

**AMPARO DIRECTO 35/2014.
QUEJOSOS: *******

**MINISTRO PONENTE: ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA
SECRETARIA: ANA MARÍA IBARRA OLGUÍN
SECRETARIO AUXILIAR: ROBERTO NIEMBRO ORTEGA**

México, Distrito Federal. Acuerdo de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al día **15 de mayo de 2015**.

**VISTO BUENO
MINISTRO:**

V I S T O S los autos del expediente 35/2014 relativo al amparo directo promovido por ***** por su propio derecho y en representación de su menor hijo *****, en contra de la sentencia dictada el 2 de octubre de 2013 por la Segunda Sala Civil de Toluca del Tribunal Superior de Justicia del Estado de México, con motivo del recurso de apelación ***** en el juicio ordinario civil *****, seguido ante el Juzgado Octavo Civil de Primera Instancia del Distrito Judicial de Toluca.

R E S U L T A N D O:

COTEJÓ:

PRIMERO. Secuela procesal. En el presente apartado se realiza una síntesis de la secuela procesal del presente asunto.

I. Demanda civil por daño moral. El 27 de enero de 2011, la señora *****, por su propio derecho y en representación de su menor hijo ***** demandó en la vía ordinaria civil al *****, perteneciente al ***** (en adelante Instituto) y a la profesora *****, indemnización por el daño psicológico ocasionado a su menor hijo por diversas agresiones físicas y psicológicas

AMPARO DIRECTO 35/2014

ocurridas durante la estancia del menor en el segundo año escolar (2009-2010).¹

II. Contestación a la demanda por parte del Instituto. El 16 de febrero de 2011, el Instituto contestó la demanda, a través de su apoderado legal, alegando que todas las prestaciones exigidas resultaban improcedentes, en tanto, no se acreditaba que el menor fuera víctima de acoso escolar dentro de la Institución y por el contrario argumento que sus problemas psicológicos derivaban del ámbito familiar y del trastorno de déficit de atención con hiperactividad (TDAH) que padece.

III. Contestación a la demanda por parte de la profesora de español El 14 de junio de 2011, la profesora de español contestó la demanda en el mismo sentido que el Instituto.

IV. Sentencia de primera instancia del juicio ordinario *****. El 12 de septiembre de 2011, el Juez Octavo Civil de Primer Instancia del Distrito Judicial de Toluca con residencia en Metepec, Estado de México dictó sentencia definitiva en la cual determinó absolver al Instituto de las prestaciones reclamadas, pues del contenido del material probatorio no se acreditaba el maltrato físico y psicológico en contra del menor.²

¹ Las prestaciones que solicitaron fueron las siguientes: (i) pago de la cantidad de \$*****por concepto de inscripción y colegiaturas pagadas durante el periodo 2009-2010; (ii) interés legal que resulte de la cantidad de **** por todo el tiempo que se encuentre insoluto el pago; (iii) pago de la cantidad de **** por concepto de atención médica y psicológica; y (iv) gastos y costas que se generen en el juicio.

² La evaluación del material probatorio se encuentra en las fojas 195 vuelta a 202 del cuaderno del juicio ordinario civil ****. En donde el Juez manifestó en síntesis lo siguiente: Las documentales consistentes en el acta de nacimiento del menor, pago de colegiaturas, boleta de calificaciones, acuse de queja y carta de buena conducta, carecen de eficacia probatoria en términos de los artículos 1.297 y 1.359, pues no son el medio idóneo para acreditar los maltratos físicos y de discriminación que alude la señora ***** fueron inferidos a su menor hijo. Por su parte, el resultado de la valoración psicopedagógica practicado por la psicóloga ****, no le favorece, pues su contenido no justifica la causa de pedir, respecto de los maltratos físicos, psicológicos y de discriminación. Tampoco le favorecen, el escrito "indicaciones a maestro para obtener mejores respuestas de conducta", el estudio de electroencefalograma con mapeo cerebral, ni el estudio intermedio emitido por el nuevo colegiado del menor, pues los mismos resultan ineficaces para acreditar los maltratos físicos psicológicos y de discriminación. Las testimoniales también carecen de eficacia probatoria pues los testigos no proporcionaron las circunstancias de tiempo, lugar, modo y forma en que se llevaron a cabo los maltratos y discriminación, tampoco proporcionaron el nombre de los alumnos y de los profesores que los cometían. Atendiendo a las múltiples deficiencias, falta de objetividad, falta de

AMPARO DIRECTO 35/2014

V. Primer recurso apelación *****. Inconforme con la anterior resolución, el 29 de septiembre de 2011 la parte actora interpuso recurso de apelación, en sus agravios manifestó que el juez de primera instancia realizó un incorrecto análisis jurídico de los elementos de la acción intentada, vulnerando los artículos 1º, 3º, 4º y 5º constitucionales con relación a los diversos 1.250 y 1.261 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México. Así como la incorrecta, infundada y parcial valoración de las pruebas.³

Del citado recurso correspondió conocer a la Segunda Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia del Estado de México. El 24 de octubre de 2011, dictó resolución en la cual confirmó la resolución de primera instancia.⁴

VI. Juicio de amparo *****. En desacuerdo con la anterior resolución, el 18 de noviembre de 2011, la señora ***** promovió juicio de amparo que fue radicado con el número ***** en el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito. En términos generales, la quejosa alegó el incorrecto análisis jurídico de los elementos de la acción intentada y la violación de los artículos 1º, 3º, 4º y 5º constitucionales, en relación con los diversos 1.250 y 1.261 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México.⁵

Por resolución de 26 de abril de 2012, el órgano colegiado determinó conceder el amparo solicitado, *para el efecto de que la responsable ordenara reponer el procedimiento*, a fin de que el juzgador primigenio

sustento técnico y sobre todo a la falta de confiabilidad en que se sustentó el dictamen pericial en psicología emitido por la psicóloga ***** , es indudable que no se le puede atribuir valor probatorio. Si bien la psicóloga manifestó la técnica y exámenes para su elaboración, no anexo dichos test a su evaluación y tampoco indicó con quién llevó a cabo la entrevista (si efectivamente se entrevista con el menor o con una persona diversa) De la confesional, se desprende que la señora ***** reconoce que conocía del comportamiento del menor antes de ingresar al Instituto, confesión que le perjudica.

³ Fojas 5 a 9 del cuaderno de apelación *****.

⁴ Fojas 26 del cuaderno de apelación *****.

⁵ Fojas 4 a 8 del cuaderno del juicio de amparo *****.

AMPARO DIRECTO 35/2014

recibiera la opinión del menor, sin menoscabo de recabar otros medios de prueba que considerara necesarios a efecto de verificar si existió maltrato escolar al menor por parte de los codemandados.⁶

VII. Segundo recurso de apelación ****. En cumplimiento a la sentencia de amparo, el 9 de mayo de 2012, la Sala responsable emitió una nueva resolución en la cual ordenó la reposición del procedimiento a efecto de que el juzgador recabará la opinión del menor y se allegará de manera oficiosa y con amplias atribuciones del material probatorio suficiente y adecuado para determinar si el menor ***** sufrió maltrato escolar por parte de los codemandados.⁷

VIII. Sentencia de primera instancia del juicio ordinario *****. En cumplimiento, se recabaron las siguientes pruebas: (i) pericial en sociología practicado por el licenciado *****, perito habilitado por el Poder Judicial del Estado de México;⁸ (ii) pericial en psicología practicado por la licenciada *****, perito designado por el Poder Judicial del Estado de México;⁹ y (iii) opinión del menor *****.¹⁰

El 1 de agosto de 2013, el Juez de conocimiento dictó la resolución en cumplimiento, en la cual nuevamente absolvió a los codemandados de las prestaciones reclamadas. Pues a su parecer los medios de convicción aportados continuaban siendo insuficientes para acreditar el maltrato infantil del menor.¹¹

⁶ Foja 66 del cuaderno del juicio de amparo *****.

⁷ Entre el material probatorio, se especifica el expediente clínico del menor, derivado de la atención y tratamiento psicológico que le proporcionó la psicología ***** y la realización de diversos estudios psicológicos y sociológicos (Foja 87 y 88 del cuaderno del juicio de amparo *****).

⁸ Fojas 305 a 312 del cuaderno del juicio ordinario civil *****.

⁹ Fojas 334 a 339 del cuaderno del juicio ordinario civil *****.

¹⁰ Fojas 345 y 346 del cuaderno del juicio ordinario civil *****.

¹¹ Fojas 371 a 383 del cuaderno del juicio ordinario civil *****.

AMPARO DIRECTO 35/2014

En efecto, el Juzgador determinó que las pruebas aportadas desde el inicio del juicio, la pericial en psicología,¹² la pericial en sociología,¹³ y la opinión del menor,¹⁴ no acreditaban el maltrato físico y psicológico, incitación al “*bullying*” y discriminación hacia el menor por parte del personal docente del Instituto.

IX. Recurso apelación ***.** Inconforme con la anterior resolución, el 16 de agosto de 2013 la señora ***** interpuso recurso de apelación, al estimar una incorrecta, infundada y parcial valoración del material probatorio por parte del juzgador.¹⁵

¹² Respecto a esta prueba señaló que no se acredita el maltrato del menor, pues este sólo se limita hacer la exposición de los rasgos y características más significativas de la personalidad del menor a partir del suceso que experimentó y no un diagnóstico como tal, ya que no es competencia del perito en psicología forense hacer diagnósticos, asimismo en términos del artículo 1.359 del Código Civil del Estado y considerando que éste dictamen se contradice con el emitido por la psicóloga ***** , que ha sido evaluado y del que se advierten causas diversas que motivaron la conducta del menor, precisamente en la temporalidad en que se indica sufrió el maltrato el menor tampoco beneficia los intereses de la actora.

¹³ Respecto a esta prueba indicó que con el dictamen de sociología tampoco se acredita el maltrato físico y psicológico, incitación al “*bullying*” y discriminación hacia el menor por parte del personal docente del Instituto, porque si bien, el experto manifestó que en su entorno escolar existe un claro maltrato físico y psicológico como consecuencia de los comentarios de la profesora, también puntualizó lo inverosímil del maltrato físico de la profesora del menor con una intención maliciosa. Por otra parte, se acreditó que el menor sí recibió atención psicológica por parte del personal del instituto.

¹⁴ Al valorar la entrevista con el menor señaló que su testimonio, relacionado al maltrato físico y psicológico del que aduce haber sido objeto, no se encuentra corroborado con ningún otro medio de prueba.

¹⁵ En síntesis argumentó lo siguiente:

Valoración psicopedagógica realizada por la psicóloga ***** . Como se desprende de los resultados de dicha valoración ésta se concentró en las cuestiones familiares, tales como el nacimiento del menor, el desarrollo de sus primeros años de vida y la separación de sus padres, dejando en un segundo plano las cuestiones escolares. Respecto a esto último aspecto, las principales fuentes de información son las profesoras, en donde según el dicho de las profesoras, ***** presentaba múltiples problemas escolares, sin embargo ello no se ve reflejado en sus notas de calificación final. Aunado a lo anterior, tampoco se abordaron los temas relacionados con la interacción, trato y conflictos derivados de la relación escolar, tanto de los compañeros como del personal docente.

El juzgador al señalar que en el dictamen de la psicóloga se resaltó “conforme a lo relatado por la madre, que es un buen niño, pero que es chantajista y es muy flojo, reconociendo que le desespera, que le harta, que le dan ganas de matarlo”, cuando ello no se desprende de la evaluación, hace más evidente la parcialidad con la cual valoró dicha probanza. Así desvía la responsabilidad de los codemandados, redirigiendo la litis como si lo que estuviera en conflicto fuera el origen del TDAH de ***** , cuando en realidad el tema a resolver consiste en identificar si ***** fue objeto de agresiones físicas, psicológicas, incitación y consentimiento para que sus compañeros lo agredieran, todo ello bajo el auspicio del personal docente de la institución.

AMPARO DIRECTO 35/2014

Del citado recurso correspondió conocer a la Segunda Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia del Estado de México. El 2 de octubre de 2013, dictó resolución en la cual determinó que la parte actora no desahogó en el juico medio de prueba idóneo y determinante para demostrar de manera convincente que el menor de edad hubiese resentido el maltrato escolar, bullying y conductas discriminatorias por parte del personal docente del Instituto.¹⁶

Pericial en psicología realizada por la licenciada *****. Suponiendo sin conceder que era necesario que la psicóloga anexara a su evaluación, los documentos, test y pruebas en las que basa su explicación técnica. El juzgador, en atención a sus facultades de poderse allegar de cualquier medio de convicción que estimara conveniente para conocer la verdad, tenía la facultad de haber decretado el desahogo de dichas probanzas, más aun considerando el interés superior del menor.

Pericial en psicología realizada por la licenciada *****. De dicha evaluación, se desprende un cuadro muy claro de los problemas que presenta el menor, producto del daño causado por el personal docente del Instituto, sin embargo el juzgador pretende desvirtuar dicho peritaje, basándose en que el perito manifiesto que las alteraciones sociales, emocionales, afectivas y académicas del menor “posiblemente” sean consecuencia del maltrato dentro del Instituto, es decir, toma literal la palabra “posiblemente” para restarle valor al dictamen.

Pericial en sociología practicado por el licenciado *****. El juzgador de nueva cuenta realiza una deficiente valoración, pues a pesar de que el perito en sociología dictamina claramente que “dentro del entorno escolar existe un claro maltrato físico y psicológico hacia el menor” el Juez no le concede valor alguno al ser supuestamente contrario a las constancias de actuaciones.

Testimoniales. Contrario a lo que afirma el juzgador los testigos sí señalaron que los hechos ocurrieron durante el segundo año de primaria con la profesora de español, en ese periodo es cuando los miembros de la familia notaron un cambio de actitud del menor. Así el juzgador debe de considerar que el acontecimiento es de tracto sucesivo, pues dichos eventos se desarrollaron a lo largo de un año.

Entrevista con el menor. El juzgador refiere que como “supuestamente” el maltrato físico y psicológico que argumenta el menor no se encuentra corroborado con elemento de prueba no puede tomarse en cuenta, sin embargo el juzgador tuvo en su presencia al menor, lo entrevistó, platicó con él y pudo escuchar lo acontecido en el Instituto, y aun con ello, éste refiere que el testimonio del menor es “un dicho aislado por parte del menor y la madre de este”

¹⁶ Al respecto manifestó lo siguiente:

Valoración psicopedagógica realizada por la psicóloga ***** Es correcto que dicha prueba no abonó a los intereses del menor, pues en el referido expediente no se obtiene datos contundentes que informen sobre una situación de acoso, maltrato o violencia física o psicológica por parte del personal académico y compañeros de aula en perjuicio del menor. La especialista llevó a cabo una valoración integral de la problemática y entorno familiar, social y escolar en el cual se desenvolvía el menor durante la temporalidad en la cual se aseveró la existencia del maltrato escolar, no obstante la especialista no da cuenta de ello al emitir el diagnóstico del padecimiento del menor.

Pericial en psicología realizada por la licenciada *****. Es correcto la falta de calidad técnica con la cual se emitió el dictamen, pues es insuficiente que la especialista señalará que el menor sufre de daño psicológico y que este fue ocasionado por el personal del Instituto, sin exponer mayor fundamento para emitir esa opinión. Si bien la experta hizo mención a las técnicas utilizadas en el desarrollo de su trabajo, ello no se ve reflejado en el dictamen, de manera que aun cuando la falta de exhibición de los anexos o test

AMPARO DIRECTO 35/2014

SEGUNDO. Demanda de amparo. Inconforme con dicha sentencia, la parte actora promovió juicio de amparo en el que alegó los siguientes conceptos de violación:

- (I) La responsable vulnera el interés superior de los menores, el derecho a recibir educación, a fomentar un ambiente adecuado para el desarrollo y bienestar de los menores, así como los principios de igualdad, no discriminación, impartición y calidad educativa, buscando en todo momento el identificar, prevenir y en su caso, atender conductas que puedan afectar la integridad física, moral o psicológica del educando y de la comunidad escolar. Principios contenidos en la Constitución (artículos 3 y 4), y en las leyes generales (artículos 11, 16, 17 y 27 de la Ley de Educación del Estado de México).

llevadas a cabo por la experta no constituyen el aspecto determinante para negarle valor probatorio, en el caso prevalece la circunstancia de que el trabajo presentado no cuenta con el debido respaldo para tener por ciertas las opiniones emitidas.

Pericial en psicología realizada por la licenciada *****. Aun cuando la especialista haya emitido opiniones en el sentido de que el infante haya sido objeto de burlas o acoso en el Instituto, el dato significativo por el cual es correcta la desestimación de la prueba consiste en la falta de contundencia con la cual se emitieron las conclusiones de la experta. En efecto dicha especialista no fue categórica con relación a los temas sobre los cuales se solicitó su intervención, pues al emitir sus conclusiones se limitó a sostener como una posibilidad el hecho de que el menor presente una serie de daños a consecuencia de la situación de maltrato que refirió haber vivido dentro del colegio. Así resulta insuficiente concederle valor probatorio a una opinión emitida solamente como una posibilidad.

Pericial en sociología practicado por el licenciado *****. Es correcto que dicha prueba no abono a los intereses del menor, porque de la lectura del dictamen se obtiene que el especialista se concretó a realizar una serie de expresiones genéricas sin exponer los fundamentos científicos en los cuales apoyaba sus opiniones, así dicha opinión resulta dogmática, pues aun cuando el experto alude a una situación de maltrato físico y psicológico en el entorno escolar del menor las opiniones externadas adolecen de un razonamiento científico en las cuales se respalden, lo que tampoco se ve reflejado a través de la realización de trabajos documentales o de campo de la disciplina científica en la cual fue propuesto.

Testimoniales. Como acertadamente fue destacado por la autoridad de origen, las declaraciones no resultaron uniformes ni se proporcionan circunstancias de tiempo, modo y lugar respecto de los eventos de acoso y maltrato sufridos por el menor. Así de las pruebas testimoniales se advierte que los testigos informaron del estado anímico que presentaba el menor precisamente al interior de su núcleo familiar, pero no puede desconocerse que los declarantes no presenciaron los eventos de maltrato sobre los cuales rindieron sus atestados, sino que esa referencia se traduce en reiterar aquello que les dijo el menor.

Entrevista con el menor. Es correcta la decisión de la Juez de origen de desestimar lo expuesto por el menor en las entrevista pues dicha decisión se vinculó con la circunstancia de que la declaración del menor se presentó de manera aislada, y ante la falta de elemento probatorio que la robusteciera, no se obtuvo la certeza de los hechos sobre maltrato físico y psicológico relatados en la demanda

AMPARO DIRECTO 35/2014

- (II) La responsable al valorar el material probatorio (periciales en psicología, sociología, testimoniales y opinión del menor), no considera el interés superior del menor. Como lo manifestó, si alguna de las periciales en mención carecía o evidenciaba una falta de calidad técnica, la obligación de la responsable (en atención a sus facultades para hacerse llegar de cualquier medio de convicción para conocer la verdad de los hechos y del interés superior de los menores) consistía en decretar de oficio el desahogo de pruebas.
- (III) La responsable omite estudiar a fondo el asunto, pues no se pronuncia respecto a los agravios que combaten lo argumentado por la juez de primera instancia, con relación con los elementos de la responsabilidad civil que son: a) la existencia de un hecho o conducta ilícita extracontractual; b) que ese hecho o conducta ilícita produzca un daño y c) que haya un vínculo de causalidad entre el hecho antijurídico y el daño. Elementos que plenamente acreditados.¹⁷

Mediante acuerdo de 14 de noviembre de 2013, el Presidente del Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito, admitió a trámite la demanda de amparo, promovida por la quejosa, registrándola bajo el número A.D. 962/2013.

Seguidos los trámites procesales correspondientes, mediante resolución dictada el 24 de febrero de 2014, el citado Tribunal Colegiado

¹⁷ En cuanto al primer elemento quedó demostrada la conducta ilícita extracontractual, toda vez que la quejosa al inscribir a su menor hijo en la escuela ***** es para que recibiera educación y que sea bien tratado y como contraprestación la suscrita pagaba una colegiatura, útiles, inscripción, etcétera, lo cual es un contrato, que en el presente juicio los peritos señalan en general que el menor tuvo y conserva algunos rasgos de daños emocionales y psicológicos producto del maltrato directo y por omisión de los ahora demandados. Que el segundo de los elementos también se encuentra probado ya que por el incumplimiento de contrato por parte de la escuela se le causó un daño psicológico y emocional a su menor hijo, el cual requiere de tratamiento, mismo que ha seguido y sigue teniendo que pagar la quejosa. Y que el tercer y último elemento se encuentra acreditado ya que por supuesto que tiene relación con el incumplimiento y el daño, ya que todo ocurrió en Instituto, así como la profesora ***** y que fueron ellos quienes causaron el daño a su menor hijo.

AMPARO DIRECTO 35/2014

determinó solicitar a esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, tuviera a bien ejercer la facultad de atracción del juicio de amparo, al considerar que se reunían los requisitos de interés y trascendencia necesarios.

TERCERO. Ejercicio de la Facultad de Atracción. El Presidente de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación admitió el asunto a trámite por auto de 5 de marzo de 2014, en el que lo registró con el número 211/2014, e indicó que se turnara al Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo para la elaboración del proyecto de resolución. Asimismo, la Primera Sala se avocó al conocimiento del asunto por acuerdo de 19 de marzo de 2014.

Esta Primera Sala dictó sentencia el 23 de abril de 2014, resolviendo ejercer su facultad de atracción para conocer del amparo directo 962/2013.

Lo anterior, por considerar que al hacerlo se verificaban los requisitos de **interés e importancia**, ya que en su demanda de amparo la quejosa expuso temas de relevancia sobre los que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación no ha establecido precedentes, en torno a pretensiones derivadas de responsabilidad civil por maltrato escolar “bullying”, discriminación, su tratamiento procesal, la vía para demandar las prestaciones derivadas de éste, el estándar de prueba en asuntos donde se alegue ese problema, la factibilidad de tenerse por probada la acción a través de pruebas indirectas teniendo en cuenta la complejidad o poca probabilidad de contarse con pruebas directas; así como, si en este tipo de asuntos se debe partir de la premisa de resultar ciertas las afirmaciones del actor, recayendo en el demandado desvirtuar tales presunciones.

CUARTO. Trámite ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Por acuerdo de 28 de mayo de 2014, el Presidente de este Alto Tribunal se avocó al trámite del juicio de amparo, ordenó formar y registrar el expediente bajo el número 35/2014 y turnar los autos a la Ponencia del Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, para la elaboración del proyecto de resolución correspondiente. Mediante auto de 9 de junio de 2014 esta Primera Sala se avocó al conocimiento del asunto.

C O N S I D E R A N D O:

PRIMERO. Competencia. Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es legalmente competente para conocer del presente asunto, en atención a que se ejerció la facultad de atracción, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 107, fracción V, último párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 40 de la Ley de Amparo; y, 21, fracción III, inciso b), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; así como en los puntos primero y tercero del Acuerdo General 5/2013, emitido por el Pleno de este Alto Tribunal y publicado en el Diario Oficial de la Federación, el veintiuno de mayo de dos mil trece; en virtud de que se está en presencia de un asunto en materia penal, competencia exclusiva de esta Primera Sala.

SEGUNDO. Oportunidad. La resolución reclamada fue notificada a la quejosa el jueves 3 octubre de 2013 y surtió efectos el viernes 4 siguiente; por lo que el plazo de quince días que establece el artículo 17 de la Ley de Amparo para presentar la demanda de amparo transcurrió del lunes 7 al viernes 25 de octubre de 2013, descontándose de este cómputo los días 5, 6, 12, 13, 19 y 20 de octubre de la misma anualidad por ser sábados y domingos. En tales condiciones, si el escrito de demanda se presentó el 24 de octubre de 2013, es evidente que se interpuso oportunamente.

TERCERO. Hechos relevantes acreditados en autos.

La señora ***** presentó demanda por daño moral en contra de la Institución y de su personal docente, en específico en contra de la profesora *****. Basó su reclamó por un lado, en *la omisión de cuidado de la escuela* y por otro, en la *incitación al acoso escolar, abuso, hostigamiento y violencia de la profesora ****** en contra de su menor hijo, ***** , quien al momento de los hechos sólo tenía 7 años. Señaló que dichas agresiones estuvieron relacionadas con que el menor presentaba indicadores de Trastorno de Déficit de Atención con Hiperactividad (TDAH).

AMPARO DIRECTO 35/2014

Los hechos relevantes, probados en autos se resumen en los siguientes párrafos:

La señora *****, inscribió a su menor hijo al primer año escolar 2008-2009, en el Instituto, perteneciente al *****.¹⁸ Durante este ciclo el menor ya presentaba características de Trastorno de Déficit de Atención con Hiperactividad (TDAH), tales como que “*era inquieto y se distraía con aparente facilidad*”.¹⁹ Sin embargo a pesar de haberse observado en el menor dichas características aún no se le diagnosticaba con dicho trastorno. ***** concluyó el primer año escolar con aparente normalidad.

El 10 de agosto de 2009, la señora ***** reinscribió al menor al segundo año escolar, 2009-2010.²⁰ Durante ese ciclo le fueron asignadas como profesoras titulares a ***** en español, y ***** en inglés.

Cuando el menor iniciaba el segundo año de primaria, con una edad de 7 años, empezó a manifestar descontento con el trato que recibía de su profesora de español, en tanto le gritaba y lo dejaba sin recreo constantemente. También se negaba a asistir a su colegio, pues era sujeto de agresiones por sus compañeros de escuela.²¹ Efectivamente, el menor señaló que su maestra lo maltrataba emocional y psicológicamente, pues le decía frases tales como “*que era un retrasado mental*”, además incitaba a sus compañeros a que lo agredieran, auspiciando incluso agresiones físicas.²²

¹⁸ Lo anterior se desprende de los hechos narrados en la demanda y la contestación de las codemandadas.

¹⁹ Características que se evidenciaron a través de la notificación de valoración en el departamento de lingüística e informe del desempeño del menor dentro del salón de clases, ambos emitidos por el Instituto (Anexos 18 y 19 asignado en el toca *****).

²⁰ Lo anterior se desprende del contrato de prestación de servicios educativos del 10 de agosto de 2009 (Anexo 22 asignado en el toca *****).

²¹ Lo anterior se desprende de los hechos narrados en la demanda y de la audiencia testimonial de 2 de agosto de 2011, a cargo de *****, abuela materna, *****, abuelo materno y ***** tío materno. (Fojas 142 a 147 del cuaderno del juicio ordinario civil *****).

²² Lo anterior se desprende de la opinión del menor, efectuada el 16 de mayo de 2013 (Fojas 345 y 346 del cuaderno del juicio ordinario civil *****).

AMPARO DIRECTO 35/2014

Al margen de acoso del cual el menor estaba siendo objeto y del cual no se percató la escuela ni su personal, la psicopedagoga de la Institución²³ refirió que el menor presentaba características de Trastorno de Déficit de Atención con Hiperactividad. Así, la señora ***** se enfocó en tratar el problema de TDAH de *****.

En efecto, la madre canalizó a su hijo con la psicóloga clínica *****.²⁴ Dicha especialista estuvo encargada de evaluar al menor durante los meses de enero a abril del 2010. Entre sus conclusiones, coincidió con que ***** presentaba síntomas de trastorno de atención. Sin embargo, también advirtió otros problemas en el menor como ansiedad, baja autoestima, frustración, depresión y problemas de adaptación.

Como tratamiento integral sugirió entre otras cosas, la realización de un electroencefalograma para descartar la presencia de un daño neurológico. También proporcionó diversas indicaciones a los maestros del menor para obtener mejores respuestas de conducta. Entre las recomendaciones se encontraban las siguientes: *(i) obtén total atención (míralo a los ojos; háblale fuerte y claramente, sin gritar; sostén sus manos y apunta su cara a la tuya); (ii) actúa positivamente (dile que hacer en lugar de que no hacer); (iii) establece reglas claras (has acuerdos con el niño, enfócate en áreas de comportamiento que son verdaderamente importantes); (iv) establece rutinas; (v) prémialo al completar una tarea, si se portó bien, dile lo bien que te has sentido, muéstrale el bien que ha hecho con una sonrisa o tocándole la cabeza, el hombro, el premio debe de ser inmediato); y (vi) recompénsalo.*²⁵

²³ El 2 de octubre de 2009, el departamento de psicopedagogía de la Institución citó a la señora ***** para comentarle que ***** presentaba problemas de conducta “pues no trabajaba en clase, se distraía con facilidad y evadía responsabilidades” (Anexo 23 asignado en el toca *****.) Los primeros días de enero de 2010, la psicóloga ***** perteneciente al citado departamento de psicología, le indicó a la señora ***** que el menor presentaba características de trastorno de déficit de atención con hiperactividad (TADH).

