda persona tiene derecho: 1. A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece. (...)

¹⁰ COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS, Protección de los derechos humanos. Definiciones operativas. Lima CAJ, 1997, página 76.

del daño causado en el proyecto o expectativa de vida del adolescente tutelado, sin perjuicio de imponerse la multa solicitada.

PRESUPUESTOS DE CARGA Y VALORACIÓN DE LA PRUEBA.

4. Es necesario precisar que la carga de la prueba corresponde a quien afirma hechos que configuren su pretensión o contradice alegando hechos nuevos y que los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada, conforme así lo dispone el artículo 196° y 197° del Código Procesal Civil; sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan la decisión. Por ello, conforme lo ha referido la doctrina la finalidad de la prueba, es formar al juzgador convicción sobre si las alegaciones y hechos que las partes afirman son situaciones ciertas y concretas; Tal convencimiento permitirá decidir con certeza poniendo término a la controversia.

DE LAS CONTRAVENCIONES A LA INTEGRIDAD PERSONAL DEL ADOLESCENTE TUTELADO

5.- En el presente caso, se denuncia la realización de actos de maltrato psicológico, hostigamiento, intimidación y violencia escolar contra el adolescente tutelado, con la particularidad que estos son efectuados dentro de una Institución Educativa y es cometida por sus propios compañeros de aula, lo que nos permite situarnos ante la existencia de acoso escolar o conocido como BULLYNG, el cual constituye un fenómeno social que en los últimos tiempos con marcada frecuencia se vienen suscitando al interior de las instituciones educativas y ante tal situación es necesario conocer sobre su realización, características y consecuencias, que nos permita analizar si viene ocurriendo en el presente caso. Por ello, a Título Ilustrativo podemos señalar:

5.1. El acoso o maltrato entre estudiantes (niños y adolescentes) conocido como "bullying" (término anglosajón que significa intimidar, amedrentar o tiranizar), consiste en hostigamiento¹¹, intimidación¹², maltrato, violencia, exclusión social¹³ y discriminación por parte de jóvenes matones o acosadores que actúan como "líderes negativos", y operan de manera que mediante el trato vejatorio se lesiona la autoestima de estudiantes, que se encuentran en desventaja porque son más jóvenes, tímidos o más sensibles que sus intimidadores, produciéndose un desequilibrio de fuerzas entre acosadores y acosado. En el Informe del experto independiente para el estudio de la violencia contra los niños (2006)¹⁴, el acoso escolar es cualquier forma de maltrato psicológico, verbal o físico producido entre escolares de forma reiterada a lo largo de un tiempo determinado. Estadísticamente, el tipo de violencia dominante es el emocional y se da mayoritariamente en el aula y patio de los centros escolares. Los protagonistas de los casos de acoso escolar

¹¹ Hostigamiento: Agrupa aquellas conductas de acoso escolar que consisten en acciones de hostigamiento y acoso psicológico que manifiestan desprecio, falta de respeto y desconsideración por la dignidad del niño. El desprecio, el odio, la ridiculización, la burla, el menosprecio, los retos, la crueldad, la manifestación gestual del desprecio, la imitación burlesca son los indicadores de esta escala.

¹² Intimidación: Agrupa aquellas conductas de acoso escolar que persiguen amedrentar, amedrentar, apocar o consumir emocionalmente al niño mediante una acción intimidatoria. Con ellas quienes acosan buscan inducir el miedo en el niño. Sus indicadores son acciones de intimidación, amenaza, hostigamiento físico intimidatorio, acoso a la salida del centro escolar. También está relacionada a la Amenaza a la integridad, que es las conductas de acoso escolar que buscan amedrentar mediante las amenazas contra la integridad física del niño o de su familia, o mediante la extorsión.

¹³ Exclusión social: Agrupa las conductas de acoso escolar que buscan excluir de la participación al niño acosado. El "lo no", es el centro de estas conductas con las que el grupo que acosa segrega socialmente al niño. Al ningunearlo, tratarlo como si no existiera, aislarlo, impedir su expresión, impedir su participación en juegos, se produce el vacío social en su entorno.

¹⁴ Naciones Unidas (2006). Informe del experto independiente para el estudio de la violencia contra los niños, de las Naciones Unidas. AN/1209.

suelen ser niños y niñas en proceso de entrada en la adolescencia [12-14 años].

5.2. En el Perú, el Ministerio de Educación a través del D.S. N° 010-2012-ED, estableció que el: **"Acoso entre estudiantes (bullying).**- Es un tipo de violencia que se caracteriza por conductas intencionales de hostigamiento, falta de respeto y maltrato verbal o físico que recibe un estudiante en forma reiterada por parte de uno u varios estudiantes, con el objeto de intimidarlo o excluirlo, atentando así contra su dignidad y derecho a gozar de un entorno escolar libre de violencia"¹⁵. Por otro lado, en una destacada investigación reciente, el "estudio realizado por los profesores de la Universidad de Alcalá de Henares Iñaki Piñuel y Araceli Oñate, define el acoso escolar como una o varias conductas de hostigamiento y maltrato frecuentes y continuadas en el tiempo donde las agresiones psíquicas adquieren mayor relevancia que las físicas"¹⁶ de allí, que el acoso suele permanecer oculto e imperceptible, dado que en la mayoría de las ocasiones no produce huellas físicas.

5.3. El acoso escolar se caracteriza, por tanto, por una reiteración encaminada a conseguir la intimidación de la víctima, implicando un abuso de poder en tanto que es ejercida por un agresor más fuerte (ya sea esta fortaleza real o percibida subjetivamente) que aquella. El sujeto maltratado queda, así, expuesto física y emocionalmente ante el sujeto maltratador, generándose como consecuencia una serie de secuelas psicológicas (aunque estas no formen parte del diagnóstico); es común que el acosado viva aterrorizado con la idea de asistir a la escuela y que se muestre muy nervioso, triste y solitario en su vida cotidiana. En algunos casos, la dureza de la situación puede acarrear pensamientos sobre el suicidio e incluso su materialización, consecuencias propias del hostigamiento hacia las personas sin limitación de edad.

5.4. Dentro de las conductas más usuales de acoso escolar realizadas al interior de las Instituciones Educativas, se tiene a los insultos, sobrenombres (apodos), burlas, humillaciones, desprecio; amenazas contra su integridad personal o sus familiares; difundir rumores falsos, hablar mal de alguien o intimidar en forma directa o utilizando mensajes sms, e-mails o redes sociales; ignorarlo o apartarlo del grupo (Maltrato verbal o psicológico); efectuar patadas, lapos, cachetadas, puñetes, pellizcos, empujones; esconder, robar o romper objetos personales como cuadernos, libros, cartucheras, mochilas, refrigerios y otros; obligar a hacer algo que uno no quiere, (Maltrato Físico). Los que son realizados por un compañero o un grupo (pandilla). Sin embargo, debe tenerse en cuenta, que lo más importante no es la acción en sí misma, sino, los efectos que estos actos producen entre sus víctimas; por ello, no se debe subestimar el miedo que un niño, niña o adolescente intimidado puede llegar a sentir.

5.5. Es de observar, que conforme a lo referido por los especialistas, los acosadores tienden a mostrar las siguientes características: Fuerte necesidad de dominar y someter a otros compañeros/as y salirse siempre con la suya. Son impulsivos y de enfado fácil. No muestran ninguna solidaridad con los compañeros/as victimizados. A menudo son desafiantes y agresivos hacia los adultos, padres y profesorado incluidos. Suelen estar involucrados en actividades antisociales y delictivas como vandalismo, delincuencia y drogadicción. -En el caso de los chicos son a menudo más fuertes que los de

¹⁵ Artículo 3. D.S. N° 010-2012-Ed. Reglamento de la Ley N° 29179.

¹⁶ Citado en <http://www.educaweb.com/EducaNews/interfacedsp/web/NoticiasMostrar.asp?NoticiaID=1125>

su edad y, en particular, que sus víctimas. -No suelen tener problemas con su autoestima. Y cuando el acosador se encuentra en grupo se crece y suele aumentar su violencia contra el acosado.

5.6. Asimismo, el tipo más común de víctimas presentan normalmente algunas de las siguientes características: Son prudentes, sensibles, callados, apartados y tímidos. Son inquietos, inseguros, tristes y tienen baja autoestima. Son depresivos y se embarcan en ideas suicidas mucho más a menudo que sus compañeros/as. A menudo no tienen ni un solo buen amigo y se relacionan mejor con los adultos que con sus compañeros/as. En el caso de los chicos, a menudo, son más débiles que sus compañeras(as). Estas características hacen que sean un blanco fácil para los acosadores que se aprovechan de sus debilidades para llevar a cabo su acoso.