²⁴ Anexo 13 asignado en el toca *****.

²⁵ Recomendaciones que se encuentran como anexo 2 asignado en el toca *****.

AMPARO DIRECTO 35/2014

No obstante que las profesoras confirmaron tener las indicaciones para tratar al menor, a inicios del mes de mayo de 2010, los problemas en el estado emocional del niño se intensificaron como consecuencia de la constante agresión física y verbal de la cual era objeto, tanto por sus compañeros de escuela como por su profesora.²⁶ En su relato de hechos la madre señaló que “***** *presentaba nuevamente alteraciones conductuales, ya que estaba sumamente irritable y una ocasión al bañarlo, observó moretones en la espalda y brazos. Después de cuestionarlo, éste le confesó que un compañero de escuela lo molestaba, le pegaba, le ponía apodos y realizaba actividades a fin de humillarlo, asimismo le dijo que dichas acciones se realizaban en presencia de sus profesoras, sin que estas hicieran algo al respecto*”.²⁷

Asimismo, del informe realizado por la profesora de español, el 9 de febrero de 2010, a petición de la psicóloga *****, se advierte que ésta sabía del acoso que sufría el menor, pues la profesora reconoció que los compañeros de clase molestaban a *****, que no lo aceptaban y que en ocasiones se burlaban de él cuando hacía un comentario fuera de lugar. Igualmente, se advierte que la maestra sólo señaló aspectos negativos del menor al indicar que ***** es un “*niño que constantemente busca pretextos para no trabajar, se esfuerza pero no lo suficiente*”, “*no entiende instrucciones, siempre busca la aprobación*”, “*simplemente no tiene ganas de trabajar, todo el tiempo se queja por el trabajo*”; “*se queja del trabajo, saca temas no relacionados*”.²⁸

Ante las constantes agresiones que sufría *****, la madre indicó que el 19 de mayo de 2010 se entrevistó con la profesora de español, y ese mismo día un compañero de escuela del menor llamado “*****”, tiró de la banca al menor. Situación ante la cual, la profesora únicamente le dijo a ***** “*en qué*

²⁶ Lo anterior se corrobora con las siguientes pruebas: (i) Evaluación psicológica practicada durante el periodo enero-abril del 2010 por la doctora *****; (ii) Evaluación psicológica presentada el 3 de agosto de 2011 por la psicóloga ***** y (iii) Evaluación psicológica presentada el 18 de abril de 2013 por la psicóloga *****

²⁷ Hechos narrados en la demanda.

²⁸ Incluido dentro de la evaluación psicológica de la doctora *****, Anexo 13 asignado en el toca *****.

AMPARO DIRECTO 35/2014

*quedamos vas a lastimar a tu compañero y tu ***** recoge tus cosas para irte*", por lo que la señora ***** pidió a la profesora que hablara con la madre del niño, pues no sólo era dicho compañero sino varios los que molestaban y humillaban a su menor hijo.²⁹

La señora ***** también enfatizó que durante ese mes, al cuestionar a su hijo por diversos moretones que presentaba, el menor le dijo que *"su maestra ***** lo había cogido fuerte del brazo, empujándolo hacia su banca"*, diciéndole, *"esto no fue un accidente, fue a propósito"*. Al advertir que ***** empeoraba anímicamente y físicamente, su madre solicitó nuevamente a la profesora de español que hablara con los padres de *"*****"*. Sin embargo la respuesta de la profesora fue *"yo no, pero si usted gusta hacerlo, adelante"*.³⁰

En su narrativa, la señora ***** manifiesta que cuando recogía a su hijo del Instituto se encontraba llorando en un rincón del salón. Incluso en algunas ocasiones sus compañeros se acercaban a él, le decían cosas y se reían, o bien lo empujaban, o cuando pasaba entre las bancas los demás niños las sacudían. Al cuestionar nuevamente al menor, este le dijo a su madre que sólo 2 niñas del salón le hablaban pues su profesora le había dicho a la clase, *"no le hablen a *****; ven que es un retrasado"*.

El 1 de junio de 2010, casi 9 meses después de que iniciara el acoso escolar de ***** , finalmente se diagnosticó que el menor tenía TDAH.³¹ En dicha fecha también se llevó a cabo una reunión con el personal docente y directivo del Instituto con la señora ***** , con la finalidad de comunicarle que no sabían cómo tratar a su hijo, y que últimamente se había aislado de sus compañeros. Al concluir la junta las profesoras se comprometieron a que la clase integrara nuevamente a ***** . La madre expone que las acciones del

²⁹ Hechos narrados en la demanda.

³⁰ Hechos narrados en la demanda.

³¹ Derivado del trastorno de déficit de atención con hiperactividad (TDAH) que presentaba el menor, la madre acudió con el neurólogo pediatra Francisco Javier Urrutia, quien recomendó realizar un estudio cerebral. El 1 de junio de 2010, el doctor ***** realizó un electroencefalograma con mapeo cerebral al menor, cuyo diagnóstico fue síndrome de déficit de atención en estudio. Anexo 14 asignado en el tomo *****.

AMPARO DIRECTO 35/2014

personal de la escuela fueron prácticamente nulas, pues los abusos y hostigamientos reiniciaron tan solo una semana después de dicha reunión.

Quince días después, el 16 de junio de 2010, a petición de la madre se entrevistó nuevamente con las profesoras de español e inglés, la subdirectora de primaria y la coordinadora general del Instituto. Fue hasta dicha junta que la coordinadora evaluó el expediente de ***** (reportes de conducta, calificaciones, reporte de pago de colegiaturas, estudios psicológicos y neurológicos). Ante la evaluación de dicho material, la coordinadora le ofreció disculpas a la madre de ***** , pues supuestamente estaba apenada por el trato que había recibido el niño, sugiriendo que éste continuara con el curso.³²

Sin embargo, y ante la reiteración de las agresiones, la señora ***** determinó que ***** no asistiera más al colegio, por el periodo del último mes y medio del ciclo escolar 2009-2010.

Finalmente el 9 de julio de 2010, la profesora de español presentó su renuncia ante el Instituto. En la cual manifestó “...así por convenir a mis intereses, hago de su conocimiento que con esta fecha presento a usted mi renuncia con carácter de irrevocable al puesto que venía desempeñando...”³³

El acoso escolar, la violencia, el hostigamiento, la segregación, las burlas, la exclusión social que sufrió el menor, a sus 7 años, por parte de su profesora y sus compañeros de clase, se corroboran, además de lo narrado por la madre y por el niño, con la evaluación psicológica practicada durante el periodo enero-abril del 2010 por la doctora ***** , con la evaluación psicológica presentada el 3 de agosto de 2011 por la psicóloga ***** , con la evaluación psicológica presentada el 18 de abril de 2013 por la psicóloga *****; y con el estudio sociológico practicado por el licenciado ***** el 21 de

³² Hechos narrados en la demanda.

³³ Anexo 21 asignado en el toca *****.

noviembre de 2012. Ello puede desprenderse de la siguiente reseña del **material probatorio:**

1. Evaluación psicológica practicada durante el periodo enero-abril del 2010 por la doctora ***.**³⁴ Dicha evaluación se realizó durante los meses de enero y abril del 2010, con la finalidad de determinar si el menor tenía TDAH y establecer una estrategia para ayudar a solucionar sus problemas conductuales. Así, éste análisis se desarrolló de manera integral en ámbito escolar, familiar y social de ***** , y del cual la especialista concluyó, por una parte, que en el aspecto emocional, ***** presentaba indicadores de ansiedad, baja autoestima, frustración, depresión y problemas de adaptación, y por otra, que existían *síntomas de un trastorno de atención*.

2. Evaluación psicológica presentada el 3 de agosto de 2011 por la psicóloga *** (Dictamen en psicología aportado por la parte actora).**³⁵ De dicho análisis se desprende, entre otras cosas, que: *“***** tenía un daño neurológico más no daño psicológico, este último fue causado por el maltrato psicológico de su profesora de segundo año de primaria, licenciada ***** , al no saber apoyarlo académicamente.”*--- *“El problema de ***** se refleja al entrar a la educación preescolar en donde es valorado...; desde esta época el niño ya manifestaba signos de trastorno de atención y que al continuar con su educación formal, se agudizó al ingresar al segundo año de primaria ... por la relación inadecuada con su profesora... que en lugar de apoyarlo lo empezó agredir de manera psicológica, esto se reflejó en toda su conducta que se agudizó manifestándose con regresiones oníricas (orinarse en la cama), fobias nocturnas, mala relación con sus compañeros de salón, negarse a realzar trabajos escolares en el salón de clases y en casa”*.

3. Prueba pericial en psicología de 18 de abril de 2013, practicado por la licenciada *** , perito designado por el Poder Judicial del**

³⁴ Anexo 13 asignado en el toca *****.

³⁵ Fojas 148 a 151 del cuaderno del juicio ordinario civil *****.

AMPARO DIRECTO 35/2014

Estado de México.³⁶ La psicóloga determinó que el menor presenta “*considerables niveles de ansiedad o angustia, de tal modo que siente temor de relacionarse con su medio, de manera que le dificulta relacionarse con otras personas principalmente con sus iguales, lo que se debe al hecho de que teme ser atacado, humillado, criticado o ridiculizado ante gente significativa para él, por lo que prefiere alejado del intercambio personal, llegando inclusive a evitar por completo las situaciones sociales ... no ha logrado reintegrarse a una actividad escolarizada normal, por lo cual en el actualidad el menor recibe instrucción escolar dentro de su casa, dado que aún se le dificulta afrontarse a las exigencias de su medio a causa de su inseguridad y de sus sensaciones de debilidad o inadaptación ... tiene la sensación de que existen personas en su entorno que intentan lastimarlo o agredirlo de alguna manerapresenta aún ciertos rasgos y características en su personalidad que indican alteración en su estado emocional y psicológico como consecuencia del evento que ocurrió años atrás....que sobreviven como consecuencia de la exposición a un evento traumático, tal situación surge, según lo narrado por el menor, a partir que dentro de su centro escolar, comienza a ser objeto de burlas o malos comentarios tanto como por parte de maestras como de compañeros, por lo cual comienza a afectarse su autoestima. ---se advierte la presencia de un daño psicológico importante.*”

4. Estudio sociológico practicado por el licenciado ***, perito habilitado por el Poder Judicial del Estado de México, presentado el 21 de noviembre de 2012.**³⁷ Del contenido de su evaluación este **concluye que el menor ha sido objeto de maltrato escolar.** Dictamina que “*Dentro de su entorno escolar existe un claro maltrato físico y psicológico como lo evidencia los comentarios de la profesora al mencionar frases como: -no le hablen a **** ven que es un retrasado- y –culpándolo de todo lo que le pasa- . “si, bien el asunto de las mentiras y la realidad alterna es parte de un dictamen psicológico, resulta por demás inverosímil que el menor mencione el maltrato físico de su profesora con una intención maliciosa ...Si bien la*

³⁶ Fojas 334 a 339 del cuaderno del juicio ordinario civil *****.

³⁷ Fojas 305 a 312 del cuaderno del juicio ordinario civil *****.

AMPARO DIRECTO 35/2014

*inquietud y la hiperactividad es un determinante en la actuación del menor ***** con respecto a su entorno escolar, se ha manifestado de forma por más evidente que la respuesta de la institución ...no fue la idónea o no existió una respuesta acorde a las características del menor poniendo en ese argumento su ética y los principios morales con los que la institución se conduce ...la institución juzga y discrimina el entorno familiar por ser – diferente- del tradicional...”*

En el citado estudio se enfatizó que la profesora mostraba un claro sesgo hacía el menor, marcando fuertes diferencias entre ***** y el resto de la clase e incitando a sus compañeros a apoyar dicha diferencia. Así se señaló que *“el comportamiento de ***** es solo un reflejo de la actitud, conducta y prejuicios de la profesora y de sus compañeros de clase pero en sentido contrario, entiéndase que no es un acto de simple rebeldía o una falta de atención por TDAH, sino la repercusión ante la actitud de la institución escolar como agente sociabilizador”*.

Cabe destacar que todas las pruebas psicológicas y sociológicas, fueron coincidentes en señalar que el menor sufrió un maltrato físico y psicológico dentro de su centro escolar, a partir de ser objeto de burlas, malos tratos y comentarios por parte, tanto de sus compañeros como de su profesora.

Ello es aún más evidente si se considera que en la evaluación clínica de enero a abril de 2010, ya se empezaban a manifestar indicadores de depresión y baja autoestima en ***** . Sin embargo, después de los meses de mayo y junio (periodo en el que según el relato de la madre se intensificó la violencia, hostigamiento y acoso hacía *****), los efectos en el estado emocional de ***** fueron devastadores. Pues como se corrobora del contenido de las pruebas psicológicas, practicadas para los años de 2011 y 2013, se advierte que los peritos fueron coincidentes en señalar que el menor presentaba un grave maltrato físico y psicológico, en tanto presentaba síntomas como angustia, ansiedad, depresión, bajo autoestima, fobias nocturnas, regresiones oníricas, sensaciones de debilidad o inadaptación y dificultad para relacionarse con otras personas.

Sintomatologías como consecuencia a la exposición de un evento traumático.

CUARTO. Estudio de fondo. En el presente asunto se determinará si la Sala responsable protegió el interés superior de ***** al analizar la responsabilidad civil por el acoso escolar que sufrió el menor. Para ello, se desarrollarán los siguientes temas: (I) Se explicará la amplitud del fenómeno bullying y su complejidad. (II) Se reiterará la doctrina de esta Suprema Corte sobre la protección reforzada que merecen los derechos de los niños, y su relación con el fenómeno de acoso escolar. (III) Se establecerá el test para acreditar la responsabilidad por los hechos constitutivos de bullying. Finalmente, se impondrá (IV) la indemnización que le corresponde al menor.

Como se mostrará, la situación enfrentada por el menor *** constituyó acoso escolar, incitado y fomentado por su profesora, y al que no respondió apropiadamente la escuela y su personal educativo. Dichas conductas generaron un acto ilegítimo e inconstitucional sobre aspectos personales del niño, que terminó por vulnerar su dignidad y afectó sus derechos a la integridad física, a la educación y a la no discriminación.**

I. AMPLITUD DEL FENÓMENO BULLYING Y SU COMPLEJIDAD

El *bullying* u hostigamiento escolar es un fenómeno generalizado y bastante antiguo.³⁸ Sin embargo, empezó a ser objeto de observación hasta finales de los años 70 y principios de los 80, fundamentalmente en países del norte de Europa.³⁹ Luego, en los 80 y comienzos de los 90, el acoso

³⁸ *Bully/Victim Problems at School: Facts and Intervention*, Dan Olweus, *Journal of Emotional and Behavioral Problems*, Vol. 5, 1, (1996) pp. 15-22.

³⁹ Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (SAP M 6/11/2010) de 15 de noviembre de 2010.

AMPARO DIRECTO 35/2014

escolar fue documentado e investigado en otros países, como Inglaterra, Japón, Holanda, Australia, Canadá y Estados Unidos.⁴⁰

Para el 2006, la situación de violencia en las escuelas constituyó un tema de preocupación mundial. En el Informe Mundial sobre la Violencia contra los Niños y Niñas en las Escuelas y en otros Entornos Educativos, de las Naciones Unidas se reveló la escala y la repercusión terribles de todas las formas de violencia contra los niños y puso de relieve la universalidad y la magnitud del problema.

En México, en el año de 2007 el Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación reportó, con base en cuestionarios aplicados en 2005, que la violencia entre alumnos es un problema cotidiano y que es necesario atenderlo desde distintos frentes.⁴¹ La media estimada de alumnos que reportan haber ejercido diversas agresiones para primaria ascendieron al 8.8% y para secundaria al 5.6%.⁴²

Del 14 de octubre al 23 de noviembre de 2010, se llevó a cabo la Encuesta Nacional sobre Discriminación en México por el Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación.⁴³ En la Encuesta, durante el período que va de enero a octubre-noviembre de 2010, las niñas y los niños reportaron que

⁴⁰ *Aggression in the Schools: Bullies and Whipping Boys*, Dan Olweus, *European Journal of Social Psychology*, Vol. 10, 1, (1978) p. 101; *Understanding and Preventing Bullying*, David P. Farrington, *Crime and Justice*, Vol. 17 (1993) pp. 381-458.

⁴¹ "Disciplina, violencia y consumo de sustancias nocivas a la salud en escuelas primarias y secundarias de México", Ma. Antonieta Aguilera García et al., Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación, México D.F. (2007) p. 66.

⁴² Página 37 del estudio "Disciplina, violencia y consumo de sustancias nocivas a la salud en escuelas primarias y secundarias de México" del Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación. De acuerdo con el mismo estudio los alumnos y alumnas que dicen haber sido víctimas de la violencia varía según la conducta: a) tratándose de robo de algún objeto o dinero 46.4% en primaria y 43.6% en secundaria, b) haber sido lastimado físicamente 17.0 en primaria y 14.1 en secundaria, b) ser objeto de burlas 24.2% en primaria y 13.6 en secundaria, etc. Tratándose de personas con alguna condición de desventaja el índice de personas victimizadas aumenta drásticamente: a) personas con dificultad para caminar o subir escaleras reporta un 30.0%, b) con dificultad para escribir 30.0%, c) con dificultad para escuchar sonidos aún a cierta distancia 30.7%, d) con dificultad para ver bien y no se corrija con lentes 29.7%, e) dificultad para concentrarse, recordar o aprender 26.4% y f) dificultad para expresarse o pronunciar palabras 27.0%. (*Ibid.*, pp. 58 y 59)

⁴³ Encuesta Nacional sobre Discriminación en México, Consejo Nacional para Prevenir la Discriminación, 2ª ed., (2011) p. 78.

AMPARO DIRECTO 35/2014

les han dicho groserías en un 25.3%, haber sido objeto de burlas en el 19.1% de los casos. 15.3% reportó haber sufrido una broma pesada, 14.6% haber sido ignorado, y 12.7% haber sido golpeado.⁴⁴

Finalmente, en la Encuesta Nacional sobre Exclusión, Intolerancia y Violencia en Escuelas de Educación Media Superior realizada por la Subsecretaría de Educación Media Superior en el año de 2013, se evidenció que el 72% de los jóvenes hombres y 65% de las jóvenes mujeres señalan haber experimentado algún tipo de agresión o violencia por parte de sus compañeros de escuela en los últimos doce meses.⁴⁵ Agrega que la mayoría de los incidentes de violencia reportados entre pares fueron esporádicos y sólo una parte de los estudiantes reportaron que algún hecho violento se presentara de manera repetida. El 40% de los encuestados hombres y el 25.8% de las mujeres señalaron haber experimentado cuatro o más veces situaciones de violencia en el periodo de un año. Por último, resulta relevante que el ausentismo escolar es 30% más elevado en los alumnos que sufrieron algún tipo de violencia.⁴⁶

Tales datos revelan que el bullying es un fenómeno extendido a lo largo del mundo, de que cuyos efectos e incidencia no ha escapado nuestro país.

Pero, ¿qué debemos entender por bullying escolar? “Bullying” es una palabra anglosajona que hace referencia al hostigamiento escolar.⁴⁷ En esta sentencia usaremos indistintamente los conceptos de **bullying o acoso escolar**, en tanto el término en inglés es comúnmente usado en la

⁴⁴ La pregunta se centraba en el período de enero de 2010 a la fecha en que se hizo la encuesta, esto es, octubre-noviembre del mismo año.

⁴⁵ *Ibíd.* p. 3.

⁴⁶ *Ibíd.* p. 5.

⁴⁷ El término de bullying fue incorporado por Dan Olweus, quien lo entendió como un subtipo de violencia que se manifiesta de forma repetida en contra de un estudiante. (*Aggression in the Schools: Bullies and Whipping Boys*, Dan Olweus, European Journal of Social Psychology, Vol. 10, 1, (1978) p.101; *Bullying at School: What We Know and What We Can Do*, Dan Olweus, Blackwell Publishing, Estados Unidos (1993); *Hostigamiento y Vejaciones en la Escuela: Un Programa de Intervención*, Dan Olweus, Perspectivas: Revista Trimestral de Educación Comparada, No. 93, vol. XXV, 1, Oficina Internacional de Educación, UNESCO (1995), pp. 139-145.

AMPARO DIRECTO 35/2014

literatura, en el gremio educativo, entre los psicólogos y demás especialistas. El concepto de acoso escolar es el que se incorpora en la legislación nacional. Es necesario también precisar que el fenómeno que ahora se analiza se acota al acoso o bullying en contra de los niños que se da bajo el cuidado de las instituciones educativas públicas o privadas. En efecto, el estándar de responsabilidad que se establece en la presente sentencia; así como el tipo de acoso que se estudia, parten de la protección reforzada de los niños y de los deberes legales y profesionales de las instituciones educativas.

No existe un consenso científico o académico sobre el tipo de conductas que integran el fenómeno. A pesar de las múltiples propuestas sobre su conceptualización, las investigaciones e informes señalan una característica común: **el bullying se identifica como una conducta específica de agresión**. En este apartado repasaremos algunas de las definiciones y estableceremos aquella que comprenda de mejor manera las conductas que integran el fenómeno, y que satisfaga los requisitos constitucionales y legales de protección a la infancia.

De acuerdo a uno de los principales especialistas en el tema, Dan Olweus,⁴⁸ el bullying es aquel fenómeno en el que un alumno es objeto de abuso cuando se ve expuesto, en repetidas ocasiones y a lo largo del tiempo, a acciones negativas por parte de uno o más alumnos. Las acciones negativas pueden adoptar varias modalidades: contacto físico, palabras, muecas, gestos obscenos, o bien la exclusión deliberada de un alumno del grupo. Para poder utilizar el término de hostigamiento, también debe existir un desequilibrio en la fuerza física (una relación de poder asimétrica): el

⁴⁸ Dan Olweus es ampliamente reconocido como pionero y fundador de la investigación en problemas de acoso escolar, así como un líder a nivel mundial en el área por la comunidad académica. Diseñó e implementó un exitoso programa de prevención del acoso escolar que continúa vigente: *Olweus Bullying Prevention Program* (Olweus, 1991, 1992, 1994; Olweus & Limber, 1999). Algunas de sus obras más relevantes son: *Bullying at School: What We Know and What We Can Do* (1993) y *Agression in the Schools: Bullies and Whipping Boys* (1978).

AMPARO DIRECTO 35/2014

alumno expuesto a las acciones negativas tiene dificultades para defenderse.⁴⁹

Entonces, son cuatro los criterios que identifican el bullying de acuerdo a dicho autor: (1) una acción de hostigamiento, (2) con la intención de dañar, (3) de manera repetida a lo largo del tiempo, y (4) que suponga un desequilibrio de poder.

A pesar de que dicha definición es la más aceptada entre los especialistas, se ha cuestionado si es necesario que la conducta de bullying requiera la intención del agresor para ocasionar el daño; que se manifieste a lo largo de un periodo determinado; y que suponga una situación de desventaja de la víctima.⁵⁰

Se insiste en que la *intención* del perpetrador puede no estar presente en todos los casos de bullying. Algunos agresores pueden no desear o no estar consientes de la realización del daño, en tanto no es fácilmente advertible cuándo una simple broma puede constituir un verdadero caso de hostigamiento escolar.⁵¹

Respecto a la *repetición* de la agresión, también se discute que un solo incidente de especial gravedad puede legítimamente entenderse como bullying.⁵²

En ese mismo sentido, la academia no ha uniformado qué número de incidentes, o a lo largo de qué periodo cumplen el criterio de repetición.⁵³

⁴⁹ *Bully/Victim Problems at School: Facts and Intervention*, Dan Olweus, Journal of Emotional and Behavioral Problems, Vol. 5, 1, (1996) pp. 15-22.

⁵⁰ *Toward a More Comprehensive Understanding of Bullying in School Settings*, María Victoria Carrera et al., Educ Psychol Rev (2011) 23 pp. 479-499.

⁵¹ *Violencia entre escolares. Conceptos y etiquetas verbales que definen el fenómeno del maltrato entre iguales*, R. Ortega et al., Revista Interuniversitaria de Formación del Profesorado (2001) 41, pp. 95-113; *What does bullying really mean?*, J. Swain, Educational Research, (1998) 40: 3, pp. 358-364.

⁵² *Prevalence Estimation of School Bullying with the Olweus Bully/Victim Questionnaire*, M. Solberg and D. Olweus, Aggressive Behavior, 29 (2003): 239-68.

AMPARO DIRECTO 35/2014

Incluso, los diversos estudios empíricos difieren en la variable de frecuencia que aplican para denotar a las agresiones constitutivas de bullying.⁵⁴

Finalmente, se ha señalado que el *desbalance de poder* entre el agresor y la víctima no siempre es fácilmente observable,⁵⁵ ya que normalmente el acoso escolar se da entre pares que pueden tener las mismas características de edad y fuerza física, no obstante la víctima sea psicológicamente más vulnerable.

Los documentos internacionales, informes y legislación nacional coinciden en que para que una conducta sea constitutiva de bullying debe manifestarse de forma reiterada, sin embargo no todos señalan que deba suponer un desequilibrio de poder entre víctimas y agresores.

El Informe Mundial de la ONU antes citado, considera que el bullying es un patrón de comportamiento más que un hecho aislado, siendo su forma más común la verbal, la cual si no es controlada puede derivar en violencia física. En efecto, el bullying debe distinguirse de otras formas de violencia porque *representa un patrón de comportamiento* y no un evento aislado.⁵⁶

Por su parte, en la Guía para los Docentes que emitió la UNESCO se establece que un estudiante sufre de acoso cuando es objeto, *repetidas veces a lo largo del tiempo*, de un comportamiento agresivo que le causa intencionalmente heridas o malestar por medio del contacto físico, las agresiones verbales, las peleas o la manipulación psicológica. El acoso

⁵³ *Normative cruelties and gender deviants: The performative effects of bully discourses for girls and boys in school*. J. Ringrose and R. Renold, *British Educational Research Journal*, 4, pp. 1-24.

⁵⁴ *Bullying and victimization: Predictive role of individual, parental, and academic factors*, Gökhan Atik, Oya Yerin Güneri, *School Psychology International*, Turkey (2013) pp. 658-673; *Bullying at School: What We Know and What We Can Do*, Dan Olweus, Blackwell Publishing, Estados Unidos (1993); *Olweus Bullying Questionnaire: Standard School Report*, Olweus Bullying Prevention Program, Hazelden Publishing (2007).

⁵⁵ *Bullying in school: An ecological framework*, S.M. Swearer y B. Doll, *Journal of Educational Psychology*, 2 (2-3) pp. 7-23.

⁵⁶ Informe Mundial, *Ob. Cit.*, p. 121.

AMPARO DIRECTO 35/2014

supone un *desequilibrio de poder* y puede abarcar la burla, la provocación, el uso de apodos hirientes, la violencia física o la exclusión social.⁵⁷

De acuerdo con el Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación, el *bullying escolar* se emplea en la literatura especializada para denominar los procesos de intimidación y victimización entre iguales, es decir, entre compañeros de aula o centro escolar. Se trata de situaciones en las que uno o más alumnos acosan e intimidan a otro –víctima– a través de insultos, rumores, vejaciones, aislamiento social, apodos, etcétera. Aunque no necesariamente incluye violencia física –según el Instituto, este maltrato intimidatorio puede tener lugar a lo largo de meses e incluso años, siendo sus consecuencias ciertamente devastadoras, sobre todo para la víctima, pero también para el ambiente de convivencia del grupo.⁵⁸

En el Programa Nacional para abatir y eliminar la violencia escolar de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, se señala que la violencia escolar se puede dar entre estudiantes, estudiantes y maestros o autoridades escolares, padres de familia y maestros o autoridades escolares. Se define el *bullying* como “la intimidación o maltrato entre escolares, de forma repetida y mantenida en el tiempo, casi siempre lejos de la mirada de los adultos, con la intención de humillar y someter abusivamente a una víctima indefensa, a través de agresiones físicas, verbales, psicológicas y/o sociales”.⁵⁹

A nivel local, de acuerdo con el artículo 60 bis de la Ley para la Protección de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes del Estado de México⁶⁰ se considera **acoso escolar cuando al menos una persona**

⁵⁷ Poner fin a la violencia en la escuela: Guía para los docentes, Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, p. 11.