5.7. Las consecuencias del acoso o violencia escolar en la salud y en el bienestar de los niños son devastadoras. Los efectos del bullying a mediano y largo plazo son múltiples, tanto para el acosador como para el acosado. Según Cerezo (2008)¹⁷ se presentan en un continuo que va desde la pérdida de la capacidad de establecer relaciones de amistad estables hasta llegar a altos grados de depresión – incluso al suicidio – o de deseo de “venganza” como fórmula de escape ante la violencia sufrida. Asimismo el acosador sufre las consecuencias en relación directa con su proceso de desadaptación escolar, extendiendo su conducta antisocial a otras esferas de su vida.

6.- Conforme a lo señalado en el fundamento anterior, corresponde determinar si el adolescente tutelado fue víctima de Acoso escolar en la Institución educativa “Colegio Salesianos de Cusco” cuando cursaba el tercer grado de secundaria. En ese sentido, analizado el proceso y de la valoración conjunta y razonada de los indicios, presunciones y pruebas actuadas, se verifica lo siguiente:

6.1. Que durante el año 2011, en la sección B), del Tercero de secundaria de la I.E. Salesianos, donde estudiaba el adolescente tutelado, existía un grupo de alumnos autodenominados los “Failers” integrado por los alumnos de iniciales F. C., E. V., A. C. C., F. A., C. A. G., y E. Q., conforme se tiene de la declaración del adolescente tutelado y sus compañeros de aula recibidas en la investigación preliminar efectuada por el Ministerio Público (P. 57 al 66), corroborado con las conversaciones y fotos de FACEBOOK (P. 120 al 126), en la que incluso se aprecia al mencionado grupo reunido.

6.2. Cabe indicar, que los mencionados alumnos autodenominados “los failers”, en sus declaraciones recibidas ante la Fiscalía de Familia han referido que no existe el mencionado grupo e incluso que no son amigos entre ellos, lo cual ha quedado desvirtuado, evidenciándose su intención de no decir la verdad, lo cual debe ser valorado como indicios de su conducta y comportamiento en el centro educativo. Además, no se debe dejar de observar, que la denominación “failers” es un término en inglés que significa entre otros, peleador, luchador, boxeador, lo cual, nos permitiría suponer y dar indicios de la conducta de sus miembros.

6.3. Respecto al acoso escolar del que fue víctima el adolescente tutelado, revisada y analizada la Pericia psicológica número 016522-2011-PSC (P. 67), practicada al adolescente tutelado, del contenido de los hechos narrados y actitud Sicológica¹⁸, se aprecia textualmente que fue víctima de lo siguiente:

¹⁷ Cerezo, R. (2008) Acoso escolar. Efectos del bullying. Boletín de la Sociedad de Pediatría de Austria, Cantabria, Castilla y León.

¹⁸ Es necesario señalar, que no se cita textualmente el nombre de los adolescentes agresores, a fin de no vulnerar el derecho a la intimidad, considerando que también se trata de menores de edad.

{...} "...En mi colegio me molestan, un grupo de chicos que se hacen llamar los FAITERS, me meten lapos, todos los días me metían el golpe en la espalda o lapo en la cara, ponen sus pies en mi carpeta...". "también mi refrigerio me quitaba, me pedía amenazándome dame tu refrigerio sino tu ya sabes, sino le daba se lo sacaba de mi mochila y se lo comían...". "me decía feo se burlaba se reían de mí diciendo ese feo, porque me molestaban empujándome, cuando pasaban por mi carpeta me daba un golpe a veces en la espalda, en el brazo a veces puñetes, golpes en la cabeza, ...". "cuando pasaba por su sitio me ponía su pie y no me dejaba pasar y me insultaba de feo, cara de grosería me dice, también se burlaba diciendo eso es cara o sello..". "me metía un golpe en la espalda, me empujaba o me daba un lapo a veces me volteaba para reaccionar se disculpaba pero seguía molestando...". "no había mi cuaderno de matemáticas y encontré mi cuaderno roto, ...".

{...} "siempre agarran mis cosas sin permiso, ya me quitaron varios cuadernos y por eso no presentaba mis tareas hasta lograr conseguir mi cuaderno o me igualaba, yo también juego basquet, pero ellos me quitaban mi bola de basquet, ya después me lo devolvían burlándose...". "se burlaban de lo que usaba braquets también al profesor de Religión un día le molestaron a mí me dijeron échate y cuando no quise me amenazaron con su puño para que obedeciera todo lo que este grupo indicaba...". "también se lo llevan mi cartuchera; mi libro, uno de ellos me lo tuvo que sacar de su carpeta pero de miedo..".

{...} "Cuando exponía me decían ese feo, me hacían roche, yo me sentía con ganas de desaparecer, me han hecho lo que han querido por lo que no les respondía, por lo que les aguantaba, por los golpes que me daban que me dolía porque lo hacían tan fuerte, sin piedad, se reían, se burlaban y cuando quería decirles algo me decían que me vas hacer que, que y me tenía que quedar callado, impotente, a veces de cólera, tenía que cuidar mis cosas, mi lonchera pero igual se lo llevaban y sino permitía me amenazaban con puños...". "ellos me molestan desde el año pasado, ...". "no contaba a mis Papás porque me daba vergüenza...". "me siento mal por todo lo que me han hecho y por todo lo que tenía que aguantarles, muchas veces no he querido ir al colegio, a veces a mis papas les decía que no quiero ir porque no van hacer nada pero en realidad era porque no quería verlos a mis compañeros por todo lo que me hacían...".

Actitud Personal: {...} "me sentía mal a veces triste total no me importaba seguía, quería que pase el año rápido..."; "les tengo miedo porque andan en grupo y son peligrosos porque en su pandilla, veía a ... que lo pateaban en el suelo, algunas veces hacia los trabajos del colegio sin ganas porque me sentía mal de lo que me molestaban, he bajado de nota, antes tenía mayores notas y ahora estoy aprobando con las justas con once..."; "alguna vez no he dormido pensando en eso, he cambiado en casa un poco estaba sin ganas a veces creo aburrido sin poder que hacer, sin poder contar a mis papás, al día siguiente en el colegio lo mismo de fastidiarme, era casi diario esto por eso es que algunas veces no quería ir al colegio ...".

Habiendo mostrado temblor en las manos y llanto durante la entrevista.

El protocolo de Pericia Sicológica concluye que el agraviado al momento de ser evaluado presentó:

1. indicadores de afectación emocional como respuesta a hechos narrados donde la intensidad de los malos tratos afecta su integridad psicológica;
2. requiere de manera urgente tratamiento psicoterapéutico.

6.4. En ese sentido, del contenido de la pericia psicológica, cuyos hechos referidos son coherentes y coincidentes con lo manifestado por alumnos de aula del 3ro "B" del Colegio Salesianos¹⁹ (P. 57 al 62), se evidencia la existencia de actos del que fue víctima el adolescente Tutelado compatibles con acoso escolar efectuado en su centro educativo²⁰, efectuadas por un grupo de alumnos denominados los "faiter", tales como maltrato físico consistente en lapos, golpes en la espalda y en el brazo, empujones, puñetes en la cabeza, esconder y sustraer y romper sus cuadernos, robo de su refrigerio, esconder y quitar su pelota de basquet; maltratos verbales y psicológicos, como insultos, sobrenombres, amenazas, intimidaciones, obligar a adoptar conductas inadecuadas, los mismos que por su variedad y la forma constante de realización y conforme lo ha referido el propio adolescente tutelado y sus compañeros de aula, han sido intencionales, reiteradas y permanentes a lo largo del tercer año de secundaria que cursaba, en una muestra de un desequilibrio de poder, hechos que han causado en él miedo, intimidación, deseo de no ir al colegio, donde la intensidad de los malos tratos lo ha afectado en su integridad emocional, generando la baja de su autoestima, que sea pasivo, inseguro, inmaduro y se encuentre tenso, con vergüenza, con cólera, impotencia y sin capacidad de resistir a los actos de acoso del cual es víctima; características que son propias a una víctima de Acoso Escolar.

6.5. Si bien es cierto que los adolescentes alumnos involucrados y considerados como parte del grupo los "faiter" en sus declaraciones (P. 39 al 40 y 53 al 56) han referido no existir el mencionado grupo y que no han efectuado ningún acto de violencia escolar en contra del adolescente Tutelado, sin embargo, es de valorar los indicios derivados de su conducta asumida en este proceso, así como, lo referido por sus compañeros respecto a la actitud y conducta de los miembros de este grupo al contestar la pregunta 6 de sus declaraciones²¹ (P. 53 al 62), los cuales son compatibles con las características propias de agresores de acoso escolar²². En ese sentido, se aprecia que en su colegio demuestran una conducta como ser problemáticos, se creen lo máximo, son manipuladores, quieren mandar a todos, maltratan a los alumnos, ponen en problemas a la clase, incluso molestan a los profesores, este último hecho que también ha quedado evidenciado en el proceso cuando en el mes de noviembre del 2011, mostraron conducta desafiante y agresiva contra el R.P. Ronny Ayala en la

¹⁹ Véase las declaraciones de páginas 53 al 62, donde textualmente se refiere: "maltratan a E.G.G. ... le quitan su pelota. En las Vacaciones de medio año alguien del grupo de los Falters, rompió por la mitad el cuaderno de Álgebra Matemáticas de E.G.G. Los Falters le ponen apodos a E.G.G. y lo discriminan por su aspecto físico y por su forma de ser, también se burlan de él. Algunas veces lo escuché insultar a E.G.G. Ellos maltratan a E.G.G. le esquilan sus cuadernos y los rompen, le quitan su pelota y lo volan al patio hasta el primer piso. También suelen sacar las cosas de su escritorio y las esconden también.

²⁰ Téngase en cuenta lo desarrollado en el fundamento 5.4, de la presente sentencia, referida a las conductas más usuales relacionadas al acoso escolar.

²¹ En sus respuestas refieren: "... Son manipuladores, se creen lo máximo, quieren mandar en la clase a todos, y que todos los siguen, maltratan a algunos compañeros, sobre todo a E.G.G. y a un miembro de su mismo grupo, E.G. lo tratan como si fuera su perro, lo gritan...". "Son los que siempre molestan en clase, hacen chacota, molestan incluso a los profesores y siempre nos molestan en problemáticas".

²² Conclusión que se desprende, de tener en cuenta las características comunes de un agresor de acoso escolar desarrollado en el fundamento 5.5, de la presente sentencia y de las conductas en el colegio de los alumnos autodenominados los "Falters".

hora de religión obligando a los demás alumnos del aula ha seguirlos, siendo sancionados por ello, incluso suspendiéndolos del colegio conforme se desprende del Audio escuchado en Audiencia única efectuado entre los progenitores del adolescente Tutelado y el R.P. Ronny Ayala y su transcripción (P. 75 al 93); Además, conforme el informe (P. 111), son considerados como líderes negativos. Todo lo cual, nos permite concluir que el grupo de alumnos autodenominados los "Failers" venían asumiendo conductas propias del acoso escolar en contra de los alumnos especialmente en contra del adolescente Tutelado.

6.6. Cabe indicar, que los demandados han negado en primer lugar que no existe el grupo de alumnos denominados "Failers" y que menos han efectuado actos de acoso en contra del adolescente tutelado, sin embargo, ante las pruebas y valoraciones efectuadas precedentemente, no han adjuntado prueba alguna que desvirtúe las conclusiones arribadas. Asimismo, centrará su defensa en la existencia de otros hechos de agresiones en contra de otro alumno, pero estos son posteriores (25-11-2011) a los actos de acoso y que no enervan lo ya referido.

6.7. Es necesario señalar, que en casos como éste donde se pretende acreditar un acoso escolar, no se puede negar la dificultad que ofrece para los demandantes en general la justificación y acreditación de unos hechos reiterados en el tiempo, que se ocultan por su propia naturaleza, y dada la edad del menor y ámbito que se producen, ajeno a su vigilancia y control. Es por ello que ante sospechas de esta naturaleza, acreditado el daño, la doctrina y Jurisprudencia Internacional han referido que se debe invertir la carga de la prueba, siendo esencial y fundamental la actuación activa de la Institución Educativa, sobre todo en las circunstancias y lugares que no son las propias del entorno de la misma clase, en que ese control es más directo y ofrece menor dificultad. Tal dificultad junto con la actitud de negación que ha venido mostrando la Institución Educativa conforme se ha acreditado, determina que parte de las pruebas de tener en consideración, sean incluso las grabaciones que de sus conversaciones ha podido tener los padres del adolescente tutelado con personal de la Institución educativa como con uno de los profesores demandados y el R.P. Ronny Ayala; las mismas que para el caso concreto, corroboran los otros medios actuados en el proceso.

6.8. En consecuencia, de los medios probatorios actuados y valorados en el proceso, se ha demostrado que el adolescente tutelado fue vulnerado en su derecho a la integridad personal y libre desarrollo y bienestar, en su condición de alumno del 3ro B de secundaria de la Institución Educativa Colegio Salesianos de Cusco", consistentes en acoso escolar, intimidación, hostigamiento, maltratos verbales, psicológicos y físicos, "los que fueron realizadas al interior del colegio y cometidas por sus compañeros de aula en forma reiterada y constante durante el año 2011, los que fueron de tal intensidad que lo han afectado en su desarrollo emocional.

CONTRAVENCIONES POR OMISIÓN DE FUNCIONES de LAS INSTITUCIONES EDUCATIVAS

7.- Ahora bien, acreditada la existencia de acoso escolar en agravio del adolescente Tutelado, corresponde determinar si la Institución Educativa "Colegio Salesianos de Cusco" tenía la responsabilidad de adoptar las acciones necesarias y oportunas conforme a ley para prevenir e impedir el

acoso escolar dentro del colegio y si conocidos estos hechos por el Director R.P. Jesús Adrian Jurado Alarcón y los profesores Amarildo Hernan Delgado Álvarez y Elio Karl Iturriaga Luna, omitieron cumplir con sus obligaciones adoptando las acciones conforme a ley, resguardando la integridad personal del adolescente tutelado. Para lo cual, previamente, es necesario referirnos a la normalidad nacional he internacional vigente y aplicable al acoso escolar.

7.1. El respeto al derecho de niñas, niños y adolescentes a su integridad personal y consecuentemente a vivir en un ambiente libre de acoso escolar, no solo es obligación del estado y todos en general, sino, se extiende también a las Instituciones educativas respecto a sus alumnos, tanto mas que, por mandato constitucional el educando tiene derecho a una formación que respete su identidad, así como al buen trato psicológico y físico, conforme se tiene del segundo párrafo del artículo 15 de la Constitución Política²³.

7.2. En ese mismo sentido, la Convención sobre los Derechos del Niño²⁴ (1989), considera al niño como sujeto pleno de derechos, siendo que en su artículo 19, determina el marco de responsabilidad que tienen los padres, el representante legal o de cualquier otra persona, para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, mientras se encuentre bajo su custodia²⁵. Lo cual es concordante con la protección que tienen los niños por los directores de los Centros Educativos reconocidos en el artículo 18 del Código de los Niños y Adolescentes²⁶. Por ello, es responsabilidad de las instituciones educativas, que mientras se encuentren los alumnos bajo su custodia, estén libres de todo peligro, de forma que si ocurre alguna agresión o maltrato como es el caso del acoso escolar, en forma inmediata deberán adoptar las acciones necesarias y oportunas, caso contrario son responsables por contravenciones a los derechos de niños, por omisión de sus funciones.

7.3. En ese orden de ideas, el estado en cumplimiento de sus obligaciones internacionales y a fin de prohibir el acoso escolar, en cualquiera de sus modalidades, cometido por los alumnos entre sí, ha dado la ley N° 29719, ley que promueve la convivencia sin violencia en las instituciones educativas, vigente desde el 23 de junio del 2011, la que tiene por objeto establecer los mecanismos para diagnosticar, prevenir, evitar, sancionar y erradicar la violencia, el hostigamiento, la intimidación y cualquier acto considerado como acoso entre los alumnos de las Instituciones educativas. La misma que ha sido

²³ Artículo 15.- Profesorado, carrera pública

(...)

El educando tiene derecho a una formación que respete su identidad, así como al buen trato psicológico y físico.

(...)

²⁴ Convención que fuera ratificada por el Estado Peruano mediante Resolución Legislativa N° 25278 del 3 de agosto de 1990, publicada en el diario oficial El Peruano el 4 de agosto de 1990. El texto de la mencionada Convención se publicó en Separata Especial el 22 noviembre 1990 y mediante Ley N.° 25302, publicada el 4 de enero de 1991, se declaró de preferente interés nacional la difusión de la "Convención sobre los Derechos del Niño".

²⁵ C.D.N.A. Artículo 19 Los Estados Parte adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.