⁵⁸ Disciplina, violencia y consumo de sustancias nocivas a la salud en escuelas primarias y secundarias de México”, Ma. Antonieta Aguilera García et al., Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación, México D.F. (2007) p. 25.

⁵⁹ Programa Nacional para abatir y eliminar la violencia escolar, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México (2009) p. 15.

⁶⁰ “Artículo 60 bis.- Se considera acoso escolar cuando al menos una persona se sienta ofendida en una interacción en la que participan dos o más individuos y se presente de manera reiterada en ámbitos escolares. (...)”

AMPARO DIRECTO 35/2014

se siente ofendida en una interacción en la que participan dos o más individuos y se presente de manera reiterada en ámbitos escolares.

Del análisis de las fuentes antes citadas, consideramos que una definición adecuada es aquella que comprenda de mejor manera las conductas constitutivas del fenómeno, al tiempo de que se ajuste al marco legal sobre acoso escolar. Bajo esos términos esta Primera Sala considera que el **bullying escolar es todo acto u omisión que de manera reiterada agrede física, psicoemocional, patrimonial o sexualmente a una niña, niño, o adolescente; realizado bajo el cuidado de las instituciones escolares, sean públicas o privadas.**

Como se observa, la definición arriba establecida habla de **actos u omisiones**, en este componente encuadran todas aquellas conductas de agresión, las cuales al tener un carácter reiterado pueden dar lugar a un patrón de acoso u hostigamiento; señala el **tipo de sujeto receptor de la agresión**, como se indicó en el fenómeno que se estudia es aquel que resienten las niñas, niños y adolescentes; el concepto también establece el **tipo de daño**, el cual puede ser de diversa índole, físico, psicoemocional, patrimonial o sexual; finalmente, la definición denota el **ámbito** donde se propicia el acoso, aquél acoso que se realice en aquellos espacios en los que el menor se encuentra bajo el cuidado del centro escolar, público o privado.

También cabe precisar que el concepto de bullying escolar al que esta Primera Sala se adhiere, deja fuera ciertos elementos referidos en la doctrina. Suprime la intención del agente agresor y el desbalance de poder, ya que se considera que son requisitos que podrían dejar fuera de protección muchas conductas que la sociedad considera dañosas. Por un lado, la prueba de la intención resulta sumamente difícil e innecesaria, pues el daño a la víctima se causa con independencia de la intención del agresor. Por otro, la situación de desventaja de la víctima frente a su agresor está implícita en el hecho dañoso, siendo irrelevante que la víctima esté o no en aptitud de defenderse. Respecto a la especificación del periodo en el cual subsiste el acoso, esta Primera Sala entiende que lo que se pretende es

AMPARO DIRECTO 35/2014

distinguir un solo acto de agresión, el cual puede ser incluso muy grave, de un patrón de comportamiento generador de un ambiente de agresión y violencia, por lo que basta el exigir que esa conducta sea reiterada sin tener que dar cuenta de que la agresión se prolongue en un periodo determinado. También consideramos que el acoso escolar puede darse entre estudiantes, o estudiantes y profesores, tal y como señala la Comisión Nacional de Derechos Humanos.

Ahora bien, como puede desprenderse de la definición antes señalada, no todos los problemas sociales que tienen los escolares son fenómenos bullying, ni todas las conductas que pueden describirse bajo esta denominación son de igual gravedad en cuanto a daños y consecuencias.⁶¹

Además, es en ocasiones complicado identificar claramente a los agresores o *bullies*, ya que puede presentarse como una acción de grupo, en el que la responsabilidad se ve pulverizada. También es fácil confundir las conductas constitutivas de acoso con agresiones aisladas. El tiempo en qué debe presentarse el fenómeno, así como su gravedad pueden variar ampliamente. Todas estas características hacen que la identificación y remediación del bullying sea un proceso particularmente complejo. En los siguientes apartados se explicará cuál debe ser la lectura del bullying escolar desde las **medidas de protección reforzadas** que impone el interés superior del niño; se irán aclarando las conductas que integran el acoso escolar; la forma de acreditar la responsabilidad de los agresores o tutores del menor; cómo identificar los daños de la víctima; y, finalmente, la manera de reparar debidamente este tipo de agresiones.

II. Protección reforzada de los derechos del niño

⁶¹ *Reflexiones sobre la violencia en las escuelas*, Alfredo Furlan, Siglo XXI Editores año 2012, 1 edición, p. 207.

Derecho de Daños, Luis Díez-Picazo y Ponce de León, Madrid, Civitas, p. 287.

AMPARO DIRECTO 35/2014

El deber de proteger el **interés superior del menor** en cualquier contienda judicial donde se vean involucrados los derechos de los niños constituye una doctrina reiterada de esta Suprema Corte.⁶² Por tal motivo, la resolución del presente asunto debe tener como eje y propósito fundamental, el privilegiar el interés del menor *****.

Esta Suprema Corte ha enfatizado en varios precedentes la importancia del principio del interés superior del menor en la interpretación y aplicación de las normas relacionadas con los derechos del niño.⁶³ Al respecto, se ha señalado que este principio comprende varias dimensiones

⁶² En la jurisprudencia de este Alto Tribunal se han desarrollado criterios relativos al alcance de la protección de los menores en los procesos jurisdiccionales derivada del interés superior del niño, entre los que se destacan los siguientes: (i) la interpretación sistemática respecto de cualquier norma jurídica cuando tenga que aplicarse o pueda afectar los intereses de algún menor. “INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. FUNCIÓN EN EL ÁMBITO JURISDICCIONAL” [Tesis: 1a./J. 18/2014 (10a.) Localizable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 4, Marzo de 2014, Tomo I, página: 406]; (ii) que cuando se trate de medidas legislativas o administrativas que afecten derechos de los menores deberá realizarse un escrutinio mucho más estricto en relación con la necesidad y proporcionalidad de la medida en cuestión “MENORES DE DIECIOCHO AÑOS. EL ANÁLISIS DE UNA REGULACIÓN RESPECTO DE ELLOS DEBE HACERSE ATENDIENDO AL INTERÉS SUPERIOR Y A LA PRIORIDAD DE LA INFANCIA.” [Tesis: P. XLV/2008. Localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta tomo XXVII, Junio de 2008, página 712. Acción de inconstitucionalidad 11/2005]; (iii) que el juzgador está obligado a valorar todos los elementos de prueba que obren en el expediente así como a recabar de oficio el material probatorio necesario, en todos aquellos procedimientos que directa o indirectamente trascienden los derechos de los menores; “INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. PARA PRESERVARLO, EL JUZGADOR ESTÁ FACULTADO PARA RECABAR Y DESAHOJAR DE OFICIO LAS PRUEBAS QUE CONSIDERE NECESARIAS.” [Tesis: 1a./J. 30/2013 (10a.) . Localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro XVIII, Marzo de 2013, Tomo 1, página: 401] y “JUICIOS DE GUARDA Y CUSTODIA. DE ACUERDO AL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO DEBE VALORARSE LA TOTALIDAD DEL MATERIAL PROBATORIO QUE OBRA EN AUTOS”. [Tesis: 1a. XVI/2011. Localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXXIII, febrero de 2011, página 616] y (iv) que tratándose de menores de edad procede la suplencia de la queja en toda su amplitud, sin que obste la naturaleza de los derechos cuestionados ni el carácter del promovente. “MENORES DE EDAD O INCAPACES. PROCEDE LA SUPLENCIA DE LA QUEJA, EN TODA SU AMPLITUD, SIN QUE OBSTE LA NATURALEZA DE LOS DERECHOS CUESTIONADOS NI EL CARÁCTER DEL PROMOVENTE.” [Tesis: 1a./J. 191/2005. Localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta tomo XXIII, mayo de 2006 página 167]

⁶³ Al respecto, véanse las siguientes tesis: “INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. SU CONCEPTO.” [Tesis: 1a. CXLI/2007. Localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta tomo XXVI, julio de 2007 página 265], “MENORES DE DIECIOCHO AÑOS. EL ANÁLISIS DE UNA REGULACIÓN RESPECTO DE ELLOS DEBE HACERSE ATENDIENDO AL INTERÉS SUPERIOR Y A LA PRIORIDAD DE LA INFANCIA.” [Tesis: P. XLV/2008. Localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta tomo XXVII, junio de 2008 página 712].

AMPARO DIRECTO 35/2014

o funciones normativas:⁶⁴ **(i)** como pauta interpretativa aplicable a las normas y actos que tengan injerencias respecto de los derechos de niñas y niños;⁶⁵ y **(ii)** como principio jurídico rector que exige una máxima e integral protección de los derechos cuya titularidad corresponda a un menor de edad.⁶⁶

El principio del interés superior ordena a todas las autoridades estatales que la protección de los derechos del niño se realice a través de medidas “reforzadas” o “agravadas”, y que los intereses de los niños sean protegidos con mayor intensidad.⁶⁷ Esta obligación deriva tanto de una pluralidad de precedentes de esta Suprema Corte, como de distintos instrumentos internacionales.⁶⁸

⁶⁴ Al respecto, véanse la siguiente tesis: “INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SUS ALCANCES Y FUNCIONES NORMATIVAS.” [Tesis aislada 1a. CXXI/2012 (10a.). Localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro IX, junio de 2012, Tomo 1, página 261].

⁶⁵ Al respecto, véanse la siguiente tesis: “INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU FUNCIÓN NORMATIVA COMO PAUTA INTERPRETATIVA PARA SOLUCIONAR CONFLICTOS POR INCOMPATIBILIDAD EN EL EJERCICIO CONJUNTO DE LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS.” [Tesis aislada 1a. CXXIII/2012 (10). Localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro IX, junio de 2012, Tomo 1, página 259]

⁶⁶ Al respecto, véanse las siguientes tesis: “INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU FUNCIÓN NORMATIVA COMO PRINCIPIO JURÍDICO PROTECTOR.” [Tesis aislada 1a. CXXII/2012 (10ª). Localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro IX, junio de 2012, Tomo 1, página 260] Ver, en un sentido similar, la tesis: “MENORES DE DIECIOCHO AÑOS. EL ANÁLISIS DE UNA REGULACIÓN RESPECTO DE ELLOS DEBE HACERSE ATENDIENDO AL INTERÉS SUPERIOR Y A LA PRIORIDAD DE LA INFANCIA.” [Tesis P. XLV/2008. Localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XXVII, junio de 2008, página 712]

⁶⁷ El hecho de que haya mayores exigencias para el Estado cuando se trata de salvaguardar los derechos del niño también puede justificarse a la luz de las disposiciones del derecho internacional relacionadas con los derechos del niño. La obligación de los Estados de proteger los derechos de los niños a través de medidas reforzadas puede encontrarse en distintos instrumentos internacionales. Así, en la Declaración de Ginebra sobre los Derechos del Niño de 1924 se avanzó la idea de que el niño merece una “protección especial”; en el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño se establece que éste requiere “protección y cuidado especiales”; y en el artículo 19 de la Convención Americana se señala que todo niño debe recibir “las medidas de protección que su condición de menor requieren”.

⁶⁸ Dicho criterio se ve reflejado en los siguientes precedentes emitidos por esta Primera Sala. amparo directo en revisión 12/2010 resuelto el 2 de marzo de 2011, amparo directo en revisión 1038/2013, resuelto el 4 de septiembre de 2013, amparo directo en revisión 2618/2013, resuelto el 23 de octubre de 2013, amparo directo en revisión 3466/2013 resuelto el 7 de mayo de 2014 y amparo directo en revisión 1222/2014 resuelto el 15 de octubre de 2014.

AMPARO DIRECTO 35/2014

Así, en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño se avanzó la idea de que el niño merece una *“protección especial”*. De igual forma, en el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño se establece que éste requiere *“protección y cuidado especiales”*. Asimismo, en el artículo 19 de la Convención Americana se señala que todo niño debe recibir *“las medidas de protección que su condición de menor requieren.”*⁶⁹

La Corte Interamericana de Derechos Humanos también ha sostenido en varias ocasiones que los niños deben tener una protección especial reforzada. En una de sus sentencias más relevantes en relación con los derechos de los niños, la Corte Interamericana afirmó que *“el Estado debe asumir su posición especial de garante con mayor cuidado y responsabilidad, y debe tomar medidas especiales orientadas en el principio del interés superior del niño”*.⁷⁰

Cabe señalar que la protección constitucional que merecen los niños no se equipara a la que debe recibir cualquier otro grupo vulnerable. La mayor protección a sus derechos no sólo se justifica por su situación de mayor vulnerabilidad, sino también por el interés específico de la sociedad en velar porque los menores alcancen su pleno desarrollo.

Por lo anterior, en los casos en los que el sujeto pasivo de determinado tipo de violencia sea un menor, la diligencia del Estado debe ser particularmente *elevada*, tanto por la situación de especial **vulnerabilidad** en la que generalmente se ubican los menores, como por los **devastadores efectos** que la violencia y/o la intimidación pueden

⁶⁹ La necesidad de proporcionar al niño una protección especial ha sido enunciada en la Declaración de Ginebra de 1924 sobre los Derechos del Niño y en la Declaración de los Derechos del Niño adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1959 y reconocida en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículos 23 y 24), en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 10) y en los estatutos e instrumentos pertinentes de los organismos especializados y de las organizaciones internacionales que se interesan en el bienestar del niño. En la Declaración de los Derechos del Niño se indica que "el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento".

⁷⁰ Corte I.D.H., Instituto de Reeduación del Menor vs. Paraguay. Sentencia de 2 de septiembre de 2004.

AMPARO DIRECTO 35/2014

producir en personas en desarrollo.⁷¹ En este sentido, **la lucha contra el acoso escolar constituye un imperativo derivado del reconocimiento de los derechos humanos de los menores y de la protección reforzada que requieren los niños por su particular situación de vulnerabilidad.**

En el derecho comparado y en la doctrina especializada se ha señalado que el acoso escolar o *bullying*, constituye un atentado a la dignidad, integridad física y educación de los niños afectados. De la misma manera, en algunos supuestos específicos el acoso escolar puede constituir un tipo de discriminación. Ello no implica sin embargo, que el bullying suponga en todos los casos una situación de discriminación, ésta se actualizará sólo cuando el acoso escolar sea motivado porque la víctima pertenece a alguna categoría protegida por el artículo 1º constitucional.

Los derechos a la **dignidad e integridad física**, a la **educación**, y a la **no discriminación**, están protegidos en la Constitución General y en diversos tratados internacionales suscritos por México. Específicamente, la necesidad de una especial protección del niño frente a toda clase de maltrato está latente en un amplio número de artículos de la Convención de los Derechos del Niño (artículos 2, 11, 16, 19, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38 y 39).

La dignidad del niño y su integridad personal, se encuentran particularmente protegidas en múltiples tratados internacionales entre los que cabe mencionar, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Artículo 5º) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Artículo 10). De igual manera, en los artículos 1 y 3, fracción II inciso c) de la Constitución General.⁷²

⁷¹ Instrucción 10/2005 sobre el Tratamiento del Acoso Escolar desde el Sistema de Justicia Juvenil de la Fiscalía General del Estado. Recurso en red: http://www.madrid.org/dat_norte/WEBDATMARCOS/supe/convivencia/materiales/fiscaliag_ralestadoacoso.pdf, consultado el 7 de abril de 2015, en adelante: 'Instrucción 10/2005'.

⁷² **Artículo 1o.** En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. (...) Todas las autoridades, en el ámbito de sus

AMPARO DIRECTO 35/2014

Por otra parte, esta Suprema Corte ha sostenido que la protección constitucional a la integridad comprende el reproche a cualquier acto infligido en menoscabo físico, psíquico y moral de las personas. Así, el ámbito de la dignidad comprende la protección no sólo de la integridad física, sino de la intangibilidad mental, moral y espiritual de la persona.⁷³

En efecto, la dignidad humana consiste en la posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según los propios deseos; así como en tener las condiciones materiales mínimas que garanticen la propia existencia. Sin embargo, este derecho también se proyecta sobre la intangibilidad de los bienes no patrimoniales, sobre la integridad física e integridad moral, y el derecho a vivir sin humillaciones.

Con relación al derecho a la **educación** de los niños, éste se encuentra previsto en los artículos 13 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PDESC), en el artículo 29, párrafo primero de la Convención sobre Derechos del Niño, y en otros instrumentos internacionales como en la Declaración Mundial sobre Educación para Todos. A su vez, el derecho a la educación se desarrolla en

competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. (...) Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.”; “**Artículo 3o.** Todo individuo tiene derecho a recibir educación. El Estado –Federación, Estados, Distrito Federal y Municipios–, impartirá educación preescolar, primaria, secundaria y media superior. La educación preescolar, primaria y secundaria conforman la educación básica; ésta y la media superior serán obligatorias. La educación que imparta el Estado tenderá a desarrollar armónicamente, todas las facultades del ser humano y fomentará en él, a la vez, el amor a la Patria, el respeto a los derechos humanos y la conciencia de la solidaridad internacional, en la independencia y en la justicia. (...) El criterio que orientará a esa educación se basará en los resultados del progreso científico, luchará contra la ignorancia y sus efectos, las servidumbres, los fanatismos y los prejuicios. Además: (...) **c)** Contribuirá a la mejor convivencia humana, a fin de fortalecer el aprecio y respeto por la diversidad cultural, la dignidad de la persona, la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos, evitando los privilegios de razas, de religión, de grupos, de sexos o de individuos, y (...).”

⁷³ Sentencia T-220 de 8 de marzo de 2004 de la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional de Colombia.

AMPARO DIRECTO 35/2014

la Observación General sobre el artículo 13 del PDESC, y se encuentra previsto en los artículos 3 y 4 de la Constitución General.

La educación es un derecho humano intrínseco y un medio indispensable para realizar otros derechos humanos.⁷⁴ Tal y como lo ha sostenido la Corte Constitucional de Colombia, “*gracias a la existencia y protección del derecho a la educación se desarrollan y coexisten otros derechos, valores y principios como la igualdad, la dignidad, el buen nombre, la libertad de escoger profesión u oficio, el libre desarrollo de la personalidad, la participación ciudadana, el trabajo, el mínimo vital, entre otros*”.⁷⁵

Adicionalmente, el derecho a la educación debe brindarse persiguiendo desarrollar el sentido de la dignidad de la persona humana. En ese sentido, la educación debe ser impartida con las siguientes características interrelacionadas entre sí: a) *disponibilidad*, b) *accesibilidad*, c) *aceptabilidad* y d) *adaptabilidad*.⁷⁶

La educación a que tiene derecho todo niño es aquella que se concibe para prepararlo para la vida cotidiana, fortalecer su capacidad de disfrutar de todos los derechos humanos y fomentar una cultura en la que prevalezcan los valores de derechos humanos. El objetivo es habilitar al niño, desarrollando sus aptitudes, el aprendizaje de otras capacidades, su

⁷⁴ Aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observaciones generales 13: El derecho a la educación, CESCR, E/C.12/1999/10, punto 1; en adelante: ‘Observación General 13’.

⁷⁵ El que la educación constituye un presupuesto básico que permite que se desarrollen y coexistan otros derechos, está ampliamente referido por la Corte en la Sentencia T-689/05 del 30 de junio de 2005.

⁷⁶ De acuerdo con la Observación General 13, la disponibilidad se refiere a que existan instituciones, recursos y programas de enseñanza suficientes en el ámbito del Estado. La accesibilidad implica que las instituciones y programas de enseñanza sean accesibles a todos, sin discriminación alguna. La aceptabilidad califica la forma y el fondo de la educación impartida, comprendiendo los programas de estudio y métodos pedagógicos. Finalmente, la adaptabilidad consiste en que la educación tenga la flexibilidad necesaria para adaptarse a las necesidades sociales y comunitarias en transformación, y responder a las necesidades de distintos contextos sociales y culturales.

AMPARO DIRECTO 35/2014

dignidad humana, autoestima y confianza en sí mismo.⁷⁷ Así, los niños tienen derecho a recibir educación que le provea las capacidades necesarias para desarrollarse y superarse en la vida.

Asimismo, conviene subrayar que el derecho a la educación es uno de los principales medios de integración efectiva y eficaz de la sociedad.⁷⁸ Por tal motivo, la prestación del servicio educativo debe transmitir los valores que hacen posible la vida en sociedad, de manera singular, el respeto a todos los derechos y libertades fundamentales, a los bienes jurídicos ajenos y los hábitos de convivencia democrática y de respeto mutuo. De esta manera, la educación debe buscar avanzar en la lucha contra la discriminación y la desigualdad.⁷⁹

El reporte *Tackling Violence in Schools: A global perspective*, de la Oficina del Representante Especial de la Secretaría General en Violencia contra los Niños,⁸⁰ señaló que la educación tiene un potencial único para cambiar las actitudes de violencia, más aún, los centros escolares pueden servir como verdaderos catalizadores de la violencia. Las escuelas pueden romper los patrones de violencia y proveer habilidades a los alumnos y profesores, para comunicarse, negociar y generar soluciones pacíficas a los conflictos.

Las escuelas juegan un rol crítico en la construcción de la resiliencia y sentimientos de bienestar del niño, que han sido también vinculados a reducir la posibilidad de que el niño sea victimizado en el futuro.⁸¹ Ofrecen a los niños la posibilidad de aprender e internalizar los valores de solidaridad, tolerancia, no discriminación, y respeto mutuo, los cuales son importantes

⁷⁷ Observación General No. 9: Los derechos de los niños con discapacidad, Comité de los Derechos del Niño, CRC/C/GC/9, 2007; Observación General N° 1 (2001): Los Objetivos de la Educación, Comité de la ONU sobre los Derechos del Niño, CRG/GC/2001/1, §2.

⁷⁸ Sobre el particular puede confrontarse las Sentencias T-202 de 28 de febrero de 2000 y T-056 de 4 de febrero de 2011 de la Corte Constitucional de Colombia.

⁷⁹ Instrucción 10/2005.

⁸⁰ Informe publicado por la Oficina de la Representante Especial del Secretario General de las Naciones Unidas para la Violencia contra los Niños, 2012, en adelante: "Informe Violencia Contra los Niños".

⁸¹ Informe Mundial, p. 132.

AMPARO DIRECTO 35/2014

recursos para la promoción de la no violencia y para superar la tensión y mediar conflictos, entre los alumnos, y entre éstos y los profesores, incluso, entre la comunidad. Uno de los objetivos de la educación es generar adultos capaces de construir una comunidad ética y democrática.

El acoso escolar, sin embargo, modifica el ambiente que debe promoverse desde la escuela, en esos casos, los niños son expuestos a la violencia, e incluso son objeto de esta. Las peleas escolares, el abuso verbal, la intimidación, la humillación, el castigo corporal, el abuso sexual, y otras formas de tratos humillantes, son conductas que sin duda alguna vulneran la dignidad e integridad de los niños, y afectan gravemente sus oportunidades y desarrollo educativo.⁸²

Así, los negativos efectos de la violencia escolar van más allá del impacto en el menor afectado. Esta situación afecta las vidas de quienes la observan, creando una atmósfera de inseguridad y ansiedad incompatible con el aprendizaje. Los modelos de violencia aprendidos en la escuela y en el hogar se ven reproducidos en contextos más amplios, en el barrio o en la comunidad en general.

Es por tanto de la mayor trascendencia que el Estado garantice el respeto a todos los derechos humanos del niño en el centro escolar, y que promueva una cultura del respeto a estos. Así, **la educación debe prestarse en un ambiente seguro y estimulante para el niño.**⁸³ **Para esto las escuelas deben proveer un ambiente para los niños y niñas, libre de violencia.**⁸⁴

En efecto, debe enfatizarse que las niñas y niños tienen derecho a **sentirse seguros en la escuela y a no verse sometidos a la opresión o**

⁸² Informe Violencia contra los Niños, p. 4.

⁸³ Observación General N° 1 (2001): Los Objetivos de la Educación, Comité de la ONU sobre los Derechos del Niño, CRG/GC/2001/1, p. 2.

⁸⁴ Informe Mundial, p. 112.

humillación recurrente del hostigamiento.⁸⁵ No es exagerado señalar que la seguridad del niño en el centro escolar constituye una base fundamental para el ejercicio de sus derechos a la dignidad, integridad y a la educación.

Ahora bien, además de afectar los derechos antes mencionados, el bullying también puede constituir un **trato discriminatorio** cuando tiene como motivo que la víctima pertenece a un grupo especialmente protegido en el artículo 1º constitucional. Por ejemplo, cuando se hostiga al niño por su raza, situación económica, preferencia sexual, o porque tiene alguna discapacidad.⁸⁶

Más aún, existe amplia evidencia que sugiere que el acoso escolar es aplicado con mayor severidad o frecuencia a niños que pertenecen a grupos que son objeto de estigma y discriminación en la sociedad.⁸⁷ De esta manera, el juzgador debe ser especialmente cuidadoso cuando exista evidencia de que el *bullying escolar* ocurrió por algún motivo relacionado con una categoría especialmente protegida por la Constitución.

Claramente diversos estudios e informes muestran que los niños con discapacidad se encuentran en una situación de especial riesgo.

En efecto, en la Observación General del Comité de los Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas presentada en 2006, se dijo que *“los niños con discapacidad son más vulnerables a todos tipos de abuso, sea mental, físico o sexual en todos los entornos, incluidos la familia, las escuelas, las instituciones privadas y pública (...) El hostigamiento en la escuela es una forma particular de violencia a la que los niños están*

⁸⁵ *Hostigamiento y Vejaciones en la Escuela: Un Programa de Intervención*, Dan Olweus, Perspectivas: Revista Trimestral de Educación Comparada, No. 93, vol. XXV, 1, Oficina Internacional de Educación, UNESCO (1995), p. 141.

⁸⁶ Al respecto, véanse la siguiente tesis: “INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. USO JUSTIFICADO DE LAS CATEGORÍAS PROTEGIDAS EN EL ARTÍCULO PRIMERO CONSTITUCIONAL, EN LAS CONTIENDAS QUE INVOLUCRAN LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS.” [Tesis: 1a. CVII/2014 (10a.). Localizable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 4, Marzo de 2014, Tomo I, página 546]

⁸⁷ Informe Mundial, 118.

AMPARO DIRECTO 35/2014

frecuentemente expuestos, y esta forma de abuso está dirigida contra los niños con discapacidad.” Además, se recomendó a los Estados “asegurarse de que las escuelas adoptan todas las medidas para luchar contra el hostigamiento en la escuela y prestan especial atención a los niños con discapacidad ofreciéndoles la protección necesaria, al mantener al mismo tiempo su inclusión en el sistema educativo general.”⁸⁸

De la misma manera, en el Informe Mundial sobre la Violencia contra los Niños se menciona que según investigadores norteamericanos, un grupo especialmente vulnerable al acoso son los niños y niñas con discapacidades y dificultades de aprendizaje.⁸⁹ Asimismo, diversos estudios empíricos han demostrado que tanto el personal escolar como los estudiantes suelen tener actitudes negativas hacia alumnos con alguna discapacidad, las cuales resultan generalmente discriminatorias.⁹⁰

En el caso, se diagnosticó que el menor ***** tiene TDAH. Del estudio de electroencefalograma con mapeo cerebral realizado el 1 de junio de 2010, por el doctor *****, cuando ***** tenía 7 años 9 meses de edad, se advirtió “*la presencia de brotes de ondas theta de alto voltaje en las regiones temporoparietales del lado izquierdo*”. Concluyendo que efectivamente el menor presentaba el Síndrome de Déficit de Atención con Hiperactividad.

⁸⁸ Observación General No. 9: Los derechos de los niños con discapacidad, Comité de los Derechos del Niño, CRC/C/GC/9, 2007.

⁸⁹ Informe Mundial, pp. 123 y 133.