²⁶ C.N.A. Art. 18.- A la protección por los Directores de los centros educativos.- "Los Directores de los centros educativos comunicarán a la autoridad competente los casos de: a) Maltrato físico, psicológico, de acoso, abuso y violencia sexual en agravio de los alumnos; (...). Art. 7, Ley N° 29719.

reglamentado mediante D.S. N° 010-2012-ED. Normas legales que han determinado obligaciones que deben ser cumplidas por las Instituciones Educativas, destacando las siguientes:

- A)** El Consejo Educativo Institucional (Conei) de cada institución educativa realiza, además de sus atribuciones, las acciones necesarias para diagnosticar, prevenir, evitar, sancionar y erradicar la violencia, el hostigamiento y la intimidación entre escolares en cualquiera de sus manifestaciones; acuerda las sanciones que correspondan y elabora un plan de sana convivencia y disciplina escolar.
- B)** Cada institución educativa tiene un Libro de Registro de incidencias sobre violencia y acoso entre estudiantes, a cargo del director, en el que se anotan todos los hechos sobre violencia, acoso entre estudiantes, el trámite seguido en cada caso, el resultado de la investigación y la sanción aplicada, cuando corresponda. Art. 11, Ley N° 29719.
- C)** Los docentes y los miembros del personal auxiliar de la Institución educativa tienen la obligación de detectar, atender y denunciar de inmediato ante el Consejo Educativo Institucional (Conei) los hechos de violencia, intimidación, hostigamiento, discriminación, difamación y cualquier otra manifestación que constituya acoso entre los estudiantes, incluyendo aquellos que se cometan por medios telefónicos, electrónicos o informáticos y sobre los que hayan sido testigos o hayan sido informados. Art. 6 de la Ley N° 29719.
- D)** Para tales casos, dicho consejo se reúne dentro de los dos días siguientes para investigar la denuncia recibida y la resuelve en un plazo máximo de siete días. Art. 6 de la Ley N° 29719.
- E)** Cuando se trate de casos de poca gravedad, los docentes deben sancionar directamente a los estudiantes agresores, sin perjuicio de su obligación de informar sobre dicho incidente al Consejo Educativo Institucional (Conei), para los efectos de su inscripción en el Libro de Registro de Incidencias sobre violencia y acoso entre estudiantes. Art. 6 Ley N° 29719.
- F)** El director de la Institución educativa tiene la obligación de orientar al Consejo Educativo Institucional (Conei) para los fines de una convivencia pacífica de los estudiantes y de convocarlo de inmediato cuando tenga conocimiento de un incidente de acoso o de violencia. Art. 7 Ley 29719.
- G)** El director, informa a los padres o apoderados del estudiante o estudiantes que son víctimas de violencia o de acoso en cualquiera de sus modalidades, así como a los padres o apoderados del agresor o agresores. (Art. Ley N° 27179).
- H)** En las instituciones educativas PRIVADAS los responsables de la promoción e implementación de la Convivencia Democrática, de no existir un órgano a cargo de las acciones de convivencia, se conformará el equipo responsable de la promoción e implementación de la Convivencia Democrática según su Reglamento Interno. Art. 9.1, Reglamento Ley N° 29719.
- I)** Son funciones del equipo responsable: Adoptar medidas de protección, contención y corrección, frente a los casos de violencia y acoso entre estudiantes, en coordinación con el Director o la Directora, Registrar los casos de violencia y acoso entre estudiantes en el Libro de Registro de Incidencias de la institución educativa, así como consolidar información existente en los anecdotarios de clase de los docentes, a fin de que se tomen las medidas pertinentes y permitan la elaboración de las estadísticas correspondientes. Inc. G y H, del Art. 10, del Reglamento de la Ley N° 29719.

J) Son Funciones del Director de la Institución Educativa: a) Garantizar la elaboración e implementación del Plan de Convivencia Democrática de la institución educativa, b) Supervisar que los procedimientos y medidas correctivas se establezcan y ejecuten en el marco de la Ley, el presente Reglamento y su correspondiente Directiva, Art. 11 del Reglamento de la Ley ° 29719.

K) Para atender los casos de violencia y acoso entre escolares, los procedimientos y las medidas correctivas deben estar establecidos en el Reglamento Interno de cada institución educativa y respetar los derechos de las y los estudiantes, en el marco de la Convención de los Derechos del Niño y el Código del Niño y el Adolescente. Teniendo como premisas de obligatorio cumplimiento: a) Cualquier integrante de la comunidad educativa debe informar oportunamente, bajo responsabilidad, al Director o la Directora, a quien haga sus veces, de los casos de violencia y acoso entre estudiantes. La presente acción no exime de recurrir a otras autoridades de ser necesario. b) El Director o la Directora, el equipo responsable u otro integrante mayor de edad de la comunidad educativa, bajo responsabilidad, adoptará inmediatamente las medidas necesarias para detener los casos de violencia y acoso entre estudiantes. c) El Director o la Directora, en coordinación con el equipo responsable de la Convivencia Democrática, convocará, luego de reportado el hecho, a los padres de familia o apoderados de las y los estudiantes víctimas, agresores y espectadores, para informarles lo ocurrido y adoptar las medidas de protección y de corrección. Estas medidas incluyen el apoyo pedagógico y el soporte emocional a las y los estudiantes víctimas, agresores y espectadores. Conforme a lo establecido por el artículo 13 y 14 del Reglamento de la ley N° 29719.

7.4. Asimismo, es de observar, la RD N° 343-2010-ED – anexo 1 numeral 3 de las Normas para el desarrollo de las acciones de Tutoría y Orientación Educativa en las Direcciones Regionales de Educación, Unidades de Gestión Educativa Local, e Instituciones Educativas." señala que frente al acoso escolar la institución educativa tiene la responsabilidad de tomar medidas para detenerlo y prevenirlo.

7.5. Jurisprudencialmente se tiene que en el Perú a un no existe referencias sobre la responsabilidad de las Instituciones Educativas por los casos de acoso escolar; sin embargo, En España ya existe jurisprudencia²⁷ en la responsabilidad civil de los centros educativos ante el acoso escolar por omisión del deber de cuidado, como es la emitida por el Juzgado 44 de Primera Instancia de Madrid el 25 de marzo del 2011 que sentenció a la Congregación Hermanas del Amor de Dios a pagar 40.000 euros a los padres de un exalumno acosado por un grupo de compañeros de forma "continuada, colectiva y reiterada en el tiempo" cuando cursaba Primaria en uno de sus 23 colegios, el de Alcorcón, la misma que fue ratificada por Sentencia 00241/2012 de la Audiencia Provincial de Madrid el 11 de mayo del 2012, en la cual se establece: "La responsabilidad del titular del centro donde estudiaba el alumno, por pasividad ante la denuncia de los padres y por no haber tomado medidas para proteger al menor". Asimismo, El tribunal evoca la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 2009 sobre un caso similar -el Colegio Suizo-

²⁷ Información extraída de: <http://www.abc.es/20110406/sociedad/abc-sentencia-acoso-escolar-201104061014.html>

en la que se basa la demanda, en que quedó constancia de que el acosado estaba "sin protección alguna por aquellos que deberían habérsela dispensado" (los responsables del centro), en un ámbito que escapa al cuidado de los padres.

7.6. Asimismo, en el ámbito latinoamericano se tiene jurisprudencia argentina como la sentencia emitida por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil el 03 de julio del 2009, en el caso G. R. J. c/ Babar Bilingual School Dominique sobre responsabilidad de la escuela por bullying, en la que determinan: "Es responsable el establecimiento educativo por las agresiones físicas que provocan alumnos menores de su establecimiento a otros compañeros, sin poder alegar al respecto, el caso fortuito eximente de tal responsabilidad". De igual forma, en México se emitió una sentencia por la cual se determina: "Existen normas nacionales e internacionales que obligan a las instituciones educativas a que deben ser un espacio libre de violencia; lo que las obliga a proporcionar un lugar en donde los muchachos se desarrollen física, mental y psicológicamente. En el fenómeno del bullying, no sólo es responsable quien físicamente causa el daño a un menor, sino también el colegio en el que se realiza la acción, por no tener el cuidado de proteger el estado físico y la integridad que debe haber en las escuelas".²⁸

8.- En relación a la responsabilidad de la Institución Educativa "colegio Salesianos de Cusco" a través de su Director y profesores por omisión de sus funciones y del deber de cuidado que les correspondía, ante la existencia de acoso escolar por alumnos del centro educativo en agravio del adolescente tutelado efectuada en horarios de clase el año 2011, esta se encuentra demostrada según se tiene de la valoración conjunta y razonada de las pruebas de cargo y de descargo actuadas en el proceso, las que se sustentan en lo siguiente:

8.1. Se ha demostrado incuestionablemente que el adolescente tutelado fue víctima de acoso escolar durante el año escolar 2011, cuando cursaba el tercero de secundaria sección (B), por parte de un grupo de alumnos de su misma aula en forma reiterativa y permanente en el tiempo, con la intención de agredirlo los que fueron de tal gravedad que le han causado daño afectándolo en su integridad personal, conforme ya se ha desarrollado en los fundamentos 5 y 6 de la presente sentencia.