⁹⁰ *Creating Positive School Experiences for Students with Disabilities*, Amy Milson, Professional School Counseling, Vol. 10, No. 1, Special Issue: Examining Disability And Giftedness In Schools (October 2006), pp. 66-72; *Teacher attitudes toward children with disabilities: An ecological analysis*, Hannah, M. E. (1988) In H.E.Yuker (Ed.) Attitudes toward persons with disabilities, New York: Springer Publishing Company, pp. 1 54-1 70; *Attitudes of elementary school principals toward inclusion of students with disabilities*, Praisner C.L., Exceptional Children (2003) 69, 135-145; *Attitudes of nursing home administrators and nurses towards people with disabilities*, Gething, L., LaCour, J., & Wheeler, B. (1994) Journal of Rehabilitation, 60(4), 66-7; *Changing attitudes toward people with disabilities* (1991), Eichinger, J., Rizzo, T., & Sirotnik, B. Teacher Education and Special Education, 14, 121-12.

AMPARO DIRECTO 35/2014

Aunque no podemos definir claramente al TDAH como una forma de discapacidad,⁹¹ **esta Suprema Corte considera que los niños con TDAH sí se encuentran en una situación de especial vulnerabilidad por lo que merecen medidas de protección reforzadas. Así, todo acto de agresión motivado por su situación constituye una forma de discriminación, por lo que el reproche legal debe ser aún más severo.**

Los especialistas coinciden en que el TDAH es un trastorno del desarrollo neurológico que puede afectar significativamente a las interacciones sociales del paciente.⁹² Se presenta principalmente como una desatención persistente, así como mediante síntomas de hiperactividad e impulsividad que afectan el desempeño esperado en la edad de desarrollo.⁹³ En la gran mayoría de los casos, **el TDAH aparece acompañado de una variedad de trastornos y limitaciones a las actividades ordinarias del menor**, como restricciones a la capacidad de aprender y varios desórdenes emocionales y conductuales.⁹⁴

De esta manera, el **TDAH** se asocia con limitaciones que afectan directamente el entorno social del niño,⁹⁵ imponiéndole dificultades de

⁹¹ De acuerdo con la Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud, adoptada por la Organización Mundial de la Salud (OMS), una discapacidad constituye un término genérico que implica deficiencias, limitaciones de actividad y restricciones para la participación. *Informe Mundial Sobre la Discapacidad* (2011), Organización Mundial de la Salud, p. 7. Una definición con elementos similares prevé la *Americans with Disabilities Act de 1990*: "Definition of disability As used in this chapter: (1) Disability. The term disability means, with respect to an individual (A) a physical or mental impairment that substantially limits one or more major life activities of such individual; (...)".

⁹² AMERICAN PSYCHIATRIC ASSOCIATION (APA). (2002). *Manual Diagnóstico y Estadístico de los Trastornos Mentales DSM-IV-TR*. Barcelona: Masson; Psychological treatment of attention deficit hyperactivity disorder in adults: a systematic review, Raquel Vidal-Estada et al., Departamento de Psiquiatría y Medicina Legal, Universidad Autónoma de Barcelona, p. 147.

⁹³ *El trastorno por déficit de atención con hiperactividad: mito o realidad*, Carola Álvarez Q., Ximena Carrasco Ch., María Alicia Espinoza A., Viviana Venegas S., *Medwave* 2012 Jul;12(6):e5444 doi: 10.5867/medwave.2012.06.5444.

⁹⁴ *Patterns of Comorbidity, Functioning, and Service Use for US Children With ADHD*, Kandyce Larson, Shirley A. Russ, Robert S. Kahn et al, American Academy of Pediatrics, National Institutes of Health, 2007.

⁹⁵ *Trastorno por Déficit de Atención e Hiperactividad*, Ómar Fernando Salazar et al., Carta de la Salud, Fundación Valle del Lili, (2009), número 161, p. 2.; *Intellectual disability and its relationship to autism spectrum disorders*, Johnny L. Matson et al., *Research in Developmental Disabilities*, Volume 30, Issue 6, November–December 2009, p. 1107–1114.

AMPARO DIRECTO 35/2014

aprendizaje y para relacionarse, así como padecimientos psicológicos – como baja autoestima –, que comúnmente ponen en riesgo el desempeño académico y la adaptación social del menor en sus centros de estudio.⁹⁶

En efecto, estudios científicos de actualización sobre las implicaciones sociales y psicológicas del menor que padece TDAH, concluyeron que estos niños sufren de mayores niveles de castigo y rechazo social en comparación con los niños que no padecen TDAH. Además, se encontró que generalmente tienen muchas dificultades en el nivel escolar con un rendimiento muy por debajo de su capacidad intelectual, derivado de sus problemas de conducta.⁹⁷

Se ha mostrado además, que los niños con déficit de atención e hiperactividad son constantemente objeto de aislamiento, estigmatización, maltrato, incompreensión y discriminación.⁹⁸ Según los expertos, el trastorno implica repercusiones que impiden el libre desarrollo del afectado y atentan contra su derecho a la igualdad, porque generalmente son marginados en su entorno social. Esta discriminación puede terminar "*induciendo en el paciente depresión y angustia ante la conciencia de su minusvalidez para compartir la vida y desempeñarse bien en la escuela*".⁹⁹

Asimismo, se ha observado que quienes sufren de TDAH tienen problemas para construir relaciones sociales duraderas, y viven "*experiencias de franco rechazo*" al intentarlo. Finalmente, conviene apuntar

⁹⁶ *Attention-deficit/hyperactivity disorder in postsecondary students*, Kevin Nugent, Wallace Smart, Dove Press Journal: Neuropsychiatric Disease and Treatment, 26 September 2014, p. 1781; *ADHD and Learning Disabilities: Research Findings and Clinical Implications*, George J. DuPaul, and Robert J. Volpe, Current Attention Disorders Reports 2009; *Comorbidity of LD and ADHD: Implications of DSM-5 for Assessment and Treatment*, George J. DuPaul, Matthew J. Gormley, Seth D. Laracy, Journal of Learning Disabilities, Hamill Institute on Disabilities, 2013; *Guía clínica para el trastorno por déficit de atención e hiperactividad*, Josué Vázquez et al, Instituto Nacional de Psiquiatría Ramón de la Fuente, México (2010), p. 14.

⁹⁷ *Psicofarmacología Psicodinámica IV: Actualizaciones 2003.*, Julio Moizeszowicz, 1a. ed., Buenos Aires (2004), Capítulo 4: "Diferencias del Trastorno por Déficit de Atención en el niño y el adulto: Consideraciones diagnósticas y terapéuticas" de CLAUDIO MICHANIE, p. 62.

⁹⁸ Sentencia T-255/01 de 28 de febrero de 2001 de la Corte Constitucional de Colombia.

⁹⁹ Sentencia T-390/11 de 17 de mayo de 2011 de la Corte Constitucional de Colombia.

AMPARO DIRECTO 35/2014

que sufren baja autoestima desde los 8 años de edad, así como de una estabilidad emocional muy frágil.¹⁰⁰

Las características que tienen los niños con TDAH, su vulnerabilidad social y psicológica, y la posibilidad de que por restricciones del entorno no desarrollen plenamente sus capacidades, colocan al menor en una situación de riesgo. Por lo que profesores, autoridades escolares y administrativas deben tomar medidas de protección reforzadas para evitar, tratar y remediar cualquier situación de hostigamiento que sufra el menor.

Las autoridades federales y locales deben adoptar medidas de protección especial de derechos de niñas, niños y adolescentes que se encuentren en situación de vulnerabilidad por circunstancias específicas; así como garantizar que éstos niños no sean objeto de maltrato o discriminación.¹⁰¹ En efecto, deben adoptarse medidas eficaces en favor de los grupos discriminados a fin de garantizar la igualdad en los centros escolares.

En ese sentido, las autoridades educativas tienen la obligación de crear las condiciones para el ejercicio del derecho a la educación de los niños en condiciones de igualdad. Así, deben generarse espacios educativos en los que los niños con necesidades especiales desarrollen sus plenamente capacidades. Es propicio que estos espacios estén integrados, para que todos podamos ser receptores de las aportaciones que los niños y niñas con necesidades especiales pueden brindar a la comunidad. Espacios donde se propicie la apertura, tolerancia y la educación con equidad.

Por tanto, para proteger los derechos de los niños el Estado debe garantizar que la educación se preste con equidad, en espacios integrados, seguros, libres de violencia, donde los niños puedan

¹⁰⁰ *Ibídem.*

¹⁰¹ Conforme al artículo 116 de LGDNA; asimismo, en el artículo 11 de la Ley de Educación para el Estado de México (Publicada el 6 de mayo de 2011) está previsto que la educación se ofrecerá sin discriminación alguna por razón de discapacidad.

AMPARO DIRECTO 35/2014

desarrollar sus aptitudes y competencias, y puedan aprender los valores que les permitirán convivir en sociedad.

Ahora bien, tal y como se señaló en el *amparo directo en revisión 1621/2010*, algunos deberes derivados de normas de derechos fundamentales son susceptibles de regir las conductas de los particulares, además del actuar del Estado.¹⁰²

Respecto a las situaciones de acoso escolar, conviene recordar que los padres delegan el cuidado de sus hijos a profesores y directivos, confiados en que en dichos centros recibirán los cuidados, atención y educación que requieren. Ello justifica que dichas instituciones se deban ajustar a las normas y a los reglamentos aplicables, poniendo particular énfasis en la *seguridad, la protección y la atención* a los niños.

Por lo anterior, esta Primera Sala estima que **cuando las instituciones privadas prestan servicios públicos educativos a menores –o desarrollan actividades relacionadas con los niños en general–, se encuentran vinculadas por el principio del interés superior del menor. En estas condiciones, el centro que preste el servicio educativo está obligado a proteger los derechos del niño a la dignidad, integridad, educación y no discriminación.**

Lo anterior no debe entenderse en el sentido de que el Estado resulta desplazado de su deber de velar por la protección de los derechos del menor cuando éste se encuentre bajo el cuidado de un centro educativo privado. Más bien, la exigibilidad de los deberes de protección tiene un carácter complejo, en tanto los derechos correlativos a dichos deberes son oponibles, por un lado, a todos los poderes públicos dentro del Estado – desde el legislador y la administración, escuelas públicas y profesores del

¹⁰²Resuelto el 15 de junio de 2011, por unanimidad de cinco votos de los señores Ministros: Jorge Mario Pardo Rebolledo, José Ramón Cossío Díaz, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (Ponente).Lelo de Larrea. Del cual derivó la tesis de rubro: “DERECHOS FUNDAMENTALES. SU VIGENCIA EN LAS RELACIONES ENTRE PARTICULARES”. [Tesis 1a./J. 15/2012 (9a.) . Localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XIII, Octubre de 2012, Tomo 2, página 798]

AMPARO DIRECTO 35/2014

Estado, hasta los tribunales –; pero por otro lado, también a los particulares, como lo son profesores, educadores, directivos o escuelas privadas en general.

De acuerdo a esta idea, los tribunales deben atender a los valores que subyacen al interés superior del niño, fungiendo como un vínculo entre la Constitución y los particulares al momento en que resuelven un caso concreto. Por ende, y en virtud de la fuerza normativa de la Constitución, **las escuelas privadas también deben regirse por las normas que garantizan la protección de los derechos del menor.**

Por consecuencia, las escuelas están obligadas a brindar una protección reforzada a los menores que padezcan alguna discapacidad, atendiendo a su susceptibilidad de sufrir discriminación en la forma de acoso escolar. Ello, sin menoscabo de la plena vigencia de la obligación del Estado de proteger los derechos de los niños de manera simultánea.

III. Test para la evaluación de los hechos constitutivos de bullying

En el presente caso se demanda la indemnización por el daño moral que sufrió el menor *****. Por ello, deberá determinarse si se acredita tal responsabilidad de acuerdo al estándar que impone la protección de los derechos y principios enunciados en la sección anterior.

En primer lugar es necesario aclarar que la mamá de ***** reclama dos cuestiones: (1) Por un lado, la *indemnización por el daño moral que sufrió su hijo por conductas de bullying atribuidas específicamente a su profesora*, y, (2) por otro, la *indemnización por el daño moral que sufrió su hijo por la negligencia de la Escuela y su personal educativo para hacer frente a la situación de bullying*. Así, **se resolverá tanto sí existe responsabilidad por la acción de la profesora; como si se acredita responsabilidad por omisión del cumplimiento de los deberes de la Escuela y su personal**. Por tanto en esta resolución se realizarán dos test de responsabilidad: respecto a las conductas de la profesora y en cuanto a

AMPARO DIRECTO 35/2014

las omisiones Escuela, las cuales dieron lugar a la afectación a los derechos del menor.

Esta Sala ha señalado que para la actualización del derecho a la indemnización por daño moral debe acreditarse la responsabilidad de la parte demandada,¹⁰³ la cual puede ser de origen contractual o extracontractual. Esta última puede ser de naturaleza subjetiva u objetiva.

En la *Contradicción de Tesis 93/2011*¹⁰⁴ se expuso que mientras en la responsabilidad contractual las partes están vinculadas con anterioridad al hecho productor de la responsabilidad, en la extracontractual el vínculo nace por la realización de los hechos dañosos. Por lo que la responsabilidad contractual emana de un acuerdo de voluntades que ha sido transgredido por alguna de las partes, en tanto que la responsabilidad extracontractual deriva del incumplimiento del deber genérico de no afectar a terceros.¹⁰⁵

La responsabilidad extracontractual puede tratarse de responsabilidad objetiva o subjetiva. **La subjetiva se funda en un elemento de carácter psicológico, ya sea porque se comete una acción dañosa o porque se incurre en descuido o negligencia.** En cambio, en la objetiva se encuentra ausente el elemento subjetivo, esto es, la culpa o negligencia.¹⁰⁶

¹⁰³ Dicho precepto señala que: “Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva [...]”

¹⁰⁴ Contradicción de Tesis 93/2011, resuelta el 26 de octubre de 2011, por unanimidad de cinco votos de los Ministros Jorge Mario Pardo Rebolledo, José Ramón Cossío Díaz, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente (Ponente) Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.

¹⁰⁵ Se clasifica tradicionalmente, atendiendo a su origen (por la especie de norma violada), en extracontractual y contractual. Se dice que hay responsabilidad extracontractual cuando el carácter de la norma transgredida es una norma de observancia general.

¹⁰⁶ Las responsabilidades subjetiva y objetiva se encuentran reguladas, respectivamente, en los artículos 7.145 y 7.147 del Código Civil para el Estado de México. Como se observa, dichas normatividades entienden por responsabilidad subjetiva a aquel deber de reparar el daño ocasionado a un tercero cuando el mismo haya sido provocado por la culpa o negligencia del demandado, mientras que la responsabilidad de índole objetiva es aquella derivada del daño generado por el uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosos aunque no se obre ilícitamente, a no ser que demuestre que ese

Los casos de bullying son de naturaleza subjetiva en tanto es relevante la conducta del agresor o la negligencia de la Escuela. Aparecen de este modo como requisitos de la responsabilidad civil extracontractual de índole subjetiva, la conducta y la producción de un daño como resultado de este comportamiento.¹⁰⁷

El comportamiento dañoso puede tratarse de **acciones u omisiones**. Esto es, puede tratarse de un comportamiento positivo, es decir, una acción. Las omisiones por otro lado, son comportamientos de carácter negativo que consisten en no hacer alguna cosa o no llevar a cabo una determinada conducta.¹⁰⁸

Las acciones u omisiones sólo son fuente de responsabilidad cuando son ilícitas. Por lo tanto no cualquier hecho u omisión que cause un daño dará lugar a responsabilidad, sino que es necesario que éste sea ilícito y que además se configuren los demás elementos de la responsabilidad.

Así, la responsabilidad en los casos de acoso escolar puede derivarse tanto de conductas positivas como de omisiones de cuidado del personal a cargo del menor. Cuando se demanda responsabilidad **por acción**, se atribuye el daño a un agresor en específico, al cual se le imputan una serie de conductas de agresión contra el niño. Si se comprueba que la conducta del mismo es la que dañó la dignidad, integridad física y moral de la víctima, el hecho dañoso será la conducta del agresor o *bullies* (un menor o un profesor en particular).

Ahora bien, cuando se demanda **negligencia** de las autoridades escolares, la responsabilidad se generará por el *incumplimiento u omisión de los deberes de cuidado*. En este caso, la responsabilidad atribuible a la

daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima. En resumen, la diferencia entre la responsabilidad subjetiva y la objetiva es que en la segunda no se tiene que mostrar el elemento subjetivo de la conducta, esto es, la culpa o negligencia de la demandada.

¹⁰⁷ *Derecho de Daños*, Luis Díez-Picazo y Ponce de León, Madrid, Civitas, p. 287.

¹⁰⁸ *Íbidem*.

AMPARO DIRECTO 35/2014

escuela consiste en hacer frente al fenómeno bajo los estándares que les exige la prestación del servicio educativo. Por tanto, para acreditar la responsabilidad de las autoridades escolares, es preciso verificar si se han incumplido dichos deberes a la luz de los derechos a la dignidad, educación y no discriminación de los niños.¹⁰⁹

El fenómeno de acoso escolar resulta bastante complejo, por lo que en atención al derecho a la justa indemnización de las víctimas y derechos de los niños, el juzgador debe evaluar los hechos de acuerdo a las conductas demandadas. Por tanto, **para determinar el tipo de responsabilidad que se debe acreditar, deberá analizarse el hecho generador de la responsabilidad, es decir, si se demandó una agresión por la acción de una o varias personas en específico, o si se demanda el incumplimiento de los deberes de cuidado de la Escuela.**

En el derecho comparado se aplican criterios *ad hoc* para evaluar la responsabilidad por negligencia de los centros escolares. En general, se señala que los casos de bullying generan una responsabilidad de índole subjetiva, siendo relevante probar la conducta ilícita de los demandados. No obstante, dichos tribunales han invertido la carga de la prueba, o disminuido el estándar para probar los hechos alegados, señalando que en realidad se trata de una responsabilidad “que llega casi a convertirse en una responsabilidad objetiva”.¹¹⁰ (Énfasis añadido)

La **Suprema Corte de Estados Unidos** determinó en *Davis v. Monroe County Board of Education*, que para responsabilizar a una autoridad administrativa escolar debe probarse que el acoso fue lo suficientemente severo y persistente, alterando las condiciones educativas y

¹⁰⁹ “NEGLIGENCIA. CONCEPTO Y CASOS EN QUE SE ACTUALIZA.” [Tesis: 1a. CCLIII/2014 (10a.). Localizable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 8, Julio de 2014, Tomo I, página 154]

¹¹⁰ Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (SAP M 6711/2012) de 11 de mayo de 2012.

AMPARO DIRECTO 35/2014

creando un ambiente de abuso, del cual el demandado sabía o debía estar enterado, y que no obstante ello, actuó con deliberada indiferencia.¹¹¹

En **España** se señaló que: "(...) Es así preciso que la parte actora acredite cumplidamente la situación de acoso mantenido, para determinar si la actuación del Centro Escolar y su profesorado fue o no negligente, pues para la apreciación del acoso escolar no es suficiente un incidente aislado, sino varias actuaciones mantenidas en el tiempo, esto es, una persistencia en la agresión, todo ello, presidido por la voluntad de causar un mal (daño o miedo) a la víctima y situarla en un plano de inferioridad respecto del agresor o de un grupo". Es así esencial para justificar el acoso, que concurra una situación repetida o reiterada en el tiempo y en condiciones tales de gravedad que sea susceptible de llegar a generar ese daño o menoscabo en la integridad física y moral del menor, produciéndose además dentro del ámbito escolar y 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.¹¹²

En Colombia, la Corte Constitucional determinó que se acreditó responsabilidad por acoso escolar en un caso en el que se logró evidenciar que: "(...) los actos ejecutados por un grupo de compañeros en contra de K, (i) configuraron un desequilibrio entre los poderes o facultades de los estudiantes que, adicionalmente, (ii) constituyeron un acto de censura y rechazo ilegítimo e inconstitucional sobre aspectos personales de la niña y

¹¹¹ Davis v. Monroe County Board of Education--a Title IX case. 526 U.S. 629, 119 S. Ct. 1661, 143 L. Ed. 2d 839 (1999).

In the § 504 setting, Davis requires a plaintiff to show:

(1) he was an individual with a disability, (2) he was harassed based on his disability, (3) the harassment was sufficiently severe or pervasive that it altered the condition of his education and created an abusive educational environment, [**30] (4) [defendant] knew about the harassment, and (5) [defendant] was deliberately indifferent to the harassment.

¹¹² Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (SAP M 00241/2012) de 11 de mayo de 2012.

AMPARO DIRECTO 35/2014

que (iii) terminaron por vulnerar su dignidad, en la medida en que la sometieron a un trato humillante. (...)”¹¹³

De acuerdo a la evolución que ha tenido el derecho de daños en el sistema jurídico mexicano, así como el derecho a una justa indemnización,¹¹⁴ esta Primera Sala, considera que **el test adecuado para evaluar la responsabilidad en tratándose de bullying escolar debe ser el mismo que acompaña a la responsabilidad subjetiva**. Cada uno de los elementos que componen el test deben evaluarse a partir de la protección reforzada que merecen los derechos de los niños a la dignidad, la educación y la no discriminación.

La aplicación de dicho test dependerá del tipo de responsabilidad demandada. En caso de que se demande **bullying por acciones** o conductas de agresión, deberá corroborarse: **(1) el acoso a la víctima, es decir, si se acredita la existencia del bullying y si éste puede atribuirse a agresores en específico (profesores o alumnos); (2) el daño físico o psicológico que sufrió el menor; y (3) el nexo causal entre la conducta y el daño.**

Cabe aclarar que en caso de que se demande y se encuentre responsable a algún alumno o profesor, será la Escuela quien responderá por los daños. En términos de los artículos 7.163, 7.164 y 7.168 del Código Civil para el Estado de México¹¹⁵ cuando se genere un daño atribuible a un

¹¹³ Ver Sentencia T-917 de 9 de noviembre 2006 de la Corte Constitucional de Colombia, fundamento jurídico 3.1.

¹¹⁴ Amparo Directo en Revisión 1068/2011 resuelto el 19 de octubre de 2011, por unanimidad de cinco votos de los Ministros Jorge Mario Pardo Rebolledo (ponente), José Ramón Cossío Díaz, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Amparo Directo 30/2013 resuelto el 26 de febrero de 2014, por unanimidad de cinco votos de los señores Ministros: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (Ponente), José Ramón Cossío Díaz, quien se reserva su derecho a formular voto concurrente, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Jorge Mario Pardo Rebolledo quien se reserva su derecho a formular voto concurrente.

¹¹⁵ “**Artículo 7.163.-** Los que ejerzan la patria potestad tienen obligación de responder de los daños y perjuicios causados por los actos de los menores de los que tengan la guarda y custodia; **Artículo 7.164.-** 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 o de otra

AMPARO DIRECTO 35/2014

incapaz o a un profesor se actualiza la denominada responsabilidad vicaria, siendo la Escuela quien deberá responder por dichos daños.

En cambio, cuando se demanden **omisiones de cuidado a la Escuela**, el hecho ilícito o la conducta dañosa, será la negligencia del centro escolar; en dicho caso deberá corroborarse: **(1) La existencia del bullying, (2) la negligencia de la escuela para responder al acoso escolar, (3) el daño físico o psicológico, y (4) el nexo causal entre la negligencia y el daño.**

Para evaluar el bullying en su real dimensión, esto es el daño que ocasiona y la responsabilidad que genera, debe apreciarse como un hecho complejo. El bullying es un fenómeno que tiende a permanecer invisibilizado, en el que la víctima se encuentra en una posición de vulnerabilidad. Los agresores no siempre son claramente identificables. Por otro lado, los hechos que integran el fenómeno van de una gama de menor a mayor intensidad, ya que pueden tratarse de una broma hasta constituir verdaderos actos de violencia física.

El carácter reiterado de los mismos, el espacio educativo en el que se generan, y las repercusiones sociales que el bullying escolar puede acarrear, demandan que educadores, autoridades escolares, jueces y administradores públicos pongan especial atención en la prevención, atención y seguimiento del fenómeno.

En el ámbito judicial, la complejidad del bullying escolar y su relación con los derechos de los niños, justifican una serie de presunciones y estándares diferenciados para la valoración de los hechos. Así, esta Primera Sala considera apropiado aplicar un estándar

institución similar, pues entonces esas personas asumirán la responsabilidad de que se trata; **Artículo 7.168.-** Los patrones y los dueños de establecimientos mercantiles están obligados a responder de los daños y perjuicios causados por sus obreros o dependientes, en el ejercicio de sus labores. Esta responsabilidad cesa si demuestran que en la comisión del daño no se les puede imputar ninguna culpa o negligencia.”

disminuido tanto para la atribución de responsabilidad como para la valoración de los hechos constitutivos de bullying.

i. Existencia del bullying o acoso escolar

Para aplicar los exámenes de responsabilidad antes descritos, tiene que corroborarse que el caso que se analiza es constitutivo de bullying, el cual, como se ha señalado, consiste en **todo acto u omisión de manera repetida que agrede física, psicoemocional, patrimonial o sexualmente a un niño, niña u adolescente, realizado bajo el cuidado de las instituciones escolares, sean públicas o privadas.**

En efecto, la normatividad aplicable es consistente al señalar que para el maltrato adquiera el carácter de acoso escolar, debe presentarse **de manera reiterada en el ámbito escolar**. En ese sentido, el bullying constituye una situación de hostigamiento de carácter reiterado. No es suficiente un incidente aislado, sino varias actuaciones mantenidas en el tiempo, esto es, se califica la persistencia en la agresión. Además, el acoso debe darse en el **ámbito escolar** o en aquellos espacios en los que los alumnos se encuentren bajo el cuidado y vigilancia del personal de la escuela.

Como se indicó, **el acoso escolar puede implicar una serie de conductas violentas, intimidatorias o denigratorias, más o menos intensas que pueden plasmarse en una amplia gama cromática no susceptible de reduccionismos o simplificaciones.** Debe por tanto partirse de que el concepto de acoso escolar puede ir desde la mera falta a la comisión de un delito grave.¹¹⁶

De acuerdo a la Guía para Docentes que emitió la UNESCO las conductas relacionadas con el acoso escolar, *pueden tratarse de segregación, peleas, manipulación psicológica, burlas, provocaciones, el uso de apodos hirientes, la violencia física o la exclusión social.* Estas

¹¹⁶ Instrucción 10/2005.

AMPARO DIRECTO 35/2014

conductas pueden ocurrir de forma fragmentaria, oscura o confusa, con apariencia de un incidente aislado.

Esta Primera Sala considera adecuado considerar como **fuertes indicios la ocurrencia de dichas conductas para probar la existencia del acoso escolar. Así, si en un caso se demuestra la ocurrencia de agresiones verbales o físicas, con un carácter más o menos reiterado, será válido presumir que existe una situación de acoso.**

Tal presunción se justifica además, debido a que el acoso escolar puede ser difícil de advertir o probar ya que es frecuente que las víctimas estén demasiado asustadas para comunicar su situación o formular una denuncia.¹¹⁷ Del mismo modo, diversos estudios señalan una tendencia a que el fenómeno pase desapercibido para los adultos.¹¹⁸ En efecto, en un alto número de supuestos las agresiones físicas o no existen, o por su levedad no dejan huella susceptible de objetivación, además es recurrente **confundir el acoso escolar con incidentes aislados.** Ello lleva a que las víctimas vivan el acoso en silencio.

Como han advertido diferentes organismos internacionales, ha de procurarse, pues, superar lo que se ha denominado “conspiración del silencio”. Es por ello imprescindible que profesores y autoridades escolares estén especialmente atentos a la ocurrencia del fenómeno. En esa línea, el juzgador debe evaluar los hechos constitutivos del bullying de acuerdo a su complejidad.

Es así esencial para verificar el acoso antes definido, que concurra una agresión repetida o reiterada en el tiempo, dentro del ámbito escolar o

¹¹⁷ La pérdida de autoestima y el temor a que la situación empeore lleva en muchos casos a los acosados a soportar estoicamente la situación, persuadidos de que no hay solución. Incluso en ocasiones la víctima llega a convencerse de que merece el tratamiento que recibe por parte del acosador (Instrucción 10/2005).

¹¹⁸ *Bullying at School: What We Know and What We Can Do*, Dan Olweus, Blackwell Publishing, Estados Unidos (1993) pp. 20-21; *Understanding and Preventing Bullying*, David P. Farrington, Crime and Justice, Vol. 17 (1993), pp. 381-458; “Disciplina, violencia y consumo de sustancias nocivas a la salud en escuelas primarias y secundarias de México”, Ma. Antonieta Aguilera García et al., Instituto Nacional para la Evaluación de la Educación, México D.F. (2007) p. 188.

AMPARO DIRECTO 35/2014

en el ámbito de vigilancia y control que todo centro educativo ha de prestar a sus alumnos.¹¹⁹ Se presumirá que dicho acoso ocurre cuando se advierten conductas de agresión físicas o psicológicas de manera reiterada.

Ahora bien, en el presente caso se demanda una situación de bullying tanto por el acoso escolar que sufrió el menor ***** por la conducta de su maestra, como la negligencia de la escuela para responder a dicha situación.

Así, en primer lugar deberá analizarse si existió una situación de agresión reiterada en el ámbito escolar, y si ésta puede ser directamente atribuible a la profesora. En segundo lugar, debe resolverse si la escuela y su personal educativo fue negligente frente a los actos de agresión.

¿Se acreditó en el caso una situación de bullying escolar?

Como se explicó, en tanto el bullying tiende a permanecer invisibilizado, los hechos y conductas asociados al fenómeno, como segregación escolar, insultos, abuso físico, entre otros, constituyen indicios muy fuertes sobre su existencia.

En el caso concreto, cuando el menor iniciaba el segundo año de primaria, con una edad de 7 años, empezó a manifestar descontento con el trato que recibía de su profesora de español, en tanto le gritaba y lo dejaba sin recreo constantemente; así como la negativa de asistir a su colegio, pues era sujeto de agresiones por sus compañeros de escuela.

La madre enfatizó que ***** durante ese periodo estaba sumamente irritable, y en *ocasiones presentaba moretones en espalda y brazos*. Al cuestionarlo, el menor le confesó *“que un compañero de escuela lo molestaba, le pegaba, le ponía apodos y realizaba actividades a fin de*

¹¹⁹ Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (SAP M 00241/2012) de 11 de mayo de 2012.

AMPARO DIRECTO 35/2014

humillarlo, asimismo le dijo que inclusive dichas acciones se realizaban en presencia de sus profesoras, sin que estas hicieran algo al respecto”.

Ante tal situación, la madre se reunió con la maestra de español. La profesora se limitó a señalar *“que no entendía por qué ***** lloraba todo el tiempo”*. Al cuestionar nuevamente al menor, este le dijo a su madre que sólo 2 niñas del salón le hablaban pues su profesora le había dicho a la clase *“no le hablen a *****, ven que es un retrasado”*.

Incluso, la madre de *****, indicó que ella fue testigo de dichas agresiones y omisiones por parte de la profesora, pues el 19 de mayo de 2010 al tener una reunión con la profesora de español, un compañero de escuela del menor llamado “*****” tiró de la banca a *****, ante tal agresión la profesora únicamente le dijo *“en qué quedamos vas a lastimar a tu compañero y tu ***** recoge tus cosas para irte”*, por lo que la señora ***** le pidió a la profesora que hablara con la madre de “*****”, pues no sólo era dicho compañero sino varios los que molestaban y humillaban a *****.

La madre también señala que en algunas ocasiones cuando recogía a su menor hijo del Instituto, lo encontraba llorando en un rincón del salón, a veces sus compañeros *se acercaban a él, le decían cosas y se reían, o bien lo empujaban, o cuando pasaba entre las bancas, los demás niños la sacudían.*

Durante el juicio, el menor señaló que *“su maestra lo maltrataba, le decía retrasado mental... que sus compañeros lo molestaban y le pegaban golpes en la cara... que el único amigo que tenía era el conserje... que la maestra una vez lo lanzo contra la mesa...”*

Para acreditar lo anterior los hechos antes mencionados se presentaron como pruebas, entre otras, la evaluación realizada por la propia profesora de español, distintas periciales en psicología y sociología, testimoniales de la familia de ***** y la opinión del menor.

AMPARO DIRECTO 35/2014

1. Evaluación realizada por la profesora de español el 9 de febrero de 2010.

De la evaluación realizada por la profesora de español el 9 de febrero de 2010, se advierte que la profesora, por una parte sólo señalaba aspectos negativos en la conducta del menor, y por otra, que sí estaba enterada del acoso hacía *****.

En efecto de dicha evaluación se observa que la profesora manifiesta mayoritariamente características negativas de ***** , tales como que es un *“niño que constantemente busca pretextos para no trabajar, se esfuerza pero no lo suficiente”*, *“no entiende instrucciones, siempre busca la aprobación”*, *“simplemente no tiene ganas de trabajar, todo el tiempo se queja por el trabajo”*; *“se queja del trabajo, saca temas no relacionados”*.

Asimismo, la profesora aceptó que sus alumnos molestaban a ***** , que no lo aceptaban y que en ocasiones se burlaban de él cuando hacía un comentario fuera de lugar. Finalmente, indicó que el menor lloraba ante sus castigos o llamadas de atención, o cuando se sentía acorralado *frente a una mentira*.

2. Evaluación psicológica practicada durante el periodo enero-abril del 2010 por la doctora *****

Hay que recordar que dicha prueba se realizó durante los meses de enero y abril del 2010, con la finalidad de determinar si ***** tenía TDAH y establecer una estrategia para ayudar a solucionar sus problemas conductuales.

Así, éste análisis se desarrolló de manera integral en ámbito escolar, familiar y social de ***** , y del cual la especialista concluyó que en el aspecto emocional ***** ya presentaba indicadores de ansiedad, baja autoestima, frustración, depresión y problemas de adaptación.

3. Pruebas psicológicas durante el juicio: Evaluación psicológica presentada el 3 de agosto de 2011 por la psicóloga *** y evaluación psicológica presentada el 18 de abril de 2013 por la psicóloga *******

Si bien, como se advirtió desde la evaluación de abril de 2010, ya se empezaban a manifestar indicadores de depresión y baja autoestima en *****. Sin embargo, fue hasta los meses de mayo y junio (periodo en el que según el relato de la madre se intensificó la violencia, hostigamiento y acoso hacia *****), en que los efectos en el estado emocional de ***** fueron devastadores.

En efecto, del contenido de las pruebas psicológicas, practicadas para los años de 2011 y 2013, se advierte que los peritos fueron coincidentes en señalar que ***** presentaba un grave maltrato físico y psicológico, en tanto tenía síntomas como angustia, ansiedad, depresión, bajo autoestima, fobias nocturnas, regresiones oníricas, sensaciones de debilidad o inadaptación y dificultad para relacionarse con otras personas. **Sintomatologías que los especialistas consideraron como consecuencia a la exposición de eventos traumáticos, la cual surgió dentro de su centro escolar, a partir de ser objeto de burlas, malos tratos y comentarios por parte, tanto de sus compañeros como profesoras.**¹²⁰

Asimismo se señaló que a pesar de que el menor ha recibido diversos tipos de apoyo y orientación psicoemocional, éste no había logrado reintegrarse a una actividad escolarizada normal, pues aún se le dificulta afrontar las exigencias de su medio, debido a su inseguridad y sensaciones de debilidad o inadaptación.

¹²⁰ Evaluación psicológica presentada el 3 de agosto de 2011 por la psicóloga ***** (Foja 175 del cuaderno del juicio ordinario civil *****) y evaluación psicológica presentada el 18 de abril de 2013 por la psicóloga ***** (Fojas 334 a 339 del cuaderno del juicio ordinario civil *****)

4. Estudio sociológico practicado por el licenciado ***, perito habilitado por el Poder Judicial del Estado de México, presentado el 21 de noviembre de 2012.**

Inclusive en el estudio sociológico, resultado de la evaluación de la conducta y participación del entorno escolar y familiar del menor, se determinó que **dentro de su entorno escolar existía un claro maltrato físico y psicológico** como consecuencia de los comentarios de la profesora *****, al mencionar ésta frases tales como, *“No le hablen a ***** ven que es un retrasado”* y *“culpándolo de todo lo que le pasa”*.

En el citado estudio **se enfatizó que la profesora mostraba un claro sesgo hacía el menor, marcando fuertes diferencias entre ***** y el resto de la clase e incitando a sus compañeros a apoyar dicha diferencia.** Así se señaló que *“el comportamiento de ***** es solo un reflejo de la actitud, conducta y prejuicios de la profesora y de sus compañeros de clase pero en sentido contrario, entiéndase que **no es un acto de simple rebeldía o una falta de atención por TDAH, sino la repercusión ante la actitud de la institución escolar como agente sociabilizador”**.*

Cabe destacar que todas las pruebas psicológicas y sociológicas, fueron coincidentes en señalar que *** sufrió un maltrato físico y psicológico dentro de su centro escolar, a partir de ser objeto de burlas, malos tratos y comentarios por parte, tanto de sus compañeros como profesoras.**

5. Opinión del menor

Por su parte, en la audiencia de 16 de mayo de 2013, ***** manifestó que su maestra *“lo maltrataba, le decía retrasado mental”, “que una vez lo lanzo contra la mesa”, y “que lo molestaba todos los días”*. Señaló que dichas acciones habían ocasionado que sus demás compañeros de clase lo molestaran diciéndole *“retrasado”* e inclusive lo golpearan. Indicó que cuando lo ofendían él sólo se escondía. Así, durante dicha etapa indicó que su único amigo era el conserje del Instituto.

AMPARO DIRECTO 35/2014

De la relación de hechos probados se advierte que la ocurrencia de conductas de las cuales puede inferirse la existencia del bullying, como *segregación, peleas, manipulación psicológica, burlas, provocaciones, el uso de apodos hirientes, violencia física o la exclusión social* por parte de sus compañeros. Incluso, muchas de estas conductas fueron provocadas y auspiciadas por su profesora. Se mostró incluso que la profesora *****, incitó a sus alumnos a maltratar y a discriminar a *****, al hacer comentarios como “no le hablen a *****, ven que es un retrasado”.

Se mostró que estas conductas tuvieron un carácter reiterado, generando un patrón de violencia en contra del menor. Por otro lado, claramente la agresión que sufrió el menor se dio en el ámbito escolar, ya que se encontraba bajo el cuidado de sus profesores y directivos de la escuela.

Por último, también se mostró que dichos hechos tuvieron como base la situación de TDAH del menor, pues los estudios de los especialistas reiteran que la profesora trató con prejuicios a *****, y que en lugar de procurar su integración al grupo, lo aisló, humilló y negó la atención que requería.

En consecuencia esta Primera Sala considera que **se acreditaron conductas de bullying, atribuidas a la profesora *****, así como en la generación de un ambiente de agresión para el menor.**

Ahora bien, además de la responsabilidad de la profesora *****, también se demanda que la escuela y su personal respondieron negligentemente a la situación de bullying que vivió el menor. Así, debe determinarse si existió incumplimiento de los deberes legales y generales de cuidado a cargo de la escuela y su personal.

ii. La negligencia del centro escolar y su personal educativo

AMPARO DIRECTO 35/2014

Además de las conductas dolosas atribuidas a la profesora, se demanda la acción negligente de la escuela y su personal para prevenir y responder al acoso que sufrió el menor. Así, en esta sección se determinará si la escuela incumplió con sus deberes legales y generales de cuidado.

Tratándose de **responsabilidad por omisión**, la conducta del responsable será ilícita cuando incumpla con alguna obligación legal o deber de cuidado a su cargo y se produzca un daño. Por lo tanto, para que exista responsabilidad es necesario que el daño ocasionado esté acompañado de un deber de cuidado del responsable sobre la víctima.

En aquellos casos en los que el daño extracontractual se produce como consecuencia de la prestación de un servicio, la diligencia que se debe esperar es la de un profesional, es decir, la de una persona que cuenta con las capacidades promedio para ejercer esa profesión.¹²¹

Así, la ilicitud puede derivar de dos fuentes distintas: (i) que la responsable haya estado obligada a actuar de acuerdo a alguna norma y que ésta haya incumplido con esa obligación legal, o (ii) que la responsable haya incumplido con un deber genérico de cuidado que exige la prestación del servicio.

En la **prestación del servicio de educación** se activan deberes de la mayor relevancia. Los directivos y profesores tienen bajo su cuidado la integridad de los menores. Estos deberes se generan y deben evaluarse a la luz del interés superior del niño y los derechos arriba descritos.

Así, resulta necesario entender los **deberes que las leyes y políticas imponen a los directivos y profesores, para prevenir, reportar y responder al bullying. Con base en dichos parámetros podrá determinarse si ha sido incumplido algún deber de conducta que de lugar a la responsabilidad por los hechos alegados.**

¹²¹ Díez Picazo, *Ob. Cit.*, p. 361

AMPARO DIRECTO 35/2014

Como se ha señalado el marco normativo sobre protección de los derechos del niño en el ámbito escolar es muy amplio. Los deberes a cargo del Estado y particulares se establecen desde la Constitución General y diversos tratados internacionales. Se protege en todo momento la dignidad del menor, a través de garantizar que la educación se preste en espacios y ambientes seguros para el niño. Se señala asimismo, que debe garantizarse la vigencia de los principios de *disponibilidad*, *b) accesibilidad*, *c) aceptabilidad* y *d) adaptabilidad*, en la prestación del servicio educativo.

A nivel convencional y legal existe la obligación de las autoridades, instituciones educativas, padres, representantes legales o cualquier otra persona que tenga a su cargo a un niño, de **protegerlo** contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual.¹²²

¹²² Convención sobre los Derechos del Niño

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, 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.

2. Esas medidas de protección deberían comprender, según corresponda, procedimientos eficaces para el establecimiento de programas sociales con objeto de proporcionar la asistencia necesaria al niño y a quienes cuidan de él, así como para otras formas de prevención y para la identificación, notificación, remisión a una institución, investigación, tratamiento y observación ulterior de los casos antes descritos de malos tratos al niño y, según corresponda, la intervención judicial.

Ley para la Protección de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes.

Artículo 7 Corresponde a las autoridades o instancias federales, del Distrito Federal, estatales y municipales en el ámbito de sus atribuciones, la de asegurar a niñas, niños y adolescentes la protección y el ejercicio de sus derechos y la toma de medidas necesarias para su bienestar tomando en cuenta los derechos y deberes de sus madres, padres, y demás ascendientes, tutores y custodios, u otras personas que sean responsables de los mismos.

Artículo 11. Son obligaciones de madres, padres y de todas las personas que tengan a su cuidado niñas, niños y adolescentes:

[...]

B. Protegerlos contra toda forma de maltrato, perjuicio, daño, agresión, abuso, trata y explotación. Lo anterior implica que la facultad que tienen quienes ejercen la patria potestad o la custodia de niñas, niños y adolescentes no podrán al ejercerla atender contra su integridad física o mental ni actuar en menoscabo de su desarrollo.

Artículo 13. A fin de garantizar el cumplimiento de los derechos establecidos en este capítulo, las leyes federales, del Distrito Federal y de las entidades federativas podrán disponer lo necesario para que se cumplan en todo el país:

Asimismo, las autoridades y quienes ejerzan la patria potestad, tutela o guarda y custodia de niñas, niños y adolescentes deben llevar cabo las acciones necesarias para propiciar las condiciones idóneas para crear un ambiente libre de violencia en las instituciones educativas.¹²³

El deber general de protección se traduce en otras obligaciones como: (1) garantizar que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas

A. Las obligaciones de ascendientes o tutores, o de cualquier persona que tenga a su cargo el cuidado de una niña, de un niño, o de un o una adolescente de protegerlo contra toda forma de abuso; tratarlo con respeto a su dignidad y a sus derechos; cuidarlo, atenderlo y orientarlo a fin de que conozca sus derechos, aprenda a defenderlos y a respetar los de las otras personas.

[...]

En las escuelas o instituciones similares, los dueños, directivos, educadores, maestros o personal administrativo serán responsables de evitar cualquier forma de maltrato, perjuicio, daño, agresión, abuso o explotación, en contra de niñas, niños o adolescentes.

Artículo 116. Corresponden a las autoridades federales y locales de manera concurrente, las atribuciones siguientes.

XXIII. Garantizar la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes y asegurar que las violaciones a los mismos sean atendidas de forma preferente por todas las autoridades, en el ámbito de sus respectivas competencias

Ley de Educación del Estado de México

Artículo 105 (Reformado el 11 de marzo de 2014). En la impartición de educación para menores de edad se tomarán medidas que aseguren a alumnos la protección y el cuidado necesarios para preservar su integridad física, psicológica y social sobre la base del respeto a su dignidad, y que la aplicación de la disciplina escolar sea compatible con su edad. [...]

¹²³ **Ley General de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes.**

Artículo 44. Corresponde a quienes ejerzan la patria potestad, tutela o guarda y custodia de niñas, niños y adolescentes, la obligación primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida suficientes para su sano desarrollo. Las autoridades federales, de las entidades federativas, municipales y de las demarcaciones territoriales del Distrito Federal, en el ámbito de sus respectivas competencias, coadyuvarán a dicho fin mediante la adopción de las medidas apropiadas.

Artículo 59. Sin perjuicio de lo dispuesto en otras disposiciones aplicables, las autoridades competentes llevarán a cabo las acciones necesarias para propiciar las condiciones idóneas para crear un ambiente libre de violencia en las instituciones educativas, en el que se fomente la convivencia armónica y el desarrollo integral de niñas, niños y adolescentes, incluyendo la creación de mecanismos de mediación permanentes donde participen quienes ejerzan la patria potestad o tutela. [...]

Artículo 116. Corresponden a las autoridades federales y locales de manera concurrente, las atribuciones siguientes.

XV. Propiciar las condiciones idóneas para crear un ambiente libre de violencia en las instituciones educativas;

AMPARO DIRECTO 35/2014

establecidas en materia de seguridad y supervisión adecuada;¹²⁴ (2) hacer de conocimiento inmediato de las autoridades competentes de cualquier abuso o maltrato; de manera que pueda seguirse la investigación correspondiente;¹²⁵ y (3) tomar medidas concretas de protección.¹²⁶

¹²⁴ **Convención sobre los Derechos del Niño.**

Art. 3.3 Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada.

Ley General de Educación.

Artículo 14. Adicionalmente a las atribuciones exclusivas a las que se refieren los artículos 12 y 13, corresponde a las autoridades educativas federal y locales de manera concurrente, las atribuciones siguientes:

XI Bis.- Participar en la realización, en forma periódica y sistemática, de exámenes de evaluación a los educandos, así como corroborar que el trato de los educadores hacia aquéllos corresponda al respeto de los derechos consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los Tratados Internacionales ratificados por el Estado Mexicano y demás legislación aplicable a los niños y jóvenes;

¹²⁵ **Ley General de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes**

Artículo 13. A fin de garantizar el cumplimiento de los derechos establecidos en este capítulo, las leyes federales, del Distrito Federal y de las entidades federativas podrán disponer lo necesario para que se cumplan en todo el país:

C. La obligación de familiares, vecinos, médicos, maestros, trabajadores sociales, servidores públicos, o cualesquiera persona, que tengan conocimiento de casos de niñas, niños o adolescentes que estén sufriendo la violación de los derechos consignados en esta ley, en cualquiera de sus formas, de ponerlo en conocimiento inmediato de las autoridades competentes, de manera que pueda seguirse la investigación correspondiente.

Ley para la Protección de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes del Estado de México

Artículo 23.- Los Directivos, maestros, y demás personal que labora en las escuelas, guarderías y estancias infantiles públicas y privadas, están obligados a hacer del conocimiento de las autoridades competentes sin perjuicio de la responsabilidad penal en la que pudieran incurrir, en los siguientes casos:

a) Maltrato físico, psicológico, verbal, patrimonial, abuso sexual o de cualquier índole, y corrupción, que involucre a las niñas, niños y adolescentes como víctimas o causantes de ello;

Artículo 41.- Toda persona, autoridad o institución que tenga conocimiento de que alguna niña, niño o adolescente, se encuentre en condiciones de vulnerabilidad o desventaja social, considerándose como tales el maltrato, abandono, abuso y explotación sexual y en los supuestos de sustracción o suplantación ilegal de la tutela, tendrán la obligación de hacerlo del conocimiento de la Procuraduría de la Defensa del Menor y de la Familia, así como de las autoridades competentes, sin perjuicio del derecho que tendrá el menor de denunciar todo maltrato en sus diferentes modalidades o abuso de que sea objeto; esto es con el fin de tomar las medidas necesarias para su protección y en caso de situación de riesgo o peligro inminente, se solicitará al Ministerio Público, dicte las medidas de protección que permitan atender de manera urgente la situación que enfrenten las niñas, niños o adolescentes.

Estas **medidas concretas de protección** deben servir para *identificar, prevenir, tratar, reaccionar y sancionar los malos tratos que pueden sufrir un niño, niña o adolescente.*¹²⁷

Así, se debe establecer un **proceso completo, sostenido y colectivo de protección para el niño que abarca distintas etapas y tiene como fin crear un ambiente libre de violencia.** Este proceso debe estar basado en la información, la participación de todos los involucrados, el diálogo y la reflexión, con el fin de establecer reglas y acciones claras y

¹²⁶ **Ley General de Educación** Artículo 42.

¹²⁷ **Convención sobre los Derechos del Niño.**

Artículo 19.2. Esas medidas de protección deberían comprender, según corresponda, procedimientos eficaces para el establecimiento de programas sociales con objeto de proporcionar la asistencia necesaria al niño y a quienes cuidan de él, así como para otras formas de prevención y para la identificación, notificación, remisión a una institución, investigación, tratamiento y observación ulterior de los casos antes descritos de malos tratos al niño y, según corresponda, la intervención judicial.

Ley General de Educación

Ley de Educación del Estado de México

Artículo 27.- Además de las atribuciones a que se refieren los artículos 24 y 25 de esta Ley, la Autoridad Educativa Estatal tendrá las siguientes:

XLIX. Establecer y vigilar la aplicación de los mecanismos para diagnosticar, prevenir, evitar, sancionar y erradicar la violencia, el hostigamiento, la intimidación y cualquier acto considerado como acoso escolar entre los alumnos de las instituciones educativas públicas y privadas del Estado de México;

LI. Vigilar que cada institución educativa del Estado realice, las acciones necesarias para diagnosticar, prevenir, evitar, sancionar y erradicar la violencia, el hostigamiento y la intimidación entre escolares en cualquiera de sus manifestaciones, y

LII. Detectar, atender, denunciar de inmediato ante la autoridad escolar, administrativa o ministerial competente y sancionar, los hechos de violencia, intimidación, hostigamiento, discriminación, difamación y cualquier otra manifestación que constituya acoso entre estudiantes.

(La fracción XLIX fue reformada el 8 de diciembre de 2014. Las fracciones LI y LII fueron adicionadas en esa misma fecha)

Artículo 105.- En la impartición de educación para menores de edad se tomarán medidas que aseguren a alumnos la protección y el cuidado necesarios para preservar su integridad física, psicológica y social sobre la base del respeto a su dignidad, y que la aplicación de la disciplina escolar sea compatible con su edad.

La Autoridad Educativa Estatal brindará cursos a los docentes y al personal que labora en los planteles de educación, sobre los derechos de los educandos y la obligación que tienen al estar encargados de su custodia, de protegerlos contra toda forma de maltrato, perjuicio, daño, agresión, abuso, trata o explotación.

En caso de que los educadores, así como las autoridades educativas, tengan conocimiento de la comisión de algún delito en agravio de los estudiantes, lo harán del conocimiento inmediato de la autoridad correspondiente, para su protección

AMPARO DIRECTO 35/2014

conocidas por todos para **diagnosticar, prevenir, intervenir y modificar** positivamente la convivencia escolar.

Aunado a lo anterior, las autoridades deben tomar medidas y **acciones afirmativas** orientadas a garantizar a niñas, niños y adolescentes la igualdad sustantiva, de oportunidades y el derecho a la no discriminación.¹²⁸

Finalmente, las autoridades tienen la obligación de elaborar e implementar **programas, planes y protocolos** para identificar, prevenir, atender y sancionar conductas que puedan afectar la integridad física, moral o psicológica del educando y de la comunidad escolar,¹²⁹ y dar seguimiento

¹²⁸ **Ley General de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes.**

Artículo 40. Las autoridades federales, de las entidades federativas, municipales y de las demarcaciones territoriales del Distrito Federal, en el ámbito de sus respectivas competencias, están obligadas a adoptar medidas y a realizar las acciones afirmativas necesarias para garantizar a niñas, niños y adolescentes la igualdad sustantiva, de oportunidades y el derecho a la no discriminación. [...]

Artículo 57. [...]

Las autoridades federales, de las entidades federativas, municipales y de las demarcaciones territoriales del Distrito Federal, en el ámbito de sus respectivas competencias garantizarán la consecución de una educación de calidad y la igualdad sustantiva en el acceso y permanencia en la misma, para lo cual deberán:

VII. Establecer acciones afirmativas para garantizar el derecho a la educación de niñas, niños y adolescentes que enfrentan situaciones de vulnerabilidad;

Artículo 116. Corresponden a las autoridades federales y locales de manera concurrente, las atribuciones siguientes.

XI. Implementar medidas de inclusión plena y realizar las Acciones afirmativas para garantizar a niñas, niños y adolescentes la igualdad de oportunidades y de trato, así como a no ser discriminados

Ley General de Educación

Artículo 32.- Las autoridades educativas tomarán medidas tendientes a establecer condiciones que permitan el ejercicio pleno del derecho a la educación de calidad de cada individuo, una mayor equidad educativa, así como el logro de la efectiva igualdad en oportunidades de acceso y permanencia en los servicios educativos.

¹²⁹ De acuerdo con el artículo 3 constitucional, para el logro de los objetivos educativos previstos en el mismo numeral, el Ejecutivo Federal debe elaborar los planes y programas de estudio de la educación preescolar, primaria, secundaria y normal para toda la República, los cuales también son obligatorios para los particulares que impartan la educación.

Ley General de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes

Artículo 57. [...]

Las autoridades federales, de las entidades federativas, municipales y de las demarcaciones territoriales del Distrito Federal, en el ámbito de sus respectivas

AMPARO DIRECTO 35/2014

a su cumplimiento.¹³⁰ En este último sentido, las instituciones educativas deben generar **indicadores** sobre su avance en la aplicación de métodos para prevenir y eliminar cualquier forma de discriminación y de violencia, con la finalidad de que sean sujetas a evaluación sobre la materia. Tales indicadores serán de dominio público y se difundirán por los medios disponibles.¹³¹

competencias garantizarán la consecución de una educación de calidad y la igualdad sustantiva en el acceso y permanencia en la misma, para lo cual deberán:

XII. Se elaboren protocolos de actuación sobre situaciones de acoso o violencia escolar para el personal y para quienes ejerzan la patria potestad, tutela o guarda y custodia.

Ley de Educación del Estado de México. Reforma 11 de marzo de 2014.

Artículo 21. [...] Adicionado el 11 de marzo de 2014.

La Autoridad Educativa Estatal vigilará que en cada escuela de educación básica y media superior se realicen, en el ámbito de sus atribuciones, las acciones necesarias para prevenir la violencia y acoso escolar, generando para ello, un programa público de sana convivencia.

Ley General de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes publicada el 4 de diciembre de 2014, que abrogó la Ley Para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes.

Artículo 27.- Además de las atribuciones a que se refieren los artículos 24 y 25 de esta Ley, la Autoridad Educativa Estatal tendrá las siguientes:

XII. Formular e implementar programas específicos, en coordinación con otras instituciones públicas, con el propósito de identificar, prevenir y, en su caso, atender conductas que puedan afectar la integridad física, moral o psicológica del educando y de la comunidad escolar. Se propiciará la solución de conflictos a través del diálogo y la conciliación. Todo acto de acoso o violencia escolar se hará del conocimiento de las autoridades correspondientes

¹³⁰ **Ley General de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes**

Artículo 2. Para garantizar la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes, las autoridades realizarán las acciones y tomarán medidas, de conformidad con los principios establecidos en la presente Ley. Para tal efecto, deberán:

III. Establecer mecanismos transparentes de seguimiento y evaluación de la implementación de políticas, programas gubernamentales, legislación y compromisos derivados de tratados internacionales en la materia.

Artículo 57. [...]

Las autoridades federales, de las entidades federativas, municipales y de las demarcaciones territoriales del Distrito Federal, en el ámbito de sus respectivas competencias garantizarán la consecución de una educación de calidad y la igualdad sustantiva en el acceso y permanencia en la misma, para lo cual deberán:

IX. Implementar mecanismos para la atención, canalización y seguimiento de los casos que constituyan violaciones al derecho a la educación de niñas, niños y adolescentes; X. Fomentar la convivencia escolar armónica y la generación de mecanismos para la discusión, debate y resolución pacífica de conflictos; XI. Conformar una instancia multidisciplinaria responsable que establezca mecanismos para la prevención, atención y canalización de los casos de maltrato, perjuicio, daño, agresión, abuso o cualquier otra forma de violencia en contra de niñas, niños y adolescentes que se suscite en los centros educativos;

¹³¹ **Ley General de Educación**

Artículo 30.