8.2. Que el referido acoso escolar se produjo al interior de la Institución Educativa, es decir, dentro del ambiente escolar en el ámbito de vigilancia y control que todo centro educativo ha de prestar a sus alumnos, en tanto ejercen las facultades de guarda y custodia de los mismos, en sustitución de sus progenitores, conforme a las obligaciones establecidas en el art. 19 de la CDn, la Constitución Política del Estado y el artículo 18 del CDNA. Por ello, es imputable a la Administración educativa responsabilidad por no haber prestado el Director y los profesores la debida atención, vigilancia y cuidado para evitar el Acoso Escolar del que fue objeto por parte de otros alumnos cuando se encontraban en la propia institución Educativa.

²⁸ Información extraída de: http://www.forojuridico.org.mx/Foro_Juridico/Bullying_y_Justicia.html

8.3. Conocidos los hechos de Acoso Escolar por los progenitores del Adolescente Tutelado, cumplieron con denunciarlo ante el Director conforme lo regula la Ley N° 29719 y su reglamento, es así, que el 21 de noviembre del año 2011, presentaron una carta al Director demandado (P. 7) reiterada el 09 de noviembre (P. 8), donde le hacen de conocimiento los referidos hechos del cual fue víctima su hijo; así como, en fecha 23 de noviembre del año 2011 conversaron con el profesor Amarildo Delgado Álvarez con la misma finalidad; evidenciándose de este modo, que no obstante ha ser su responsabilidad conocer los hechos ocurridos al interior del colegio, tuvieron un conocimiento expreso de los hechos de acoso desde el 21 de noviembre del 2011, lo cual se encuentra corroborado con la grabación de la conversación efectuada entre los progenitor y el R.P. Ronny Ayala; de cuyo contenido no solo se desprende que el Director conocía de la carta en dicha fecha, sino, de su negativa a entrevistarse con los progenitores del menor, por la molestia que en el generó el contenido de la carta al considerar que es atentatorio al prestigio del colegio.

8.4. El Director y los profesores en el proceso asumieron la conducta de negar en forma constante la existencia del acoso escolar en contra del adolescente tutelado, conforme se tiene de sus contestaciones a la demanda y sus declaraciones efectuadas en Audiencia Única, hecho que determina que parte de las pruebas de tener en consideración, sean las grabaciones presentadas por los progenitores, grabaciones no impugnadas ni contradichas por la parte demandada, salvo en su valoración, resultando de las conversaciones que ante la denuncia de los hechos ocurridos fueron la de preocuparse por el prestigio del Colegio, minimizar los hechos y de reacción en contra de los progenitores, sin preocuparse por adoptar las acciones inmediatas para resguardar los derechos del adolescente, por lo contrario, demostrando la falta de deber de cuidado.²⁹

8.5. Si bien es cierto, El demandado R.P. Jesús Adrian Jurado Alarcón a referido como argumento de defensa que los progenitores no cumplieron con presentar el reclamo conforme el reglamento del colegio; en ese sentido, se debe señalar, que dicho requisito no es indispensable, en tanto al existir normatividad sobre el acoso escolar en el que la Ley N° 29719 expresamente en su artículo 7 y su reglamento establece que los progenitores deben denunciar ante el Director del Colegio, máxime que la existencia de formalismos aparentes como el presente caso, no pueden estar por encima de los derecho de menores conforme se entiende del principio del interés Superior del Niño.

8.6. Como ya se ha referido en el fundamento 6.7, por la naturaleza de estos casos, se debe invertir la carga de la prueba correspondiendo a los demandados, acreditar las acciones que frente a los actos de acoso escolar han realizado; a ese respecto, no se aprecia documento alguno que evidencia que durante el año 2011 o desde el 21 de noviembre del 2011, hayan tomado alguna acción, por lo contrario se evidencia que no cuentan con el Libro de Registro de incidencias sobre violencia y acoso entre estudiantes, un plan de convivencia democrática, que a esa fecha su reglamento interno prevea específicamente los procedimientos para la

²⁹ Los mitos sobre el acoso escolar o bullying son: Siempre ha existido y no ha pasado nada. En nuestra I.E. no hay maltrato entre pares. Lo mejor es ocultar para no dañar la imagen de la I.E. Estas cosas fortalecen, curten el carácter de quien las padece. Es cosa de chicos, es una broma, es un juego de niños.

prevención, detección y atención de acoso escolar, y demás obligaciones derivadas de la ley N° 29719, lo cual evidencia, que el colegio no solo omite el ejercicio de sus funciones legales, sino, que se evidencia que sus estructuras y reglamentación interna se encuentran poco preparadas para el análisis que requiere la especial naturaleza de esta situación.

8.7. No se justifica de modo alguno, como es que el colegio ya teniendo conocimiento directo de los actos de acoso, no haya adoptado ninguna acción efectiva a favor del adolescente Tutelado, pese ha que se encontraba en la obligación para ello conforme ya se ha referido en el fundamento siete, lo que torna de mayor gravedad su conducta omisiva de deber de cuidado.

8.8. Además de la actitud omisiva del centro, en el proceso ha quedado ratificado que ni el director o los profesores hayan explicado a los progenitores la existencia del acoso escolar o que hayan comunicado a los progenitores de los alumnos involucrados o que les hayan impuesto medida correctiva alguna.

8.9. De otro lado debe valorarse, que si bien es cierto los alumnos involucrados fueron sancionados por el colegio con la suspensión por unos días conforme se tiene de la conversación de los progenitores con el R.P. Ronny Ayala, esto fue por actos de indisciplina en el aula y no por los actos de acoso escolar, de lo que se infiere que el colegio sí adopta medidas correctivas, pero, no en los casos de acoso en particular, por no contar con los procedimientos y herramientas adecuadas para atenderlos en forma inmediata y oportuna.

8.10. Respecto a los informes sicológicos presentados por los demandados (P. 110 y 111), con los que se demostraría que no existía acoso escolar, contrariamente de su valoración se tiene que el adolescente tutelado no fue remitido ni evaluado por el área sicológica no siendo atendido oportunamente, y que en relación a los alumnos agresores, que el colegio conocía que estos eran líderes negativos, hecho que por lo contrario debió preocupar a los demandados y adoptar las medidas correspondientes.

8.11. En ese sentido, teniendo en cuenta lo desarrollado en el fundamento siete, queda claro que la Institución Educativa es responsable por la falta de cumplimiento de su obligación, consistente en preservar y proveer todas las medidas necesarias para salvaguardar la integridad física del agraviado, ocurridas dentro de la escuela y que para el caso concreto, No sólo, no se agotaron en este caso por parte del colegio las medidas de vigilancia y control que tenía a su disposición, sino que además, no adoptó ninguna adicional.

8.12. Finalmente, los demás medios probatorios aportados por las partes y admitidos por el Juzgado, no referidos en esta resolución, no desvirtúan de forma ni modo alguno los considerandos precedentes.

8.13. Todo lo cual nos permitiría concluir, que la Institución Educativa "colegio Salesianos de Cusco", por intermedio de su director y Profesores demandados, incurrió en una conducta omisiva de deber de cuidado de uno de sus alumnos, ante "una situación de acoso que toda la clase y profesores conocían", por lo cual lo hace responsable del daño ocasionado, al dejar de aplicarse en la escuela los mecanismos para impulsar una cultura de protección a los derechos de la infancia, basados en el contenido de la Convención sobre los Derechos del Niño. Por tanto, no sólo es responsable quien físicamente causa el daño, o los padres o tutores del menor de edad, sino también el colegio, fundamentalmente por no tener el cuidado debido

de proteger la integridad personal de sus alumnos que debe existir en las escuelas.

DE LA INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS:

9.- A efectos de determinar la indemnización para el presente caso, es aplicable el artículo 1984 del Código Civil, valorando la intensidad del daño causado y su relación con la actuación de los demandados, en tal virtud, se debe considerar lo siguiente:

9.1. El artículo 1984 del Código Civil en forma expresa señala: "El daño moral es indemnizado considerando su magnitud y el menoscabo producido a la víctima o a su familia".

9.2. Como ya se ha desarrollado, es responsabilidad de las instituciones educativas que mientras se encuentren los alumnos bajo su custodia, estén libres de todo peligro, de forma que si ocurre maltrato físico o psicológico como el acoso escolar, tendrán que indemnizarlo. Pues la culpa o negligencia supone causar un daño a otra persona, por falta de previsión, cuando debió haberlo previsto. Entendiendo por daño, el mal, la lesión, el perjuicio que puede sufrir una persona en ella misma o en sus bienes, los que deben tener una especial consideración cuando se tratan de daños producidos a menores de edad, los mismos que en el presente caso ya han sido acreditados y han sido de tal intensidad que han afectado emocionalmente al adolescente Tutelado (Véase la pericia psicológica) y que incluso es necesario tenga que recibir terapia psicológica especializada conforme se evidencia de documento (P. 322 al 324).

9.3. en el presente caso, existe una relación de causalidad entre la omisión de los demandados, que deviene en un acto de negligencia, y el daño sufrido por el adolescente Tutelado, con lo cual se han vulnerado sus derechos fundamentales como el de la integridad personal el cual ya se ha desarrollado, reconocido en el artículo 4 del Código de los niños y adolescentes, así como, el derecho a la Protección por los Directores de los Centros Educativos (reconocido en el artículo 18 del mencionado Código), protegidos por la Convención sobre los Derechos del Niño y la Constitución Política del Estado.

9.4. Cabe señalar, que La esencia de la culpa radica en la falta de diligencia o previsión. Así, en este caso el daño causado ha de atribuirse más a la falta de vigilancia de la persona que queda como responsable que del propio autor material. En la culpa lo que se sanciona es el no haber mostrado una mayor diligencia, poniendo los medios correctivos necesarios para evitar el daño que se pudo prever.

9.5. como se ha señalado en jurisprudencia Internacional, "Ciertamente es difícil concretaren cuanto se puede calibrar el sufrimiento de un niño, ante una situación de este tipo, viéndose solo, humillado, atacado de manera continua y sin protección alguna por aquellos que deberían habérsela dispensado, en una edad preadolescente, en la que tan necesaria es para la formación de la propia estima, la seguridad que proporcionan las relaciones con los amigos y compañeros del colegio, y la tutela de aquellos que asumen la dirección de su formación, pues estos hechos se producen en un ámbito que escapan al cuidado de los padres, ajenos a lo que sucede con la vida de su hijo durante el tiempo que es confiado al Centro Escolar. Entiende la Sala que aun siendo

difícil una concreción económica la suma peticionada como indemnización no es excesiva y cumple la función reparadora del daño causado, por lo que procede estimar la demanda en cuanto a la cantidad reclamada...”.

9.6. Por ello, en relación al monto de la indemnización, como autorizada doctrina ha manifestado, el daño moral de la víctima resulta muy a menudo imposible de cuantificar, pues el dolor, la frustración y perjuicio en el proyecto de vida en algunos casos simplemente no es cuantificable, el caso concreto no es la excepción, y se deja pues en muchos casos al criterio razonado del Juzgador teniendo en cuenta el menoscabo y la magnitud de los daños producidos a la víctima, y habiéndose acreditado que al adolescente tutelado en forma culposa se le ha causado un daño, debido a que ha sido víctima de acoso escolar, se llega a la convicción que el monto por indemnización deberá de ser de S/. 10,000.00, considerando los tratamientos, menoscabos y demás argumentos referidos por el Ministerio Público y los padres del Adolescente Agriavado.

DE LA SANCIÓN

10.- Que, las contravenciones son todas aquellas acciones u omisiones que atentan contra el ejercicio de los derechos de los niños y adolescentes señalados en la Ley, conforme se tiene del antes invocado artículo 69 del Código de los Niños y Adolescentes; y en el caso de autos, se ha acreditado la contravención al derecho a la integridad personal, moral y psíquica de los menores agriavados agriavado.

11.- Que, de otro lado, los Jueces especializados están facultados para aplicar las sanciones judiciales correspondientes sobre las contravenciones a los derechos del niño y del adolescente, sanción que podrá ser hasta de diez Unidades de Referencia Procesal, conforme se tiene de las normas legales contenidas en los artículos 72 y 137 inciso e) del citado Código de los Niños y Adolescentes, consiguientemente los demandados, al haberse acreditado su responsabilidad sobre los hechos materia de proceso, debe ser sancionados con una multa que debe ser fijada con un criterio de equidad y en observancia de los principios de proporcionalidad y razonabilidad.

DE LAS RECOMENDACIONES Y EXORTACIONES

12.- No obstante a lo ya resuelto para el presente caso, éste Juzgado en cumplimiento del rol Tutivo que tiene para garantizar el respeto del derecho a la integridad personal de niñas, niños y adolescentes reconocidos en nuestra legislación y tratados internacionales, no puede pasar por desapercibido que el acoso escolar o bullying es un fenómeno social el cual se ha ido evidenciando e incrementando durante los últimos años, siendo obligación del estado a través de sus diferentes estamentos como el Ministerio de Educación, los Gobiernos Regionales, las Direcciones Regionales de Educación y las propias Instituciones Educativas sean públicas o privadas, adoptar las acciones necesarias para prevenir, detectar e intervenir ante la existencia de acoso escolar, contando con los procedimientos adecuados para realizar las investigaciones e imponer las medidas correctivas en forma inmediata y oportuna, es decir, en el plazo mas breve posible cumpliendo conforme se tiene dispuesto en La Ley N° 29719 y su reglamento:

13.- sin embargo, se tiene que en nuestra ciudad, lamentablemente la incidencia de acoso escolar ha ido en aumento sin que los responsables hagan mucho al respecto, conforme se tiene de un último estudio realizado por la Defensoría del Pueblo del Cusco difundido en julio del presente año³⁰, que revela que la violencia o acoso escolar en instituciones educativas viene incrementándose, es así, que más del 80% de niños considera como un hecho "normal" los actos de violencia al interior de sus colegios y dentro de su hogar; ningún colegio ha implementado el registro de incidencias de violencia en todas las instituciones educativas, a pesar que hace dos años se emitió la Ley N° 29719 que obliga a contar con el mencionado registro. Asimismo, el Programa Estratégico de la Niñez de World Visión, refiere que el 50% de estudiantes de la región ha sido objeto de bullying; y el 34% no denuncia el hecho; además de los suicidios existentes producto del bullying abrumados por los castigos que reciben en sus centros de estudio y que en el Cusco ya se han registrado casos graves derivados de la existencia de violencia en el Colegio como los casos de asesinatos de alumnos de los Colegios San Antonio y Garcilaso producidos por sus propios compañeros; Los cuales son indicadores, de la necesidad de que las autoridades responsables ya referidas y los directores de las propias instituciones Educativas públicas y privadas asuman con responsabilidad el rol que les corresponde, para enfrentar el problema del acoso escolar y prevenir futuros casos que podrían ser lamentables.

14.- De otro lado, es indispensable tenga que cambiar la actitud de los directores, profesores y personal de las instituciones educativas, quienes ante los posibles indicios de acoso escolar, reaccionan negándola, preocupándose por la imagen del colegio, minimizándola, entre otros, sin atender adecuadamente el caso, esto aunado a que no se encuentran preparados para enfrentar casos de bullying, siendo indispensable que se implementen el plan de convivencia, el registro de casos por acoso escolar, procedimientos conforme al estipulados en su reglamento interno, que permitan enfrentar este fenómeno social y que los directores, profesores, personal administrativo y los propios alumnos y alumnas estén atentos ante posibles situaciones de «bullying», a fin de comunicarla oportunamente y aplicar las medidas correctivas de manera inmediata. Teniendo presente, que tanto el agresor como la víctima son menores de edad que sufren y necesitan ser atendidos, tratados y protegidos.

15.- Por ello, con la convicción por el pleno respeto de los Derechos humanos y en especial de menores de edad, se debe exhortar para que las Instituciones Educativas sean Públicas o Privadas adopten medidas urgentes tales como que los colegios implementen en sus instituciones educativas, procedimientos adecuados y oportunos para atender cuando se presenten casos de acoso escolar; implementar el registro referido en la ley N° 29719; se trabaje en un protocolo de intervención cuando se detecten casos de acoso escolar, se cuente con el plan de convivencia escolar, se brinde al estudiante información clara y sencilla sobre el acoso escolar, sus efectos y consecuencias y las medidas de protección, se establezcan mecanismos de denuncia sencilla, anónima mediante un correo electrónico y abusos en el centro educativo.

³⁰ Artículo; El 80% de niños considera normal actos de violencia; la republica.pe; en: <http://www.larepublica.pe/16-07-2013/bullying-el-80-de-ninos-cusqueos-considera-normal-actos-de-violencia>.

que permitan denunciar a la víctimas o sus compañeras la existencia del acoso para que pueda intervenir el equipo responsable oportunamente; que se realicen jornadas de capacitación y concientización en las instituciones educativas para docentes y alumnos y que se efectúen visitas de supervisión e inspección por la Defensoría del pueblo y el INDECOPI respectivamente en los colegios para verificar si alguno de los estudiantes es víctima de acoso escolar, conforme a sus competencias reconocidas en la Ley N° 29719 y su reglamento.