AMPARO DIRECTO 35/2014

En cumplimiento de su obligación de generar esos planes y protocolos, la Secretaría de Educación Pública emitió el Manual de Seguridad Escolar en el cual se establece que en cada escuela debe conformarse un Consejo Escolar de Participación Social que tiene, entre otras tareas, desalentar las prácticas que generan violencia entre pares.¹³²

En este mismo sentido, la Guía para Directores del Programa Escuela Segura de la Secretaría de Educación Pública, expedida en cumplimiento de sus obligaciones legales, establece que éstos deben gestionar la **creación de un entorno seguro**, para lo cual deben gestionar la reducción de riesgos en el entorno, construir un ambiente escolar formativo y apoyar para la creación de un clima socioafectivo en el aula.¹³³

De igual forma, los directores deben **evaluar el grado en que la escuela aplica la ética del cuidado, el derecho a la protección y la solidaridad**, lo que implica preguntarse qué tanto se evitan burlas o ironías, se brinda apoyo a quienes están en riesgo, desventaja o tienen algún problema, se aplican estrategias para el autocuidado y cuidado mutuo entre alumnos, y se protege al alumnado contra el abuso y el acoso escolar, etc.¹³⁴ Además, cuando elaboren un proyecto para solucionar un problema, la evaluación implica el **monitoreo o seguimiento de la aplicación de los proyectos**, la evaluación de sus resultados y la evaluación de su impacto.¹³⁵

[...]

las instituciones a que se refiere este artículo están obligadas a generar indicadores sobre su avance en la aplicación de métodos para prevenir y eliminar cualquier forma de discriminación y de violencia, con la finalidad de que sean sujetas a evaluación sobre la materia. Tales indicadores serán de dominio público y se difundirán por los medios disponibles.

¹³² Manual de Seguridad Escolar de la Secretaría de Educación Pública, pp. 8-11.

¹³³ Guía para Directores del Programa Escuela Segura de la Secretaría de Educación Pública, p. 9.

¹³⁴ *Ibíd.*, p. 40.

¹³⁵ *Ibíd.*, p. 57.

AMPARO DIRECTO 35/2014

Asimismo, los directores deben **identificar los factores de riesgo** y protección personales, familiares, sociales y comunitarios que caracterizan a la comunidad escolar;¹³⁶ así como **elaborar y aplicar reglas y códigos de conducta** que protejan a los estudiantes contra el abuso y el acoso sexual por partes de otros estudiantes o del personal.¹³⁷ La elaboración de estas reglas y códigos de conducta debe hacerse con la participación de la comunidad escolar, debe promoverse su conocimiento, y deben establecer sanciones justas y verificar su aplicación.¹³⁸

Por su parte, en la Guía para Docentes del Programa Escuela Segura de la Secretaría de Educación Pública se señala que la construcción de ambientes escolares protectores implica el desarrollo **de acciones preventivas ante situaciones y conductas de riesgo, tanto como la atención de casos críticos**. Entre las acciones preventivas está detectar, educar y actuar.¹³⁹ **Detectar** implica a) identificar, desde el trabajo docente y directivo, las situaciones que pueden afectar a la salud, la integridad y la seguridad de los integrantes de la comunidad escolar, b) realizar periódicamente diagnósticos de riesgos y autoevaluar condiciones en el aula, y c) establecer mecanismos de comunicación que apoyen la denuncia y detección de riesgos. **Educar** implica: a) dotar de herramientas a los integrantes de la comunidad escolar para que identifiquen riesgos y se protejan, b) Fortalecer la comprensión crítica del entorno en la población escolar y proporcionar la información necesaria para reconocer las situaciones y conductas de riesgo, y c) formar a la población escolar para que incremente su nivel de percepción de riesgo, anticipe las consecuencias de sus actos y decisiones. Finalmente, **actuar** implica: a) desplegar acciones que permitan atenuar los riesgos, b) promover acciones de autoprotección y c) denunciar abusos, malos tratos y acciones ilegales.

¹³⁶ *Ibíd.*, p. 18.

¹³⁷ *Ibíd.*, p. 25.

¹³⁸ *Ibíd.* p. 43.

¹³⁹ Guía para Docentes del Programa Escuela Segura de la Secretaría de Educación Pública, p. 21.

AMPARO DIRECTO 35/2014

Asimismo, con el fin de dotar de una protección integral a los educandos, es necesario que el docente lleve a cabo **actividades de autoevaluación y planeación**. Por ejemplo, reflexionando sobre qué tanto se evitan burlas o ironías entre los miembros de la comunidad escolar; se brinda apoyo a quienes están en riesgo, desventaja o tienen algún problema, se da importancia a la dimensión efectiva y socioemocional, etc.¹⁴⁰

De igual forma, los docentes **deben promover las relaciones afectivas, de respeto y solidaridad en el grupo**, vencer la indiferencia ante lo que les pasa a los alumnos; protegerlos de situaciones que atenten contra su integridad y su dignidad, intervenir ante burlas, humillaciones y otras formas de discriminación, etc. La generación de un ambiente socioafectivo se puede lograr, por ejemplo, elaborando conjuntamente un decálogo de respeto y buen trato, realizando juegos basados en la cooperación y en el fortalecimiento de la autoestima, organizando discusiones en equipo y en grupo.¹⁴¹

De acuerdo a dicha normatividad, así como al entendimiento expansivo de los derechos de los niños, esta Primera Sala considera que **los centros docentes tienen la indubitada responsabilidad de garantizar espacios seguros para que los menores puedan cursar sus estudios libres de agresiones y vejaciones**. La adecuada supervisión y **vigilancia** de lo que ocurre en los centros escolares es algo legítimamente exigible a profesores y directivos. Por tanto, no es exagerado hacerlos responsables por los daños que los menores hayan sufrido bajo su cuidado, mismos que pudieron evitarse si el centro escolar hubiera actuado diligentemente.

En tratándose de casos de bullying, las escuelas deben **diagnosticar, prevenir, intervenir y modificar** positivamente la convivencia escolar. Ello, *identificando, previniendo, tratando, reaccionando*

¹⁴⁰ *Ibid.*, p. 52.

¹⁴¹ *Ibid.*, pp. 60- 61.

AMPARO DIRECTO 35/2014

y *sancionando* los malos tratos que pueden sufrir un niño, niña o adolescente bajo su cuidado.

a. Estándar para evaluar el cumplimiento de dichos deberes

Una vez establecidos los deberes a cargo de los centros educativos y su personal, debe resolverse si existió alguna violación a los mismos, propiciándose o agravándose la situación de acoso que vivió *****. Para ello **es necesario precisar quién debe probar el incumplimiento de la normatividad aplicable y de los deberes generales de cuidado**. Esto es, determinar a quién le corresponde la carga de la prueba del elemento subjetivo de la responsabilidad.

En el derecho comparado la responsabilidad de los centros escolares se ha evaluado con diferentes ópticas, mientras en Estados Unidos se le exige al demandante el comprobar que las autoridades educativas actuaron con *deliberada indiferencia*; en España se exige que las autoridades escolares demuestren que los daños sufridos por los menores escapan de su responsabilidad.

La **Suprema Corte de Estados Unidos**, estableció en *Davis*¹⁴² que debe probarse la **deliberada indiferencia** de las autoridades escolares para mostrar que éstas son responsables de los daños generados por el acoso escolar.¹⁴³ Resolvió que debe probarse que las acciones de las autoridades son “claramente irrazonables”. Más tarde, dicho estándar fue disminuido por las cortes federales.

En *T.K. v. New York City Department of Education*,¹⁴⁴ la Corte Federal del Distrito Este de Nueva York sostuvo que una autoridad es deliberadamente negligente cuando falló en tomar pasos adecuados para

¹⁴² Davis v. Monroe County Bd. of Ed. 526 U.S. 629 (1999)

¹⁴³ Cabe aclarar que el estándar de deliberada negligencia se usó para probar la responsabilidad de las autoridades del Distrito Escolar, no las de la escuela donde ocurrieron los hechos.

¹⁴⁴ 56 IDELR 228 (E.D.N.Y. 2011).

AMPARO DIRECTO 35/2014

prevenir el acoso del menor. Contundentemente se señaló que las escuelas deben tener una pronta respuesta, deben investigar y sancionar el acoso; así como tomar las acciones necesarias para evitar que vuelva a ocurrir.

En L.W. v. Toms River Regional School Board of Education se señaló que una "Corte aplicó un estándar menos oneroso, al determinar una escuela de distrito sería responsable bajo 'LAD' por acoso escolar entre estudiantes debido a orientación sexual, cuando la escuela haya sabido o debió de haber sabido del hostigamiento, pero no tomó ninguna acción razonablemente calculada para terminar con el hostigamiento."¹⁴⁵

En contraparte, en España, el estándar para evaluar la responsabilidad de un centro educativo es la de un *buen padre de familia*. Se ha señalado que cuando los hechos ilícitos cometidos por menores de edad ocurren durante el periodo en que se hallan bajo el control y vigilancia del profesorado del Centro, dado que los padres no pueden ejercer tales deberes sobre sus hijos, en cuanto que desde el momento de su entrada hasta la salida del Centro sus funciones quedan traspasadas a los profesores; y que un buen padre de familia no puede permitir que unos niños sometan a un verdadero acoso escolar o "bullying" a otro niño.¹⁴⁶ Es por ello que ante sospechas de la existencia de un caso de bullying, **se invierte la carga de la prueba** siendo esencial y fundamental la actuación activa del centro, en que ese control es más directo y ofrece menor dificultad.¹⁴⁷

Respecto al **estándar que debe aplicarse para determinar la responsabilidad de los centros escolares**, esta Primera Sala considera que, una vez demostrado que el bullying ocurrió en una situación bajo el control de la escuela, -mientras los estudiantes realizaban actividades educativas o estaban bajo supervisión de los empleados de la escuela-,

¹⁴⁵ L.W. v. Toms River Regional Sch. Bd. of Educ., 915 A.2d 535, 549-50 (N.J. 2007).

¹⁴⁶ Sentencia de la Audiencia Provincial de Álava (SAP EDJ: 2005/71759) de 27 de mayo de 2005.

¹⁴⁷ Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (SAP M 6711/2012) de 11 de mayo de 2012.

AMPARO DIRECTO 35/2014

será el centro educativo quién tendrá que mostrar que cumplió con la debida diligencia que le exige la prestación del servicio educativo. Esto es, que cumplió con los deberes que rigen su actuación.

En efecto, cuando se ha establecido una sospecha o un caso de bullying, se activan una serie de deberes para las autoridades escolares. **Es el centro educativo quien tiene que probar que hizo lo estaba a su alcance para diagnosticar, prevenir, intervenir y modificar dicha situación.** Esto significa que la carga de la prueba de la diligencia recae en los profesores y autoridades educativas.

Este desplazamiento de la carga de la prueba, se justifica en atención a los principios de “facilidad probatoria”, y a la dificultad para la víctima de probar un hecho negativo: que el centro educativo no cumplió con los deberes que tenía a su cargo. De acuerdo a estos principios, debe satisfacer la carga de la prueba la parte que dispone de los medios de prueba o puede producirla o aportarla al proceso a un menor costo para que pueda ser valorada por el juez.¹⁴⁸

En efecto, las instituciones educativas pueden acceder con mayor facilidad a los medios de prueba para demostrar su actuar diligente. Por un lado, tienen los conocimientos necesarios para determinar qué información puede ser relevante en el proceso y, por otro, pueden acceder a dichos medios de prueba con mayor facilidad que la parte afectada. Similares consideraciones sostuvo esta Primera Sala en la *contradicción de tesis 93/2011*.¹⁴⁹

Así, en este caso deberá ser la escuela quien demuestre que cumplió con los deberes que le exigía la prestación del servicio educativo,

¹⁴⁸ Sobre dichos principios Ver LUNA YERGA, Alvaro. *La Prueba de la Responsabilidad Civil Médico-Sanitaria*, Civitas, España, 2004, pp. 108-116.

¹⁴⁹ “DAÑOS ORIGINADOS POR LA APLICACIÓN NEGLIGENTE DE LA ANESTESIA. GENERAN UNA RESPONSABILIDAD CIVIL DE ÍNDOLE SUBJETIVA (LEGISLACIÓN CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL Y DEL ESTADO DE TABASCO.” [Tesis: 1a./J. 22/2011 (10a.). Localizable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XI, Agosto de 2012, Tomo 1, página 235]

AMPARO DIRECTO 35/2014

consistentes en **proteger la dignidad e integridad del menor**, al **diagnosticar, prevenir, intervenir y modificar** positivamente la convivencia escolar. Como se verá, en este caso no sólo **el centro escolar no probó que actuó diligentemente**, sino que existe amplia evidencia que corrobora que fue negligente, incluso indiferente, respecto a la situación de acoso que vivió *****.

En efecto, las únicas acciones que emprendió el Instituto en torno a la vida escolar de ***** estuvieron enfocadas a evidenciar el desempeño del menor en el salón de clases. Del contenido de los reportes de evaluación emitidos por el Instituto el 9 de enero, 30 de marzo y 2 de octubre de 2009, se desprende que en ellos el Instituto advirtió una conducta problemática del niño, tales como que *“era inquieto, permanecía en su lugar por periodos cortos de tiempo, que se le tenían que repetir las palabras y oraciones, y que se distraía con aparente facilidad”*.

Así, casi 6 meses después de que iniciaran el curso y los hostigamientos hacia el menor, el personal de la Institución determinó canalizarlo a su departamento de psicología, en el cual se concluyó que el menor presentaba características de Trastorno de Déficit de Atención con Hiperactividad (TDAH). Con dicha acción prácticamente concluyeron las medidas de protección, vigilancia y control que llevó a cabo el Instituto.

Se evidenció que durante todo el tiempo en que se desarrolló el acoso y hostigamiento hacia ***** , y a pesar que la madre del menor se reunió en repetidas ocasiones con el personal docente, que su profesora de español estaba enterada del acoso escolar, y que el Instituto sabía que ***** necesitaba una atención especial al presentar TDAH; ni el personal directivo, administrativo o docente mostró algún tipo de apoyo o emprendió acción alguna para tratar de remediar o sancionar las agresiones físicas y morales en contra de *****.

De hecho, la posición del Instituto y el personal docente siempre estuvo dirigida a sostener que el menor y su madre eran la raíz del problema. Ello es aún más evidente con la contestación a los hechos de la

AMPARO DIRECTO 35/2014

demanda de daños, en donde tanto el Instituto como la profesora, no sólo, desconocen el acoso escolar que presentaba el menor, sino que incluso pretenden justificar que los problemas emocionales que presenta ***** fueron causados por su ámbito familiar y porque tiene TDAH.

Textualmente el Instituto señala que: *“jamás el menor ***** fue objeto de maltrato físico como psicológico por parte de mi representada y personal docente, y reitero el padecimiento que sufre el menor lo trae desde antes de ingresar a la escuela primaria... ya que como lo he mencionado la actora fue omisa e irresponsable al no informar a la Institución sobre el trastorno que padecía su hijo, y contrario a lo que ella manifiesta, en todo momento mi representada le brindó el servicio psicológico al menor ***** , el cual fue diagnosticado a consecuencia de su falta de interés, distracción, inquietud, falta de atención en clase y conductas atípicas para un niño de su edad... siendo esto una consecuencia de la disfunción familiar, propiciada por problemas conyugales de los padres y no propiamente por problemas que hayan sido ocasionados en el interior de la Institución”*.¹⁵⁰

Tal y como se afirmó anteriormente, el TDAH es un trastorno que puede tener como efectos desordenes conductuales y emocionales, sin embargo el que se actualicen dichos efectos depende de su interacción con el ambiente social. Es decir, si bien el sujeto está predispuesto a ser socialmente aislado, es el medio social en el cual se desarrolla, el que influirá en la forma en que se manifiesten dichas consecuencias psicosociales.¹⁵¹

Por tanto, el TDAH que tiene ***** lo podía llevar al aislamiento (situación que inclusive generaba medidas de atención reforzadas para la institución y el personal docente), sin embargo, fue precisamente el ambiente escolar el que desencadenó las consecuencias psicológicas que sufre el menor, tales como angustia, ansiedad, depresión, bajo autoestima,

¹⁵⁰ Contestación a la demanda por parte de Instituto y Contestación a la demanda por parte de *****.

¹⁵¹ Sentencia T-255/01 de 28 de febrero de 2001 de la Corte Constitucional de Colombia; Sentencia T-390/11 de 17 de mayo de 2011 de la Corte Constitucional de Colombia.

AMPARO DIRECTO 35/2014

fobias nocturnas, regresiones oníricas, sensaciones de debilidad o inadaptación y dificultad para relacionarse con otras personas. Lo anterior, se corrobora con el contenido de los exámenes psicológicos y sociológicos practicados al menor.

La psicóloga *****, señaló que antes de las agresiones, ***** presentaba un daño neurológico más no un daño psicológico, y enfatizó que **este último fue causado por el maltrato psicológico que recibió dentro de la Institución en su segundo año escolar.**

En esa línea, la psicóloga *****, perito designado por el Poder Judicial del Estado de México, determinó que ***** presentaba indicadores de alteración en su estado emocional y psicológico, tales como considerables niveles de ansiedad o angustia los cuales eran consecuencia de la exposición a un evento traumático: **dentro de su centro escolar, comienza a ser objeto de burlas o malos comentarios, tanto como por parte de sus maestras como de sus compañeros, por lo cual comienza a afectarse su autoestima.**

Y finalmente, en la evaluación sociológica de *****, perito habilitado por el Poder Judicial del Estado de México, se señala que **dentro del entorno escolar de ***** existe un claro maltrato físico y psicológico desarrollado a partir de la condición de ***** (TDAH),** el cual fue auspiciado por el Instituto, pues existe una clara falta de compromiso en la integración del menor a su proceso de sociabilización.

Tales conductas omisivas del Instituto y su personal docente se hacen evidentes, pues no obstante estaban enterados, por una parte, de la condición susceptible del menor (TDAH) de ser sujeto de aislamiento y las consecuencias psicosociales que ello generaba y por otra, del abuso y el acoso escolar del que ***** estaba siendo objeto, **prácticamente no realizaron ninguna acción para prevenir, remediar o sancionar dichas situaciones de violencia.**

AMPARO DIRECTO 35/2014

En efecto, ni el Instituto ni su personal docente cumplieron con los deberes de protección, seguridad y supervisión adecuada que exigen los distintos lineamientos de protección a los menores, tales como la Constitución General, la Convención sobre los Derechos del Niño, la Ley General de Educación, la Ley para la Protección de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, y la Ley de Educación para el Estado de México.

Como se enfatizó en líneas anteriores, entre los deberes de la Institución y si personal docente se encuentran principalmente, acciones de protección de los menores que estén a su cargo en contra de cualquier maltrato, prejuicio, daño, agresión o abuso e información a las autoridades competentes ante cualquier señal de abuso. Sin embargo, la Institución y su personal fueron omisos en cumplir con alguno de estos deberes. Aun conociendo que existía acoso escolar en contra de ***** (pues sus compañeros lo molestaban y se burlaban de él), no se realizó ninguna acción de protección o de información a las autoridades competentes.

En resumen, las labores del Instituto y su personal docente para frenar el acoso escolar del cual estaba siendo objeto el menor ***** dentro de la Institución, no sólo fueron insuficientes, sino que prácticamente fueron nulas. Así, tanto el Instituto como el personal docente evadieron totalmente su responsabilidad de control, vigilancia, protección e información.

Estas omisiones constituyen verdaderos actos ilícitos en tanto son contrarios a los deberes legales y generales de cuidado, incluso son constitutivos de discriminación, en tanto la indebida atención que recibió ***** se motivó, en parte, al desconocimiento e insensibilidad de la escuela para tratar a un menor con TDAH.

iii. Acreditación del daño moral

Para que exista responsabilidad además de una conducta ilícita es necesario que exista un daño. En tanto en el presente caso se demanda responsabilidad por daño moral, esta sección estará referida únicamente a

AMPARO DIRECTO 35/2014

dicha afectación. Sin embargo el bullying puede generar tanto daños patrimoniales como extrapatrimoniales.¹⁵²

Se aclara que serán analizadas de manera conjunta la gama de sufrimientos y afectaciones que haya padecido la víctima a consecuencia de la conducta de ambos demandados: tanto por las acciones de la profesora, como por las omisiones de la escuela y su personal.

Aunque existen diferentes corrientes de opinión en torno al concepto de daño moral, nuestra tradición jurídica se adhiere a aquella que considera que **el daño moral se determina por el carácter extra-patrimonial de la afectación**; la cual puede tratarse de la lesión a un derecho o a un simple bien o interés de carácter no pecuniario. Así, resulta adecuado definir al daño moral como **la lesión a un derecho o interés no patrimonial (o espiritual) que es presupuesto de un derecho subjetivo**.

El daño moral es un género el cual a su vez se divide en tres especies,¹⁵³ a saber: (i) daño al honor; (ii) daños estéticos; y (iii) daños a los sentimientos.¹⁵⁴ Los **daños a los sentimientos**, o a la parte afectiva del patrimonio moral, como se les ha denominado en la doctrina,¹⁵⁵ hieren a un individuo en sus afectos. Esta especie de daño moral se encuentra regulada en el artículo 7.154 del Código Civil para el Estado de México. Como se verá, en el presente asunto la actora demandó la reparación de un daño moral de este tipo.

¹⁵² En el caso del bullying pueden tratarse de lesiones físicas y de pérdidas económicas derivadas del acoso, como pago de colegiaturas, consultas médicas, terapias físicas, en fin, todas aquellas afectaciones de entidad material.

¹⁵³ "DAÑO MORAL. SU CLASIFICACIÓN EN CUANTO AL CARÁCTER DEL INTERÉS AFECTADO." [Tesis: 1a. CCXXXI/2014 (10a.). Localizable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 7, Junio de 2014, Tomo I, página 449]

¹⁵⁴ Artículo 7.154 del Código Civil del Estado de México.- Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en su honor, crédito y prestigio, vida privada y familiar, al respeto a la reproducción de su imagen y voz, en su nombre o seudónimo o identidad personal, su presencia estética, y los afectivos derivados de la familia, la amistad y los bienes.

¹⁵⁵ *Elementos de la Responsabilidad Civil. Perjuicio, Culpa y Relación de Causalidad*, Mazeaud Henri y Mazeaud León, Bogotá, Leyer Editorial, 2005, pp. 65-66 y *Teoría General de las Obligaciones*, Manuel Borja Soriano, 20ª edición, México, Editorial Porrúa, 2006, p.371

AMPARO DIRECTO 35/2014

Esta Primera Sala ha sostenido que no es exacto que la lesión a un derecho extrapatrimonial arroje necesariamente un daño en estricto sentido de esa misma índole. “La realidad demuestra que, por lo general, un menoscabo de aquella naturaleza (v.gr., lesión a la integridad sicofísica de una persona) puede generar además del daño moral, también uno de carácter patrimonial (si, por ejemplo, repercute sobre la aptitud productiva del damnificado produciendo una disminución de sus ingresos). Inversamente, es posible que la lesión a derechos patrimoniales sea susceptible de causar, al mismo tiempo, no sólo un daño patrimonial sino también de carácter moral (incumplimiento de un contrato de transporte que frustra las vacaciones o el viaje de luna de miel del acreedor).”¹⁵⁶

Por tanto, resulta acertado calificar al **daño moral como la afectación a un derecho o interés de índole no patrimonial, el cual puede producir tanto consecuencias extrapatrimoniales como patrimoniales**. Así, no debe confundirse el daño en sentido amplio con las consecuencias que éste puede generar.¹⁵⁷

Además, el daño moral tiene dos tipos de proyecciones: presentes y futuras.¹⁵⁸ En todos ellos el juez debe valorar no sólo el daño actual, sino también el futuro.¹⁵⁹ Por lo tanto, además del carácter económico o extraeconómico de las consecuencias derivadas del daño moral en sentido amplio, éstas también pueden distinguirse de acuerdo al momento en el que se materializan.

Así, el daño es actual cuando este se encuentra ya producido al momento de dictarse sentencia. Este daño comprende todas las pérdidas

¹⁵⁶ *Daño moral. Prevención. Reparación. Punición. El daño moral en las diversas ramas del derecho*, Ramón Daniel Pizarro, 2ª edición, Buenos Aires, Hammurabi, 2004, p. 35.

¹⁵⁷ DAÑO MORAL. PUEDE PROVOCAR CONSECUENCIAS PATRIMONIALES Y EXTRA-PATRIMONIALES. [Tesis: 1a. CCXXXII/2014 (10a.). Localizable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 7, Junio de 2014, Tomo I, página: 447]

¹⁵⁸ *Ibíd.* 126. “piénsese por ejemplo en ciertos detrimentos que se proyectan en el tiempo en forma continuada (v.gr., ceguera, pérdida de la posibilidad de caminar, impotencia sexual, etc.)”.

¹⁵⁹ *El daño en la responsabilidad civil*, Eduardo Zannoni, 2ª ed., Buenos Aires, Astrea, 1987, p. 73. “Existe pérdida de chance cuando se frustra una oportunidad de obtener un beneficio, o de evitar un menoscabo de índole patrimonial o espiritual”.

AMPARO DIRECTO 35/2014

efectivamente sufridas, tanto materiales como extrapatrimoniales, en estas últimas entrarían los desembolsos realizados en atención del daño.

Por otra parte, el daño futuro es aquel que todavía no se ha producido al dictarse sentencia, pero se presenta como una previsible prolongación o agravación de un daño actual, o como un nuevo menoscabo futuro, derivado de una situación del hecho actual.¹⁶⁰ Para que el daño futuro pueda dar lugar a una reparación, “la probabilidad de que el beneficio ocurriera debe ser real y seria, y no una mera ilusión o conjetura de la mente del damnificado”.¹⁶¹

En resumen, el bullying escolar puede afectar derechos o intereses patrimoniales o extrapatrimoniales, en el segundo caso estaremos ante un daño moral. Dicho daño en sentido amplio, tiene tanto consecuencias patrimoniales como extrapatrimoniales, las cuales a su vez pueden ser presentes o futuras.¹⁶²

Esta Primera Sala ha señalado también que el daño moral, en sentido amplio, debe ser cierto. Es decir, constatable su existencia desde un aspecto cualitativo, aun cuando no pueda determinarse su cuantía con exactitud. Un daño puramente eventual o hipotético no es idóneo para generar consecuencias resarcitorias.¹⁶³

Debe decirse que el daño moral, por regla general, debe ser probado ya que se trata de un elemento constitutivo de la pretensión de los actores.¹⁶⁴ Solamente, en aquellos casos en los que deba presumirse el actor se verá relevado de la carga de la prueba. Cuando el daño moral deba ser probado, podrá acreditarse su existencia directamente a través de

¹⁶⁰ Pizarro, *Ob. Cit.* 123.

¹⁶¹ Mazeaud y Tunc, *Op. Cit.* p. 312.

¹⁶² Dichas consideraciones también se ven reflejadas en la tesis de rubro: “DAÑO MORAL. SU CLASIFICACIÓN ATENDIENDO AL MOMENTO EN QUE SE MATERIALIZA” [Tesis: 1a. CCXXXIII/2014 (10a.). Localizable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 7, Junio de 2014, Tomo I, página: 449]”

¹⁶³ Pizarro, *Ob. Cit.*, pp. 122-123.

¹⁶⁴ “Artículo 1.252.- El actor debe probar los hechos constitutivos de su acción y el demandado los de sus defensas y excepciones.”

periciales en psicología u otros dictámenes periciales que puedan dar cuenta de su existencia.