16.- Con relación a las **costas y costos**, no requiere ser demandado y es de cargo de la parte vencida, salvo declaración judicial expresa y motivada de exoneración, conforme se tiene de la norma legal contenida en el artículo 412 del Código Procesal Civil; en consecuencia, el demandado debe reembolsar las costas y costos generados por este proceso.

Por los fundamentos expuestos, en aplicación de las normas legales citadas, valorando los medios probatorios y de conformidad a lo dispuesto por el numeral 6 del Artículo 139° de la Constitución Política del estado, artículo 22° del TUO de la Ley Orgánica del Poder Judicial, los artículos 179 y 180 del Código de los Niños y Adolescentes, el Tercer Juzgado de Familia de Cusco IMPARTIENDO Justicia a Nombre del Pueblo de quién emana tal voluntad resuelvo.

III. FALLO

PRIMERO.- Declarar FUNDADA la demanda sobre contravenciones a los derechos del niño de páginas ciento treinticuatro y siguientes interpuesta por el Representante del Ministerio Público contra el Director de la Institución Educativa "Colegio Salesianos de Cusco", R.P. Jesús Adrian Jurado Alarcón y de los profesores Amarildo Hernan Delgado Álvarez y Elio Karl Iturriaga Luna, por haberse vulnerado el Derecho a la integridad personal del adolescente agraviado E.G.G. consistente en maltrato, hostigamiento, intimidación al interior de la institución Educativa, como consecuencia de la omisión del ejercicio de las funciones de los demandados establecidas en ley consistentes en no haber adoptado las acciones preventivas y correctivas ante la existencia de acoso escolar, conforme se tiene de los fundamentos expuestos en la presente sentencia.

SEGUNDO.- Dispongo como medidas de protección:

1. El cese inmediato de las contravenciones al derecho a la integridad personal, moral y psíquica, del adolescente agraviado.
2. Que el adolescente Agraviado reciba terapia psicológica y especializada a fin de garantizar se restablezca del daño causado y la afectación en su salud psicológica.
3. Que el Director de la institución Educativa "colegio Salesianos de Cusco", implemente el plan de convivencia democrática, el registro de denuncias por acoso escolar y los procedimientos necesarios para prevenir, impedir, detectar, investigar y sancionar, los casos de acoso entre escolares; cumpliendo con las obligaciones establecidas en la Ley N° 29719 y su reglamento.

TERCERO.- Disponer que los demandados por concepto de REPARACIÓN Y RESARCIMIENTO del daño moral causado, deberán cancelar como indemnización a favor del adolescente agraviado la suma de S/. 10,000.00 (diez mil con 00/100 Nuevos Soles), dentro del décimo día que sea notificada la presente.

CUARTO.- Imponer a los demandados Director y profesores de la Institución Educativa "Colegio Salesianos de Cusco", la multa equivalente a diez unidades de Referencia Procesal, monto que debe ser depositado en la Cuenta Corriente pertinente del Poder Judicial; una vez quede consentida o ejecutoriada la presente resolución, póngase en conocimiento de la sanción impuesta a la Unidad de Gestión Educativa local de la Ciudad del Cusco .- Con costas y costos.

QUINTO.- Recomendar a las Instituciones educativas privadas y a las Asociaciones que las agrupan, adoptar las acciones necesarias a fin de prevenir e impedir el acoso escolar o bullying dentro de sus Instituciones Educativas; incorporar en sus reglamentos internos procedimientos de actuación inmediata y oportuna, para detectar y atender los casos de acoso escolar que se presenten y cumplir con las obligaciones establecidas en la Ley N° 29719, su reglamento y demás normas vigentes sobre la materia.

SEXTO.- Recomendar a la Dirección Regional de Educación de Cusco cumplir con su rol de supervisor a las Instituciones Educativas, a fin de verificar el cumplimiento de la Ley N° 29719 y prevenir el acoso escolar entre estudiantes, con consecuencias graves como lesiones, suicidios o homicidios.

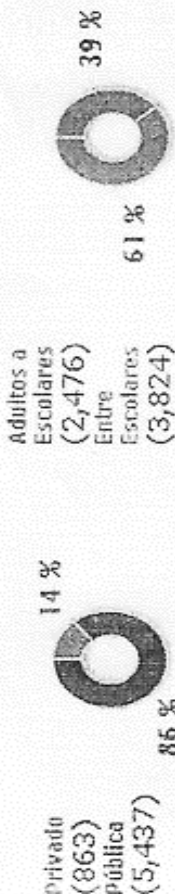
SÉTIMO.- Exhortar al ministerio de Educación, Gobierno Regional, Defensoría del Pueblo e INDECOPI, a que actúen en el marco de sus competencias, garantizando en todo momento el Derecho de los niños, niñas y adolescentes, a tener una educación, en un entorno escolar libre de violencia, para prevenir casos de acoso entre escolares, T. R. y H. S.

ERBR

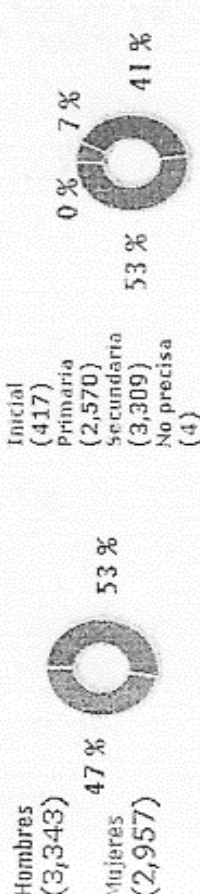
Número de Casos Reportados en el SiseVe a Nivel Nacional (www.siseve.pe)
Del 15/09/2013 al 30/04/2016

Total de Casos Reportados

6,300



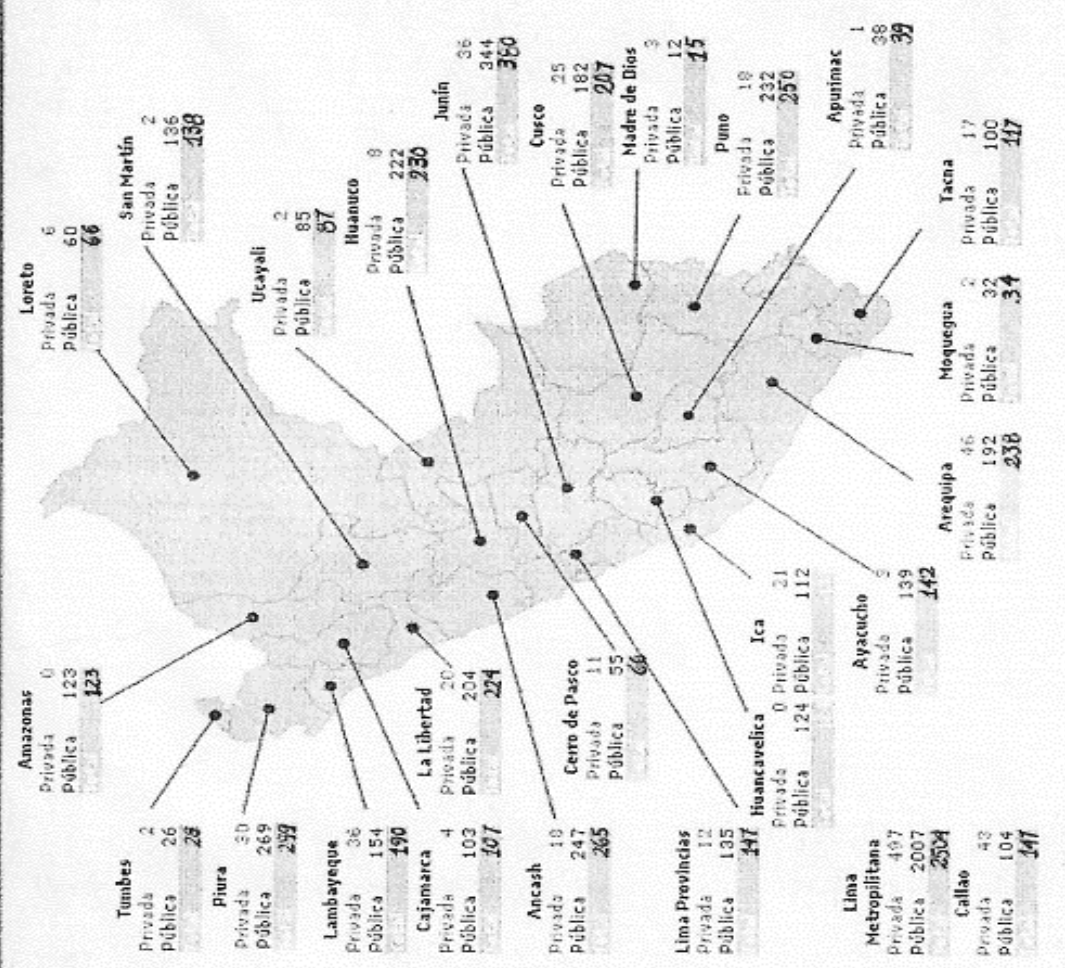
Adultos a Escolares (2,476) Entre Escolares (3,824)



Inicial (417) Primaria (2,570) Secundaria (3,309) No precisa (4)

- Tipos de Violencia
- Verbal: 2,760
 - Física: 9,049
 - Con armas: 53
 - Por internet/Celular: 226
 - Sexual: 589
 - Hurto: 126

Un caso puede registrar varios tipos de violencia.