En tratándose del bullying, el daño moral se actualiza por "toda la gama de sufrimientos y dolores físicos o psíquicos que haya padecido la víctima a consecuencia del hecho ilícito...".¹⁶⁵

Entre otros efectos, diversos estudios señalan que la experiencia de la violencia genera un impacto profundamente perturbador en el proceso de socialización de los menores. Las nocivas consecuencias del acoso en la víctima pueden concretarse en angustia, ansiedad, temor, terror a veces al propio centro, absentismo escolar por el miedo que se genera al acudir a las clases y reencontrarse con los acosadores, fracaso escolar y aparición de procesos depresivos que pueden llegar a ser tan prolongados e intensos que desemboquen en ideas suicidas, llevadas en casos extremos a la práctica.¹⁶⁶

De acuerdo con el Informe Mundial sobre la Violencia contra los Niños, la violencia en las escuelas puede tener efectos en la salud, en el desarrollo social y en la educación. Respecto a la salud, la violencia en la escuela puede tener un impacto físico, puede causar tristeza y depresión, discapacidad física permanente y mala salud física o mental a largo plazo. Los efectos físicos son los más visibles y pueden incluir lesiones ligeras o graves, hematomas, fracturas y muertes por homicidio o suicidio. Los efectos psicológicos pueden incluir afectación del desarrollo emocional,

¹⁶⁵ La Sentencia de la Audiencia Provincial de Álava de 27 de mayo de 2005 (SAP EDJ: 2005/71759), dictada en un supuesto similar, entendía comprendidos en este concepto de dolor moral de la víctima de un acoso escolar; "toda la gama de sufrimientos y dolores físicos o psíquicos que haya padecido la víctima a consecuencia del hecho ilícito...", considerando que "el problema del daño moral transitará hacia la realidad económica de la responsabilidad civil, por lo que habrá de ser, - en lo posible- objeto de la debida probanza, demostración o acreditamiento, por parte del perjudicado, aclarándose, ante la posible equivocidad derivada del anterior estudio, que si bien dentro del campo en que se subsume este daño moral, inicialmente, en la responsabilidad extracontractual, la carga de la prueba incumbe al dañador o causante del ilícito no se ha producido por un conducta responsable...".

¹⁶⁶ Instrucción 10/2005.

AMPARO DIRECTO 35/2014

tristeza, depresión y mala salud mental a largo plazo y todo esto puede afectar a la salud física.¹⁶⁷

Un estudio citado en el Informe Mundial sobre acoso escolar realizado en 28 países europeos indicó que los síntomas físicos incluían: dolor de cabeza, dolor de estómago, dolor de espalda y vértigo ligero y los síntomas psicológicos: mal genio y sentirse nervioso, solitario e impotente. El mismo estudio encontró que, según los propios niños y niñas, cuanto más frecuentemente habían sido acosados presentaban de manera más recurrente estos síntomas.¹⁶⁸ En lo referente a los efectos sociales, estudios de diferentes países citados en el Informe confirman que los efectos sociales del castigo físico y de todas las demás formas de violencia contra los niños y niñas en la escuela, son invariablemente negativos. Las víctimas del castigo físico tienen probabilidad de volverse pasivos y sufrir miedos de todo tipo y, en particular, miedo a expresar sus opiniones, menos probabilidad de interiorizar valores morales, menos inclinación a resistir la tentación, a comportarse de manera altruista, etc.¹⁶⁹ De los efectos en la educación se citan repetidamente el absentismo, el abandono escolar y la falta de motivación académica.¹⁷⁰

Por tanto, se acreditará el daño moral del niño por bullying cuando diversas agresiones que incluso siendo en sí y por separado leves, terminen produciendo menoscabo a la integridad moral al ejecutarse de forma reiterada, sistemática y habitual.

Ahora bien, ¿bajo qué estándar se prueba el daño moral derivado del acoso escolar?

De acuerdo la doctrina constitucional de otros países, para probar la existencia de dicho daño se han establecido diversas presunciones y estándares de prueba.

¹⁶⁷ Informe Mundial, p. 128.

¹⁶⁸ Ibid., p. 129.

¹⁶⁹ Ibidem.

¹⁷⁰ Ibid., p. 130.

AMPARO DIRECTO 35/2014

En Estados Unidos, bajo la doctrina de *Davis*,¹⁷¹ se ha indicado que no es suficiente que el acoso sea severo, también debe negar a la víctima un acceso a las oportunidades educativas. Esto significa que la víctima debe presentar evidencia concreta de que el acoso tuvo un impacto negativo en su educación. Por ejemplo, en *Vance v. Spencer County Public School District*,¹⁷² el acoso sufrido por el demandante fue tan severo que efectivamente afectó su desarrollo educativo en tanto las calificaciones de la víctima bajaron, sufrió depresión, incluso contempló el suicidio, y abandonó la escuela para seguir sus estudios en casa. En *Theno v. Tonganoxie Unified School District*,¹⁷³ se demostró que la víctima sufrió un estrés postraumático, desorden de ansiedad, humillaciones que la llevaron a dejar la escuela.

En España, por el contrario en la referida SAP Álava (secc. 1.ª) de 27 de mayo de 2005 se señaló que: *según máximas de experiencia, a cualquier persona, y especialmente a una niña o adolescente, el padecimiento de actos de hostigamiento moral ejecutados por otras personas produce una sensación de impotencia, zozobra, indefensión, humillación, etc., y, según los estudios científicos sobre el bullying, los acosados se sienten avergonzados y su autoestima se destruye, dos estados de ánimo que pueden repercutir de forma negativa en la vida académica, social y familiar, e incluso puede generar en la víctima sentimientos de culpabilidad; situación que, sin duda, puede encuadrarse en el concepto de daño moral que ha elaborado el TS.*

Esta Primera Sala considera que el daño moral debe ser probado por el demandante, mostrando que presenta algunas de las afectaciones psicológicas relacionadas con el bullying, como depresión, baja de calificaciones, baja autoestima, en fin, un amplio

¹⁷¹ *Davis v. Monroe County Bd. of Ed.* 526 U.S. 629 (1999)

¹⁷² 231 F.3d 253, 260-61 (6th Cir. 2000).

¹⁷³ No. 464, 377 F. Supp. 2d 952 (D. Kan. 2005).

AMPARO DIRECTO 35/2014

catálogo de sintomatología relacionada al acoso escolar. Para probar dichas afectaciones basta que se alleguen periciales en psicología.

En el caso, como anteriormente ya se ha hecho énfasis, del contenido de las evaluaciones psicológicas se desprende que ***** presenta **síntomas de angustia, ansiedad, bajo autoestima, fobias nocturnas, regresiones oníricas y dificultad para relacionarse con otras personas.** Sintomatologías que han afectado la salud física y emocional de ***** a tal grado que **no ha logrado reintegrarse a una actividad escolarizada normal.**

En la primera evaluación psicológica practicada al menor durante el periodo enero-abril del 2010, la doctora ***** detectó en ***** problemas concentración y poco interés en actividades escolares, indicando que había probabilidades de que el menor tuviera trastorno de déficit de atención. En dicha evaluación también se señaló que emocionalmente ***** presentaba *indicadores de ansiedad, baja autoestima, frustración, depresión y problemas de adaptación.*

Para la evaluación psicológica presentada el 3 de agosto de 2011, la psicóloga ***** manifestaba que ***** presentaba regresiones oníricas, fobias nocturnas, mala reacción con sus compañeros de salón, se negaba a realizar trabajos escolares, somatizaba padecimientos orgánicos no reales y presentaba depresión.

Posteriormente, el perito designado por el juez de la causa presentó otra evaluación psicológica, el 18 de abril de 2013, en donde la psicóloga ***** indicó que ***** presenta *“importantes niveles de ansiedad de tal modo que siente temor de relacionarse con otras personas principalmente con sus iguales lo cual se debe al hecho de que teme ser atacado, criticado, humillado o ridiculizado ante gente significativa para el por ello prefiere permanecer alejado del intercambio interpersonal, llegando incluso a evitar por completo las situaciones sociales”*.

AMPARO DIRECTO 35/2014

Dicha especialista refirió que a pesar de recibir apoyo psicológico, ***** “no ha logrado reintegrarse a una actividad escolarizada normal, por lo que en la actualidad recibe instrucción escolar dentro de su casa, dado que aún se le dificulta afrontarse a las exigencias de su medio a causa de su inseguridad y sus sensaciones de debilidad o inadaptación”.

Así, de las pruebas psicológicas practicadas al menor, permite concluir que **se acredita plenamente el daño moral, pues efectivamente ***** presenta alteraciones psicoemocionales significativas que han repercutido en sus ámbitos social, afectivo y académico.**

iv. Nexo causal entre las conductas y el daño

Por último, es necesario demostrar el nexo causal entre la conducta del demandado y el daño causado al actor. Es decir, es necesario que el daño experimentado sea consecuencia de la conducta del agente.¹⁷⁴ De lo contrario se le estaría imponiendo responsabilidad a una persona que nada tiene que ver con el daño ocasionado. En este caso, en tanto se están realizando dos test de responsabilidad, uno respecto a la profesora ***** y otro en cuanto a la negligencia de la escuela, deberá probarse el nexo causal entre cada una de las responsables y el daño moral que sufrió *****.

Es notorio que el problema causal se plantea de manera especialmente aguda cuando se reconoce o se puede establecer que, como es normal en la vida social, todo hecho, y por consiguiente también los hechos dañosos, son consecuencia de la concurrencia de una extraordinaria pluralidad de circunstancias. Se plantea así el problema de fijar límites oportunos a la responsabilidad, el principal de los cuales es el de la selección de las consecuencias dañosas, cuya finalidad consiste en afirmar la responsabilidad en alguno de los casos y negarla en otros.¹⁷⁵

¹⁷⁴ Mazeaud, *Ob. Cit.*, p. 455.

¹⁷⁵ Díez-Picazo, *Ob. Cit.*, p 331-332.

AMPARO DIRECTO 35/2014

Se sigue de ello que el nexo causal entre la conducta imputable al demandado y el efecto adverso que de ella se deriva para el demandante, debe estar debidamente acreditado porque el origen de la responsabilidad gravita precisamente en la atribución del hecho dañoso al demandado. Así las cosas, la responsabilidad supone la atribución de la autoría de un hecho que tenga la eficacia causal suficiente para generar el resultado.¹⁷⁶

En caso de que se demande responsabilidad por el bullying realizado por alumnos o profesores, deberá probarse el nexo causal entre el acoso escolar y los daños físicos o mentales de la víctima. Por otro lado, se tendrá por acreditada la responsabilidad por negligencia, cuando se muestre que el cumplimiento de sus deberes de cuidado hubiera evitado la afectación a los derechos del menor.

Se mostró que la segregación, y las agresiones verbales y físicas, que sufrió *****, fueron incitadas, alentadas y motivadas, en parte, por la conducta de la Profesora de español. Dichas conductas terminaron por afectar gravemente la integridad y moral del menor. Además, tales conductas y en consecuencia el daño que se le generó a *****, pudieron ser evitados si el Instituto escolar hubiera cumplido con sus deberes de cuidado, exigidos tanto por las normas de derechos humanos, como por distintos instrumentos administrativos.

Así, queda claro que el daño moral se originó por las agresiones y descuido que sufrió *****. Es decir, se evidencia el nexo causal entre las conductas y el daño, con lo que **se acredita la responsabilidad civil tanto de la profesora de español en lo particular, como de la Institución.**

IV. REPARACIÓN DEL DAÑO

Una vez determinada la responsabilidad civil por el acoso que sufrió el menor, debe resarcirse su afectación. Es doctrina reiterada de esta

¹⁷⁶ Sentencia SC-058-2005 de 23 de junio de 2005 de la Corte Suprema de Justicia de Colombia, p. 9.

AMPARO DIRECTO 35/2014

Primera Sala el considerar que debe tomarse en cuenta el derecho a recibir una “justa indemnización”, para determinar la debida compensación en tratándose de los daños ocasionados en los sentimientos de las personas. Lo cual significa que la reparación debe cumplir con los estándares que dicho derecho establece.¹⁷⁷

Se ha señalado que mediante la compensación se alcanzan objetivos fundamentales en materia de retribución social. En primer lugar, al imponer a la responsable la obligación de pagar una indemnización, la víctima obtiene la satisfacción de ver sus deseos de justicia cumplidos,¹⁷⁸ por otro lado, la compensación tiene un efecto disuasivo de las conductas dañosas lo que prevendrá conductas ilícitas futuras.¹⁷⁹

A la pretensión disuasiva de la reparación se le conoce en la doctrina como “daños punitivos”.¹⁸⁰ Este reproche intenta prevenir hechos similares en el futuro. Se trata de imponer incentivos negativos para que se actúe con la diligencia debida, sobretodo en tratándose de particulares que tienen como deberes el proteger la vida e integridad física de sus clientes. A través de dichas sanciones ejemplares se procura una cultura de responsabilidad, en la que el desatender los deberes legales de cuidado tiene un costo o consecuencia real.¹⁸¹

¹⁷⁷ *Amparo Directo en Revisión* 1068/2011 resuelto el 19 de octubre de 2011, por unanimidad de cinco votos de los Ministros Jorge Mario Pardo Rebolledo (ponente), José Ramón Cossío Díaz, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. *Amparo Directo* 30/2013 resuelto el 26 de febrero de 2014, por unanimidad de cinco votos de los señores Ministros: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (Ponente), José Ramón Cossío Díaz, quien se reserva su derecho a formular voto concurrente, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Jorge Mario Pardo Rebolledo quien se reserva su derecho a formular voto concurrente.

¹⁷⁸ Owen, David W. *Punitive damages in products liability litigation*, “Michigan Law Review”, 1976, June, vol. 74, n°7, p. 1279.

¹⁷⁹ Pizarro, *Ob. Cit.*, p. 532.

¹⁸⁰ Pizarro, *Ob. Cit.*, pp. 521-552; Owen, David G., *Ob. Cit.*, Owen, David G., *The Moral Foundations of Punitive Damages*, “Alabama Law Review”, 1988, 40, p. 705; Morgan, *The evolution of punitive damages in product liability litigation for unprincipled marketing behavior*, “Journal de Public Policy & Marketing”, 1989n n° 8, p. 279; O'Donnell, *Punitive damages in Florida negligence cases: How much negligence is enough?*, “University of Miami Law Review”, n° 42, p. 803.

¹⁸¹ Lo anterior se ve reflejado en la tesis de rubro: “DAÑOS PUNITIVOS. CONCEPTUALIZACIÓN DE SUS FINES Y OBJETIVOS.” [Tesis: 1a. CCLXXII/2014 (10a.)

AMPARO DIRECTO 35/2014

Se considera también que el carácter punitivo de la reparación del daño moral puede derivarse de una interpretación literal del artículo 7.159 del Código Civil para el Estado de México, el cual dispone que: “El monto de la indemnización por daño moral lo determinará el Juez, tomando en cuenta la afectación producida, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.”

Por lo tanto, **dicho artículo obliga a que en la determinación de la “indemnización”, se valoren, entre otras circunstancias, el grado de afectación, el grado de responsabilidad y la situación económica de la responsable.**

Ahora bien, en **¿qué sentido debe valorarse la situación económica de la víctima?**

Como se explicó anteriormente, el daño moral en sentido amplio puede dar lugar a consecuencias de dos categorías: extrapatrimoniales o patrimoniales.

En la **compensación de las consecuencias extrapatrimoniales** derivadas del daño moral, se tratan de mitigar, -ya que no se pueden reparar al no tener una correspondencia económica-, las lesiones a los afectos, sentimientos o psique de las víctimas, debiendo tomar en cuenta su carácter e intensidad.

En la **indemnización de las consecuencias patrimoniales** derivadas del daño moral, se tratan de reparar las pérdidas económicas de las víctimas, ya sean presentes o futuras. Si, por ejemplo, como causa del daño moral la víctima se viera en necesidad de acudir a terapias

Localizable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 8, Julio de 2014, Tomo I, página 142]

AMPARO DIRECTO 35/2014

psicológicas, el costo actual y futuro del tratamiento deberá ser considerado para indemnizar de forma integral el daño moral causado.

En consecuencia, debe analizarse si puede evaluarse la situación económica de la víctima en cada uno de estos aspectos que involucra la indemnización del daño moral.

Esta Primera Sala determinó, respecto al artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal, que es contrario al principio de igualdad el ponderar la situación económica de la víctima al momento de determinar la compensación correspondiente a las consecuencias extrapatrimoniales. Se justifica por el contrario, el valorar dicha circunstancia cuando se trata de determinar la reparación de las consecuencias patrimoniales.¹⁸² Tal sentido interpretativo es el que debe prevalecer respecto al artículo 7.159 del Código Civil para el Estado de México.

En efecto, dicho precepto establece que para determinar la indemnización por daño moral se “deberá tomar en cuenta la situación económica de la víctima”. La situación económica de la víctima sólo puede ser ponderada para valorar sus afectaciones patrimoniales, derivadas del daño moral. Sería **contrario al principio de igualdad el calibrar la indemnización correspondiente a las consecuencias extrapatrimoniales del daño**, ya que la situación económica de la víctima no es útil para medir la calidad y la intensidad del daño extrapatrimonial, por lo que no conduce a satisfacer el derecho a una justa indemnización.

¹⁸² “INDEMNIZACIÓN EXTRAPATRIMONIAL POR DAÑO MORAL. EL ARTÍCULO 1916, PÁRRAFO ÚLTIMO, DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, EN LA PORCIÓN NORMATIVA QUE SEÑALA “LA SITUACIÓN ECONÓMICA DE LA VÍCTIMA”, ES INCONSTITUCIONAL SI SE APLICA PARA CUANTIFICAR AQUÉLLA”. [Tesis: 1a. CCLXXIV/2014 (10a.). Localizable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 8, Julio de 2014, Tomo I. página 146] y “PARÁMETROS DE CUANTIFICACIÓN DEL DAÑO MORAL. SE PUEDE VALORAR LA SITUACIÓN ECONÓMICA DE LA VÍCTIMA PARA DETERMINAR LAS CONSECUENCIAS PATRIMONIALES DERIVADAS DEL DAÑO MORAL (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL)”. [Tesis 1a. CCLXXV/2014 (10a.). Localizable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 8, Julio de 2014, Tomo I, página 160]

AMPARO DIRECTO 35/2014

La condición social de la víctima no incide, aumenta o disminuye, el dolor sufrido. Lo contrario llevaría a afirmar que una persona con mayores recursos sufre más la muerte de un hijo que una persona con menores recursos o, que una persona con bajos ingresos merece una mayor indemnización que una persona económicamente privilegiada. Lo anterior resulta a todas luces irracional.

Entonces, al no existir un vínculo, ni siquiera mínimo, entre la medida adoptada y el lograr una justa indemnización, se puede declarar que dicha interpretación del artículo 7.159 del Código Civil para el Estado de México resulta abiertamente inconstitucional, por lo que no debe intervenir en el establecimiento de los parámetros para determinar el monto de la indemnización.

En tal sentido, esta lectura de la porción normativa “condición económica” debe rechazarse por vulnerar el principio de igualdad y no discriminación. **La condición económica de las víctimas no debe ponderarse para determinar el monto de la indemnización correspondiente a las consecuencias extrapatrimoniales derivadas del daño moral.**

Así, puede interpretarse que artículo 7.159 del Código Civil para el Estado de México es constitucional, si y sólo si, se interpreta que la situación económica de la víctima puede analizarse únicamente para determinar la indemnización correspondiente a las consecuencias patrimoniales derivadas del daño moral.

En efecto, la ponderación de la condición social, como dato computable a la hora de valorar el menoscabo patrimonial que ocasione el daño moral no distribuye derechos de acuerdo a clases de personas. Por el contrario, **apunta a descubrir en su real dimensión el perjuicio.** No se trata de quebrantar la garantía de igualdad sino de calibrar, con criterio equitativo, la incidencia real que el daño tiene en el perfil subjetivo del

damnificado, para lo cual no puede prescindirse de la ponderación de estos aspectos.¹⁸³

Desde esta lectura, el artículo no está distribuyendo derechos de acuerdo a la condición social de las víctimas, sino que le da elementos al juzgador para que pueda determinar el tamaño del menoscabo patrimonial sufrido como consecuencia del daño moral. Sería imposible determinar el monto de ciertas consecuencias patrimoniales del daño moral¹⁸⁴ sin tomar en cuenta la situación económica de la víctima.¹⁸⁵

Así, por ejemplo, si la víctima sufriera una afectación grave en sus sentimientos, de tal forma que le impidiera llevar a cabo sus labores profesionales; la única manera de poder establecer la cuantía de los daños patrimoniales futuros derivados del daño moral, sería atendiendo a su situación económica. En este caso, el juez tendría que atender a las percepciones que habría obtenido la víctima si no hubiera sufrido el daño moral, para lo cual deberá valorar su nivel de ingresos. Como se observa, **en dicho supuesto no se utiliza la condición económica para distribuir derechos, sino para determinar la realidad de las consecuencias patrimoniales que ocasionó el daño moral.**

Por lo tanto, es esta la interpretación del artículo que debe preferirse al ser conforme al principio de igualdad y no discriminación.¹⁸⁶ Con base en dicho entendimiento se especificarán los parámetros que pueden auxiliar a establecer la indemnización correspondiente por el daño moral que sufrió el niño *****.

¹⁸³ Pizarro, *Ob. Cit.*, p. 429.

¹⁸⁴ Las cuales pueden ser presentes o futuras.

¹⁸⁵ En similares condiciones se pronunció esta Primera Sala en la tesis de rubro: "PARÁMETROS DE CUANTIFICACIÓN DEL DAÑO MORAL. SE PUEDE VALORAR LA SITUACIÓN ECONÓMICA DE LA VÍCTIMA PARA DETERMINAR LAS CONSECUENCIAS PATRIMONIALES DERIVADAS DEL DAÑO MORAL (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL)." [Tesis: 1a. CCLXXV/2014 (10a.). Localizable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 8, Julio de 2014, Tomo I, página 160]

¹⁸⁶ "PASOS A SEGUIR EN EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS". [Tesis: P. LXIX/2011(9a.), publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro III, diciembre de 2011, tomo 1, página 552].

a. Parámetros y cuantificación del monto de la compensación del daño moral

Para lograr que la compensación que se fije sea justa, la Primera Sala ha establecido diversos parámetros que auxilien al juzgador a resarcir el daño causado. Lo anterior, atendiendo por un lado al derecho a la justa indemnización y, por otro, a la naturaleza de la institución del daño moral.

Como se determinó en los *amparos directos 30/2014 y 31/2014*, la valoración del daño moral y la cuantificación de su compensación pecuniaria constituyen motivos de auténtica preocupación en el derecho comparado y en la doctrina especializada. En efecto, sin duda alguna, resulta particularmente difícil establecer los parámetros que deberán tomarse en cuenta a la hora de fijar el quantum de la reparación. Su determinación oscila entre el margen de discrecionalidad que debe tener el juzgador para ponderar todos aquellos elementos subjetivos que intervienen en la calificación del daño, sus consecuencias y en lo que efectivamente debe ser compensado; y la arbitrariedad que puede generarse al momento de fijar dicha reparación sin explicitar los elementos que conducen al juzgador a arribar a dicha conclusión.

Conviene asimismo, no confundir la valoración del daño con la cuantificación de la compensación que le corresponde. Se trata de dos operaciones distintas, donde si bien interviene el tipo de daño causado, y la valoración de su gravedad, la compensación puede responder a factores que van más allá de la afectación cualitativa que resintió la víctima.

En efecto, valorar el daño es determinar su entidad cualitativa, es decir establecer el tipo de derecho o interés moral lesionado, así como el grado de afectación que se produce a partir del mismo o, lo que es igual, “esclarecer su contenido intrínseco o composición material, y las posibles oscilaciones de agravación o de disminución, pasadas o futuras”.¹⁸⁷

¹⁸⁷ Pizarro, *Ob. Cit.*, p.419 nota al pie 3.

AMPARO DIRECTO 35/2014

Una vez que el daño ha sido valorado, corresponde ponderar su repercusión en el plano indemnizatorio, esto es, determinar cuánto se debe pagar, **para alcanzar una justa indemnización que atienda a los fines de la institución prevista en el artículo 7.159 del Código Civil para el Estado de México.**

Si bien los intereses extrapatrimoniales no tienen una exacta traducción económica, ello no debe dar lugar a dejar sin reparación al afectado. Ciertamente es difícil concretar en cuánto se puede calibrar el sufrimiento de un niño, ante una situación de acoso escolar, viéndose este sólo, humillado, atacado de manera continua y sin protección alguna por aquellos que deberían habérsela otorgado.

Existen diferentes formas de valorar el quantum indemnizatorio. Nuestro derecho ha evolucionado de aquella que imponía en la reparación del daño límites bien tasados o establecidos a través de fórmulas fijas,¹⁸⁸ a la necesidad de su reparación justa e integral.¹⁸⁹ En esta evolución jurisprudencial, se inscribe el presente caso.

Así, puede afirmarse que el régimen de ponderación del quantum compensatorio depende de la conceptualización del derecho a una justa indemnización, de la visión que nuestra tradición jurídica adopta de la responsabilidad civil y, en particular, del deber de mitigar los efectos derivados del daño moral.¹⁹⁰

¹⁸⁸ *Amparo en Revisión 75/2009*, resuelto el 18 de marzo de 2009, por mayoría de cuatro votos de los Ministros José Ramón Cossío Díaz (ponente), Juan N. Silva Meza, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Sergio A. Valls Hernández, contra el emitido por el Ministro José de Jesús Gudiño Pelayo.

¹⁸⁹ *Amparo Directo en Revisión 1068/2011*, resuelto el 19 de octubre de 2011, por unanimidad de cinco votos de los Ministros Jorge Mario Pardo Rebolledo (ponente), José Ramón Cossío Díaz, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.

¹⁹⁰ "PARÁMETROS DE CUANTIFICACIÓN DEL DAÑO MORAL. LOS INTERESES EXTRAPATRIMONIALES DEBEN SER REPARADOS." [Tesis: 1a. CCLIV/2014 (10a.). Localizable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 8, Julio de 2014, Tomo I, página 159]

AMPARO DIRECTO 35/2014

El daño moral tiene repercusiones tanto patrimoniales como extrapatrimoniales, las cuales a su vez pueden ser presentes o futuras. El carácter compensatorio del daño moral implica, por un lado el valorar el tipo de derecho o interés lesionado, esto es, ponderar el aspecto cualitativo del daño, y por otro, cuantificar sus consecuencias patrimoniales. A su vez, atendiendo a la literalidad del precepto ahora analizado, **en la determinación del quantum compensatorio también deberá valorarse el grado de responsabilidad de la parte demandada, así como el aspecto social del daño causado, esto es, la relevancia o implicaciones sociales que pueda tener el hecho ilícito.**

Así, en el presente caso debe ponderarse respecto a la **víctima**: A) El aspecto cualitativo del daño o daño moral en sentido estricto, el cual se compone a su vez de la valoración de: i) el tipo de derecho o interés lesionado, ii) la existencia del daño y iii) la gravedad de la lesión o daño. B) El aspecto patrimonial o cuantitativo derivado del daño moral. En este aspecto el juez deberá valorar: i) los gastos devengados derivados del daño moral, y ii) los gastos por devengar. En cuanto a la **responsable**: i) su grado de responsabilidad y ii) su situación económica.¹⁹¹

Asimismo, se estableció que puede calificarse la intensidad a la afectación de dichos factores como baja, media y alta. Si bien tales modalizadores no pueden traducirse en sumas de dinero específicas, sí pueden ayudar a discernir con mayor objetividad el grado de daño sufrido, así como su justa retribución.¹⁹²

Debe destacarse que **los elementos de cuantificación antes señalados, así como sus calificadores de intensidad, son meramente indicativos.** El juzgador, al ponderar cada uno de ellos, puede advertir circunstancias particulares relevantes. Su enunciación simplemente

¹⁹¹ "PARÁMETROS DE CUANTIFICACIÓN DEL DAÑO MORAL. FACTORES QUE DEBEN PONDERARSE." [Tesis: 1a. CCLV/2014 (10a.). Localizable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 8, Julio de 2014, Tomo I, página 158]

¹⁹² *Ibidem.*

AMPARO DIRECTO 35/2014

pretende guiar el actuar de los jueces, partiendo de la función y finalidad del derecho a la reparación del daño moral, sin que ello signifique que estos parámetros constituyen una base objetiva o exhaustiva en la determinación del quantum compensatorio.

En efecto, lo que se persigue es no desconocer **que la naturaleza y fines del daño moral “no permite una cuantificación absolutamente libre, reservada al subjetivismo del juzgador, ni tampoco resulta de una mera enunciación de pautas, realizadas de manera genérica y sin precisar de qué modo su aplicación conduce, en el caso, al resultado al que se arriba”**.¹⁹³

La suma que se imponga debe ser razonable, cumplir con el objeto de reparar pero también de disuadir, imponiendo reparaciones responsables, justificadas y debidamente motivadas en las consideraciones antes señaladas.