Número de Casos Reportados en el SiseVe a Nivel Nacional (www.siseve.pe)
Del 15/09/2013 al 31/07/2017

Total de Casos Reportados 13,430



Personal IE a escolares (5,599)
Entre escolares (7,831)



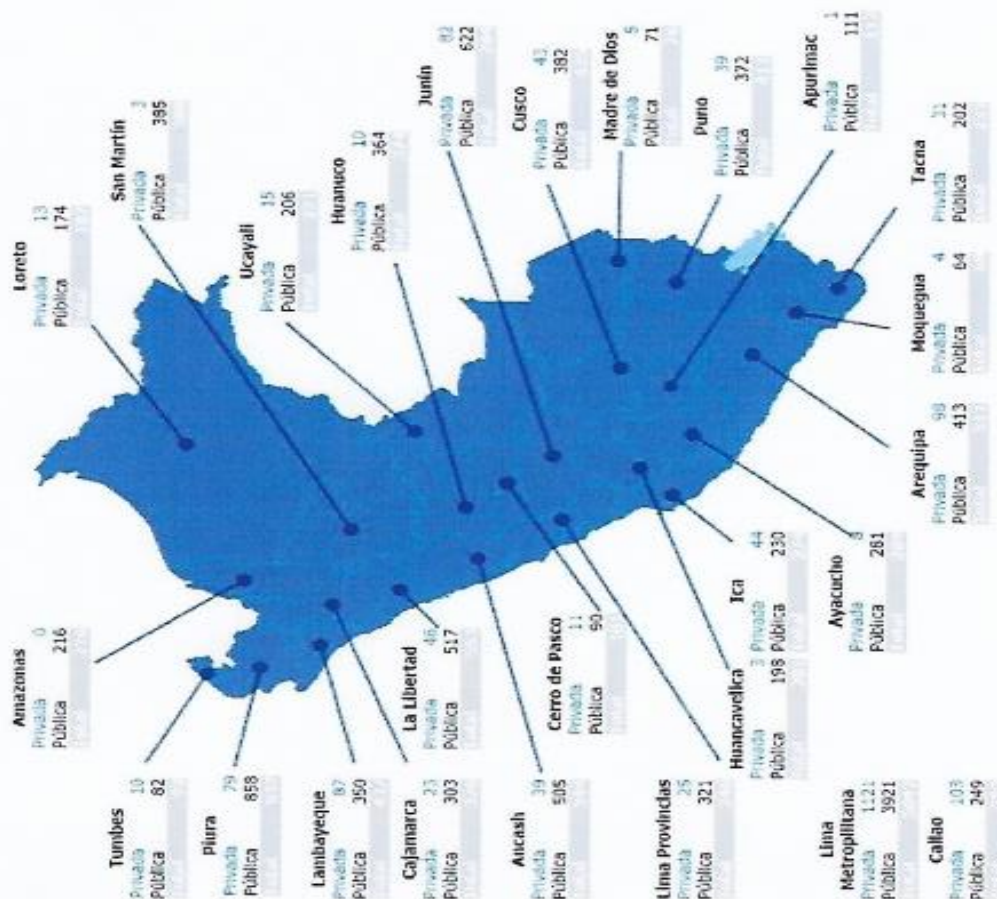
Inicial (860)
Primaria (4,971)
Secundaria (7,594)
No precisa (5)



Tipos de Violencia

- Verbal: 6,542
- Física: 7,451
- Psicológica: 5,077
- Con armas: 111
- Por internet/Celular: 523
- Sexual: 1,739
- Hurto: 250

Un caso puede registrar varios tipos de violencia.



Número de Casos Reportados en el SiseVe a Nivel Nacional (www.siseve.pe) Del 15/09/2013 al 30/04/2018

Total de Casos Reportados 17,609



Personal IE a escolares (7,708)
Entre escolares (9,901)



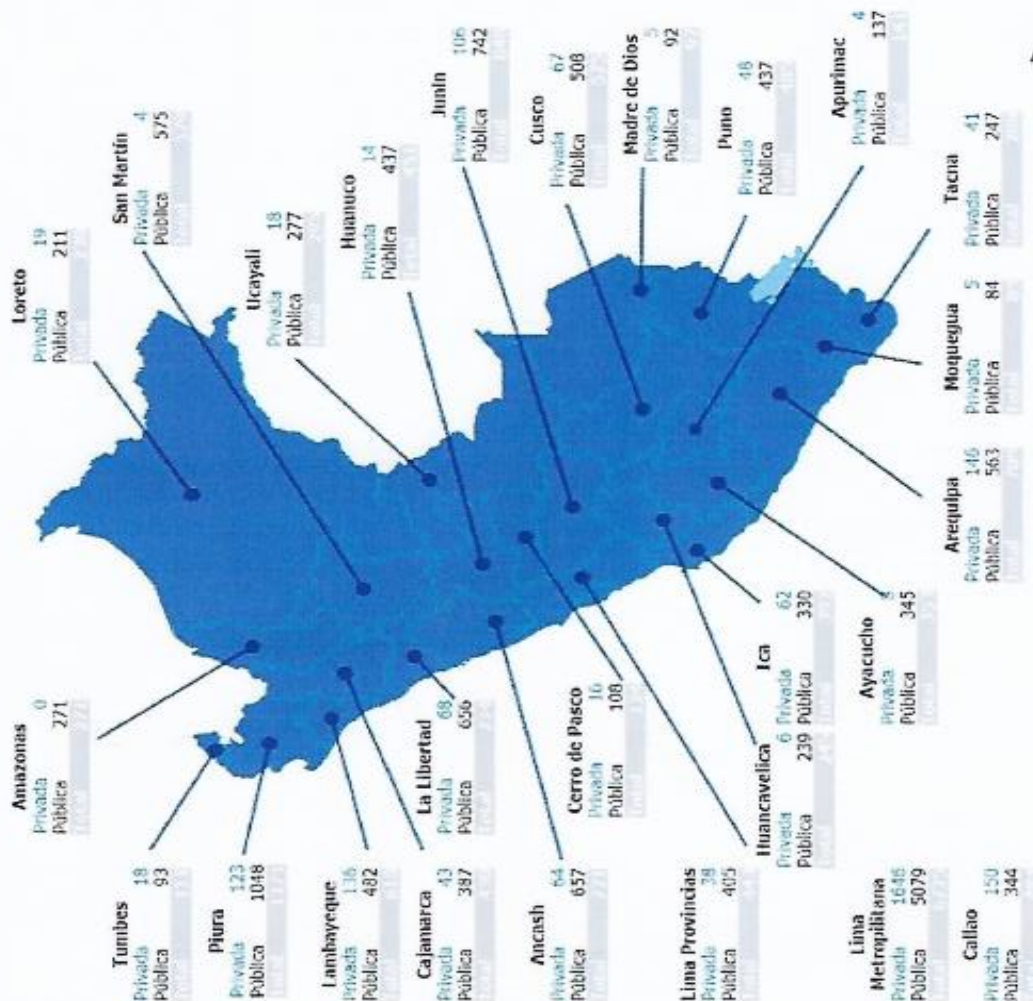
Inicial (1,265)
Primaria (6,447)
Secundaria (9,883)
No precisa (14)



Tipos de Violencia

- Verbal: 9,304
- Psicológica: 6,847
- Por internet/Celular: 667
- Hurto: 301
- Física: 9,681
- Con armas: 135
- Sexual: 2,336

Un caso puede registrar varios tipos de violencia.



ANEXO 4



PERU

Ministerio de Educación