Así, en el presente apartado se cuantificará el monto correspondiente a la compensación que merece el niño.

Debe aclararse que en tanto en el presente caso se demandaron y probaron tanto la responsabilidad por el acoso que sufrió el menor por parte de su profesora, como por la negligencia de la escuela para responder al bullying, se evaluará el grado de responsabilidad de cada una de las responsables. Sin embargo, en tanto será la escuela, quien además de sus actos negligentes, deberá responder económicamente por la conducta dolosa de la profesora,¹⁹⁴ únicamente se evaluará su capacidad económica para determinar su posibilidad de pago.

¹⁹³ En similares términos resolvió el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba, en la sentencia “Marshall, Daniel A.”, TS Córdoba, Sala Penal, 22/3/84, JA, 1985-I-215.

¹⁹⁴ “Artículo 7.168.- Los patrones y los dueños de establecimientos mercantiles están obligados a responder de los daños y perjuicios causados por sus obreros o dependientes, en el ejercicio de sus labores. Esta responsabilidad cesa si demuestran que en la comisión del daño no se les puede imputar ninguna culpa o negligencia.”

En la víctima:

A) Aspecto cualitativo. Estos elementos deberán ser valorados prudencialmente por el juez, atendiendo a periciales psicológicas que determinen i) el tipo de derecho o interés lesionado, así como, ii) la existencia de un daño y la gravedad del mismo.

i) El tipo de derecho o interés lesionado. El daño moral se determina en función de la entidad que el derecho o interés lesionado, así como en la pluralidad de los intereses lesionados.

Aunque no es posible señalar que los derechos o intereses extrapatrimoniales tienen mayor o menor valor, sí es posible determinar la importancia del valor o interés afectado. En ese sentido, puede asignarse como cuantificador de este aspecto del daño una afectación **leve, media o severa.**

En el caso concreto, la afectación a los sentimientos, afectos e integridad psíquica del niño quedó plenamente acreditada a través de diversas periciales en psicología.¹⁹⁵ La agresión que vivió el menor representó la vulneración a sus derechos a la dignidad humana, integridad, y educación.

Por otro lado, también se advierte que debido a la situación del menor (TDAH), **el bullying que sufrió ***** llegó a constituir una forma de discriminación**, en tanto se generó en parte por los prejuicios asociados a dicho trastorno y la falta de sensibilidad de la profesora y escuela para atender sus necesidades.¹⁹⁶

¹⁹⁵ (i) Evaluación psicológica practicada durante el periodo enero-abril del 2010 por la doctora *****; (ii) Evaluación psicológica presentada el 3 de agosto de 2011 por la psicóloga *****; y (iii) Evaluación psicológica presentada el 18 de abril de 2013 por la psicóloga *****.

¹⁹⁶ Pericial en sociología practicado por el licenciado ***** , perito habilitado por el Poder Judicial del Estado de México. (Fojas 305 a 312 del cuaderno del juicio ordinario civil *****).

AMPARO DIRECTO 35/2014

La afectación a dichos derechos tiene una entidad o importancia **severa**, dado que se trata de la dignidad, integridad, educación y no discriminación del menor, derechos que merecen una protección especialmente reforzada en tanto se trata de un menor edad con necesidades especiales.

ii) La existencia del daño y su gravedad. Ahora bien, por lo que hace a la existencia del daño y su nivel de gravedad, se señaló que esta consiste en el grado de la modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, y por la repercusión que tal minoración determina en el modo de estar de la víctima. **La gravedad del daño puede calificarse de normal, media o grave.**

Los daños derivados del acoso escolar quedaron plenamente acreditados a través de diversos dictámenes periciales en los que señaló que *****, sufría de angustia, ansiedad, depresión, bajo autoestima, fobias nocturnas, regresiones oníricas, sensaciones de debilidad o inadaptación y dificultad para relacionarse con otras personas. Tales elementos permiten acreditar un nivel de afectación **grave, en tanto se modificó el comportamiento social del niño, ya que afectó profundamente su vida familiar y escolar.**

En efecto, si bien ***** tiene TDAH no estaba limitado para desarrollarse con sus pares dentro de un ambiente escolarizado.¹⁹⁷ No se desconoce que durante su vida escolar y hasta antes de ingresar al segundo año de primaria (periodo en el que ocurrió el acoso escolar) ya se advertían problemas conductuales en el menor. Sin embargo, es a partir de las agresiones físicas y psicológicas (acoso escolar, violencia, hostigamiento, segregación, burlas y exclusión social), por parte de su profesora y compañeros de clase, que ***** presentó problemas psicoemocionales graves. También debe tomarse en cuenta su edad de tan sólo 7 años frente a las afectaciones que sufrió.

¹⁹⁷ De la narración de hechos se advierte que ***** concluyó el primer ciclo escolar con aparente normalidad, aunque ya se advertían problemas conductuales en el menor.

AMPARO DIRECTO 35/2014

Así, a raíz de la depresión, baja autoestima y ansiedad, ***** no ha logrado reintegrarse a una actividad escolarizada normal, pues aún se le dificulta afrontar las exigencias de su medio, debido a su inseguridad, a sus sensaciones de debilidad o inadaptación y sobre todo, ante el temor de ser nuevamente objeto de abusos, maltratos y hostigamientos.¹⁹⁸

B) Aspecto patrimonial. Como se aclaró, sólo puede valorarse la situación económica de la víctima para determinar el monto de las consecuencias patrimoniales que originó el daño moral. Se dijo que es contraria al principio de igualdad la ponderación de la situación económica de la víctima al momento de determinar la compensación correspondiente a las consecuencias extrapatrimoniales.

Así, deben determinarse: **i) los gastos devengados derivados del daño moral**, estos pueden ser los gastos médicos derivados de las afectaciones a los sentimientos y psique de la víctima, si se demuestra que tal daño generó consecuencias médicas; y **ii) los gastos por devengar**. En este rubro pueden ubicarse aquellos daños futuros (costo del tratamiento médico futuro, por ejemplo el costo de las terapias psicológicas durante el tiempo recomendado por el médico) o ganancias no recibidas derivadas de la afectación a los derechos y bienes morales, (por ejemplo, si derivado de una fuerte depresión la víctima se ve imposibilitada a trabajar).

En tanto estos elementos tienen un aspecto patrimonial, el cual puede ser medible o cuantificable, no es necesario establecer moduladores al grado de afectación a este aspecto del daño.

En el caso, en el escrito inicial de demanda la madre indicó que había realizado diversos gastos médicos y terapias psicológicas para atender las secuelas del daño ocasionado a ***** . Sin embargo del material probatorio que obra en autos no existe prueba alguna, tales como, facturas,

¹⁹⁸ Dicha integración escolar se ve afectada por lo menos hasta el 18 de abril de 2013, fecha en que la psicóloga ***** presentó su evaluación, y de la cual se desprende las conclusiones señaladas.

AMPARO DIRECTO 35/2014

recetas médicas, evaluación, terapias, o cualquier otra que muestre indicios para avalar los gastos médicos y terapias que refiere la madre.

No obstante, **los gastos por devengar** sí son susceptibles de acreditarse, ello a razón del tratamiento psicológico que amerita el menor. En efecto, tal y como se desprende de las evaluaciones psicológicas practicadas al menor, este presenta un cuadro depresivo, de baja autoestima con debilidad o inadaptación y dificultad para relacionarse con otras personas.

Asimismo en dichas evaluaciones y, en específico, la practicada por **la perito designada por el Tribunal Superior de Justicia del Estado de México del 18 de abril de 2013, recomendó continuar con apoyo psicológico y/o terapia para que ***** resolviera adecuadamente su situación emocional.**

Siguiendo dichas recomendaciones y ante la imposibilidad de prever la evolución del menor y el número específico de sesiones que podría ameritar, esta Primera Sala estima que lo propicio es establecer una sesión psicológica cada quince días por un periodo de tres años. De esta manera, para cuantificarse las consecuencias patrimoniales derivadas del daño moral, en específico los costos de terapias psicológicas, esta Primera Sala hará referencia a los parámetros utilizados en el diverso *amparo directo 31/2013*, en donde se señaló que el costo de las sesiones psicológicas y psiquiátricas oscilan entre \$600.00 (seiscientos pesos 00/100 M.N) y \$1,200.00 (mil doscientos pesos 00/100 M.N), por lo que un costo promedio de las mismas, se ubica en la cantidad de \$900.00 (novecientos pesos 00/100 M.N).

Así en el caso específico tomando como base el costo de \$900.00 (novecientos pesos 00/100 M.N) y considerando una terapia psicológica cada quince días, se obtiene la cantidad de: \$64,800.00 (sesenta y cuatro mil ochocientos pesos 00/100 M.N), si éstas son exigidas por un periodo de tres años.

AMPARO DIRECTO 35/2014

Por lo que pueden cuantificarse las consecuencias patrimoniales derivadas del daño moral en la **suma de \$64,800.00** (sesenta y cuatro mil ochocientos pesos 00/100 M.N).

2) En la responsable:

i) **El grado de responsabilidad.** Como se mencionó en otro apartado, la reparación del daño debe ser justa y además cumplir los fines propios del daño moral. Por lo tanto, la gravedad de la culpa debe ser tomada en cuenta, para disuadir el tipo de conductas que causan daños morales y cumplir con los demás fines sociales de la reparación.

Así, a mayor gravedad de la conducta deberá establecerse una indemnización mayor. Esto es, **puede modalizarse la intensidad de la gravedad en leve, media y alta.** Para ello deberá ponderarse: *el bien puesto en riesgo por la conducta negligente; el grado de negligencia y sus agravantes; la importancia social de los deberes incumplidos a la luz del tipo de actividad que desempeña la parte responsable; entre otros factores.*

En efecto, debe valorarse el **tipo de bien o derecho puesto en riesgo**; así como el número de personas que podrían haberse visto afectadas por los actos negligentes.

Para calificar el **grado de negligencia**, deben valorarse sus **agravantes**, esto es, la malicia, mala fe, intencionalidad, o si se trató de una actitud groseramente negligente.¹⁹⁹ En este aspecto resulta relevante el tipo de atención (acción, reacción y sanción) que recibió el menor cuando ocurrieron los hechos dañosos.

Por otro lado, es necesario observar la **relevancia social del hecho**, esto es, la importancia de generar una cultura de responsabilidad, a la luz del tipo de actividades que realiza la responsable. Esto es, el evaluar la necesidad de colocar incentivos que logren disuadir tales conductas.

¹⁹⁹ Díez Picazo, *Ob. Cit.*, p. 529.

AMPARO DIRECTO 35/2014

Los aspectos anteriores **deben analizarse a la luz de los deberes legales incumplidos, los deberes genéricos de responsabilidad del desarrollo de la actividad que generó el daño** y por supuesto, basarse en material probatorio. Se aclara que el grado de responsabilidad no se presume, por lo que debe ser probado.

En efecto, como se acreditó en la parte referente a la acreditación de la responsabilidad subjetiva, tanto el Instituto como la profesora ***** incurrieron en una serie de **conductas ilícitas**, las cuales además, se pueden calificar de **graves**.

Primeramente, es de resaltarse que cuando ocurrieron las acciones de violencia, el menor era un niño de 7 años, vulnerable tanto por su condición (TDAH), como por la situación especial en la que generalmente se ubican los menores.

Ahora bien, se acreditó que la **profesora ******* realizó distintas acciones que provocaron un daño moral al menor. Tales como que a pesar de que sabía que el menor tenía TDAH y recibió indicaciones para obtener mejores respuestas de conducta, fue omisa en su aplicación. Por otro lado se acreditó que a partir de la condición del niño, la profesora **incitaba a sus alumnos a la discriminación y maltrato hacia menor**, al señalar frases como *“no le hablen a *****; ven que es un retrasado”*; que fue omisa en frenar o emprender acciones en contra del maltrato físico y psicológico que recibía el menor por parte de sus compañeros de clase; y que inclusive participó en agresiones físicas y psicológicas hacia el menor.

Por lo anterior, es de concluirse que **las acciones que emprendió la profesora ***** resultan de la mayor gravedad y de alto reproche social**, pues además de la omisión de los deberes como docente, llevó a cabo conductas dañosas en perjuicio la dignidad del menor, que han generado graves consecuencias en el ámbito emocional, familiar y escolar del menor.

AMPARO DIRECTO 35/2014

Es de enfatizarse que cuando el sujeto pasivo de la violencia es un menor, frente a agresiones directas de su profesora, la diligencia debe ser particularmente *elevada*, tanto por la situación de especial vulnerabilidad de los menores, como por los devastadores efectos que en personas en desarrollo producen la violencia y/o la intimidación (tal y como se ha constatado que ocurrió con *****).

Respecto a la negligencia demandada a la escuela, se mostró que a pesar que la madre del menor se reunió en repetidas ocasiones con el personal docente, y que el Instituto sabía que el menor necesitaba una atención especial al tener TDAH; ni el **personal directivo, administrativo o docente del Instituto mostró algún tipo de apoyo o emprendió alguna acción para tratar de prevenir, remediar o sancionar las agresiones físicas y morales en contra de *******.

En efecto, como se desarrolló anteriormente, las labores del Instituto y su personal docente para frenar el acoso escolar del cual estaba siendo objeto el menor ***** , no sólo fueron insuficientes, **sino que de hecho prácticamente no existió ninguna acción** (preventiva, de protección, reacción o información) y por el contrario tanto el Instituto como el personal docente evadieron totalmente su responsabilidad de control, vigilancia, protección e información, ocasionando que tales comportamientos omisivos sean claramente susceptibles en generar en el menor un daño moral.

De hecho, la posición del Instituto y el personal docente siempre estuvo dirigida a sostener que el menor y su madre eran la raíz del problema, pretendiendo justificar que los problemas emocionales que presentaba el menor eran causados por su ámbito familiar y porque tiene trastorno de déficit de atención con hiperactividad.

Finalmente, debe ponderarse la **alta relevancia social** de las conductas y omisiones antes descritas. Es de la mayor importancia que las instituciones educativas y las personas que desarrollan la docencia cumplan con la debida diligencia los deberes a su cargo, en tanto a nivel convencional y legal existe la obligación de las autoridades, instituciones

AMPARO DIRECTO 35/2014

educativas, padres, representantes legales o cualquier otra persona que tenga a su cargo a un niño, de protegerlo contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual.

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

ii) Su situación económica. En tanto la reparación por daño moral tiene una faceta punitiva y resarcitoria, debe valorarse la capacidad de pago de la responsable para efectivamente disuadirla a cometer actos parecidos en el futuro. Aunque la situación económica de la responsable no es definitiva el quantum compensatorio derivado del daño moral, es un elemento que debe valorarse, especialmente en aquellos casos, como en este, en los que la responsable obtiene un beneficio o lucro por la actividad que originó el daño.

Así, también debe tomarse en cuenta si la parte responsable recibe un beneficio económico por la actividad que afectó los derechos e intereses de la víctima.

Tal capacidad económica también puede calificarse de baja, media o alta.

Se aclara que en términos del artículo 7.168 del Código Civil para el Estado de México la escuela deberá responder tanto por la responsabilidad de la profesora *****, como por la negligencia en que incurrió el Instituto. Por esa razón en este apartado sólo se evaluará la posición económica de la escuela. Esta Primera Sala considera que de los diversos elementos que

obran en autos es de concluir que la Institución cuenta con una **situación económica media.**

Los elementos para para fijar la capacidad económica de la Institución, son los siguientes:

(i) Contrato de prestación de servicios educativos 10 de agosto de 2009,²⁰⁰ celebrado entre ***** propietario del Instituto y *****. De su contenido se puede desprender lo siguiente: que cobra de manera general y obligatoria por alumno, tres tipos de conceptos: inscripción, reinscripción y colegiaturas. Respecto a las colegiaturas, se establece que por un ciclo escolar se cobran 11 mensualidades.

(ii) Recibos de pago correspondientes a la colegiatura del ciclo escolar 2009-2010,²⁰¹ con un valor de \$38,507.00 (treinta y ocho mil quinientos siete pesos 00/100 M.N). Este monto refleja el pago de las 11 colegiaturas por alumno, sin incluir inscripción y reinscripción.

(iii) Sueldo promedio a docentes \$299 por día.²⁰²

(iv) Información pública. De acuerdo al contenido de su página web.²⁰³ El Instituto ofrece servicios educativos de nivel maternal, preescolar, primaria, secundaria y preparatoria, con "*instalaciones de primer nivel*". Destacando que cuenta con áreas verdes, auditorio, juegos, alberca, gimnasio, sala de cómputo, consultorio médico, campo de fútbol y pista de atletismo. Asimismo, se indica que sus grupos son de un máximo de 20 alumnos (por lo menos en maternal y preescolar). Finalmente en la página se señalan con un costo adicional a las colegiaturas, cuidados, alimentos y talleres extraescolares como, natación, fútbol soccer y danza.

²⁰⁰ Anexo 8 del legajo de pruebas en el juicio ordinario civil ****.

²⁰¹ Anexo 15 asignado en el toca *****.

²⁰² Finiquito de la profesora ***** (Anexo 20 asignado en el toca *****).

²⁰³ <http://www.iuvyc.edu.mx/>

AMPARO DIRECTO 35/2014

Con dichas documentales **no se desprende fehacientemente cuál es el patrimonio real del Instituto, sin embargo sí puede evidenciar su capacidad económica media.**²⁰⁴

En conclusión, se determinó **respecto a la víctima**: una **grave afectación** a los aspectos cualitativos del daño moral, es decir que se lesionaron derechos de elevada entidad. Por otro lado, se estimó como **consecuencias patrimoniales** derivadas del daño sufrido, el desembolso presente y futuro, para el pago de las terapias psicológicas recomendadas, la cantidad de **\$64,800.00** (sesenta y cuatro mil ochocientos pesos 00/100 M.N), como consecuencias estrictamente patrimoniales derivadas del daño moral.

Respecto a las responsables (profesora y escuela), se estableció que su grado de **responsabilidad fue grave**, en tanto se acreditó un **alto grado de negligencia**; y se justificó la **alta relevancia social**, pues existe

²⁰⁴ En efecto, de lo antes expuesto se pueden establecer las siguientes elementos: **(i)** el instituto cuenta en promedio con 5 niveles educativos; **(ii)** la colegiatura anual, en un alumno de nivel primaria asciende a \$38,507.00 (treinta y ocho mil quinientos siete pesos 00/100 M.N); **(iii)** dicha colegiatura es independiente de otros ingresos, tales como inscripción, reinscripción, alimentos y talleres extraescolares (natación, fútbol soccer y danza); y **(iv)** el personal docente, en específico una profesora de nivel primaria, percibe un salario diario de 299.60 (doscientos noventa y nueve 60/100 M.N).

Aplicando un estimado, consideramos que los ingresos anuales de la **Institución ascienden a siete millones de pesos, por lo que al menos puede señalarse que la responsable tiene una capacidad económica media.**

De esta forma, si el Instituto cuenta en promedio con 5 niveles educativos (maternal, preescolar, primaria, secundaria y preparatoria), y suponiendo que en cada nivel tenga un grupo por cada grado, es decir en maternal un grupo, en preescolar un grupo, en primaria 6 grupos, en secundaria 3 grupos y en preparatoria 2 grupos, existen un total de 13 grupos. Por lo que si cada grupo está integrado por alrededor de 20 alumnos, probablemente la escuela tiene una plantilla total de 260 alumnos.

Así, aplicando la colegiatura del *nivel de primaria* para todos los niveles educativos. Tendríamos un monto aproximado de **\$10'011,820 (diez millones once mil ochocientos veinte pesos 00/100 M.N) por ingresos anuales en el concepto de colegiaturas**, sin estimar que el costo de colegiatura difiere de un nivel a otro, inscripciones, reinscripciones y actividades extraescolares.

Por otra parte, si cada grupo tuviera dos profesoras con un sueldo diario de \$299.60 (doscientos noventa y nueve pesos 00/100 M.N), tendríamos un monto de \$2'515,142 (dos millones ochocientos quinientos quince mil ciento cuarenta y dos pesos 00/100 M.N) como concepto de egresos. No se desconoce que dicha cantidad no refleja exactamente los egresos del Instituto, pues probablemente la plantilla de docentes sea distinta, además de existir otros gastos de administración y mantenimiento.

AMPARO DIRECTO 35/2014

la obligación de las autoridades, instituciones educativas, que tenga a su cargo a un niño, de protegerlo contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual. Finalmente se estimó que el Instituto tiene una **capacidad económica media**.

En tal sentido, **dada la grave afectación a la dignidad del menor, el alto grado de responsabilidad de la profesora y la escuela y su capacidad económica media de esta última**, esta Primera Sala considera que debe concederse la protección federal solicitada a la parte quejosa para el efecto de que Sala responsable deje insubsistente la sentencia reclamada, y en su lugar emita otra en la que reitere lo sostenido por esta Primera Sala, y condene al Instituto *****, perteneciente al *****, a una indemnización por daño moral por la cantidad de **\$500,000.00 (QUINIENTOS MIL PESOS 00/100 M.N.)**.

b. Recomendaciones para atender el fenómeno de acoso escolar

Finalmente, esta Primera Sala no puede pasar por alto el señalar la necesidad de que las autoridades competentes creen instrumentos normativos más claros y específicos, con base en los cuales las escuelas tanto públicas como privadas puedan diseñar métodos de prevención, intervención y combate al acoso escolar. En efecto, enfrentar el *bullying* precisa de construir una estrategia de acción comprehensiva, informada de las experiencias comparadas más exitosas en el combate al acoso escolar. Así, no basta con prohibir de manera genérica la violencia contra los menores. Por el contrario, es altamente deseable que exista un marco normativo menos disperso y más claro, más amplio y que defina puntualmente los deberes de acción de todas las autoridades estatales.²⁰⁵

Definidos los deberes, se vuelve necesario generar legislación que provea tanto a las autoridades del Estado como a las instituciones privadas de instrumentos eficaces para cumplirlos. Ello demanda diseñar

²⁰⁵ Informe Violencia contra los Niños, p. 30.

AMPARO DIRECTO 35/2014

instrumentos útiles, coherentes, consistentes y aplicables en los contextos más concretos – como un aula escolar, o en el tratamiento de una víctima en particular–.

La participación de las escuelas en el combate al acoso escolar es indispensable, por su contacto directo en el trato y supervisión de los menores. Por ende, se debe poner particular énfasis en que las herramientas, además de ser eficaces conforme a la experiencia comparada, sean idóneas para incorporarse a las estructuras y prácticas cotidianas de los centros educativos, con objeto de facilitar que el personal escolar pueda comprenderlas e implementarlas en el día a día.²⁰⁶

Lo anterior es una necesidad particularmente relevante en México, dado que los lineamientos que ya existen demasiado dispersos y genéricos, de modo que los deberes que pueden exigirse a los centros escolares se acotan a intervenir los fenómenos de violencia, previniendo, actuando y sancionando las conductas constitutivas de bullying. Sin embargo no se observa una verdadera sensibilización al interior de las escuelas para enfrentar dicho fenómeno. Es preciso que cada uno de los actores que intervienen en él, tenga claro cuáles son sus deberes específicos, y que se generen herramientas prácticas que permitan a los actores relacionados cumplir eficazmente con dichos deberes.

Existe una gran diversidad de fuentes que el legislador y las autoridades administrativas pueden observar para construir un marco de acción eficaz en el combate a la violencia escolar. Destacan diversos informes que analizan el estado de la cuestión y proponen instrumentos de prevención y solución del *bullying* escolar, reportes que dan cuenta de las medidas más exitosas en derecho comparado, y estudios que analizan la eficacia de distintas estrategias para atender el problema. Esta vasta cantidad de fuentes puede orientar y enriquecer enormemente la elaboración de protocolos de actuación.

²⁰⁶ *Ibidem*, p. 32.

AMPARO DIRECTO 35/2014

Así, a manera de ejemplo, es posible citar el *Reporte Mundial sobre la Violencia Contra los Niños* publicado por el Estudio Sobre la Violencia contra los Niños del Secretario General de las Naciones Unidas en 2006, que contiene un capítulo completo dedicado a la violencia contra menores en centros educativos,²⁰⁷ exponiendo el alcance global del problema, los impactos sociales, educacionales y de salud sobre el menor, los factores que contribuyen a la violencia escolar y **proponiendo recomendaciones específicas para erradicar el fenómeno.**

También dando cuenta de las implicaciones del acoso escolar y ofreciendo recomendaciones puntuales para erradicarlo, la Oficina de la Representante Especial del Secretario General de las Naciones Unidas sobre la Violencia contra los Niños ha publicado los informes: *Combatiendo la violencia en las escuelas: Una perspectiva global. Reduciendo la brecha entre los estándares y la práctica*, y *Hacia un Mundo Sin Violencia: Encuesta Mundial sobre la Violencia contra los Niños.*²⁰⁸

De la misma manera, existe una variedad muy amplia de estudios que describen y analizan el impacto de distintas estrategias para prevenir y combatir el *bullying* en centros educativos. Entre ellos se encuentra *Violence at School: Global Issues and Interventions*,²⁰⁹ un trabajo de investigación publicado por la UNESCO, que da cuenta de los principales desafíos y estrategias utilizadas en 6 distintos países al combatir la violencia escolar. Asimismo, son valiosos los trabajos de investigación *Reducing School Bullying: Evidence-Based Implications for Policy*²¹⁰ y *Understanding and Preventing Bullying*,²¹¹ ambos de David P. Farrington, en tanto exponen y estudian empíricamente la eficacia de distintas estrategias en varios países para prevenir y reducir el acoso escolar en centros escolares.

²⁰⁷ Informe Mundial, pp. 109-170.

²⁰⁸ También véase la guía *Stopping Violence in Schools: A Guide for Teachers*, publicada por la UNESCO.

²⁰⁹ Editado por Toshio Ohsako, 1997.

²¹⁰ *Reducing School Bullying: Evidence-Based Implications for Policy*, David P. Farrington et al., *Crime and Justice*, Vol. 38, No. 1 (2009) pp. 281-345.

²¹¹ *Understanding and Preventing Bullying*, David P. Farrington, *Crime and Justice*, Vol. 17 (1993), pp. 381-458.

AMPARO DIRECTO 35/2014

Cabe insistir en que las fuentes recién expuestas son meramente ejemplificativas, de tal suerte que no son ni vinculantes ni suficientes para las autoridades pertinentes, sino sólo algunas muestras relevantes de la bibliografía disponible para enriquecer una estrategia integral de combate al acoso escolar.

Sin perjuicio de la competencia exclusiva de los órganos facultados para legislar y emitir lineamientos concretos de acción, y a partir de una revisión general de fuentes relevantes sobre el combate a la violencia escolar, esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que **el acoso escolar es un fenómeno complejo que es preciso abordar como un proceso compuesto por distintas etapas**. Así, es necesario construir una estrategia de combate al *bullying* que contemple: I) **prevenir** el acoso escolar, construyendo un medio social de respeto y seguridad en las escuelas, II) **identificar** la existencia de problemas de acoso escolar latentes, III) **impedir** eficazmente que persista la conducta violenta, y IV) **apoyar y orientar** al menor y a sus padres o tutores para garantizar la rehabilitación del afectado. En cada una de esas etapas deben diseñarse estrategias de acción accesibles para docentes, directivos y padres de familia.

El acoso escolar no puede ni debe ser tolerado. Es necesario que las autoridades de los tres niveles del Estado, y los particulares que tienen a los menores bajo su cuidado, refuercen sus estrategias de atención para proteger a lo máspreciado de nuestra sociedad, los niños y las niñas.

Por lo expuesto y fundado se resuelve:

ÚNICO. La Justicia de la Unión ampara y protege a ***** por su propio derecho y en representación de su menor hijo ***** en contra de la sentencia que constituye el acto reclamado, para los efectos precisados en el último considerando de la presente ejecutoria.

AMPARO DIRECTO 35/2014

Notifíquese; con testimonio de esta resolución, vuelvan los autos al lugar de su origen y, en su oportunidad archívese el toca.

Así lo resolvió la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por unanimidad de cuatro votos de los señores Ministros: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (Ponente), Jorge Mario Pardo Rebolledo, Olga Sánchez Cordero de García Villegas, y Presidente Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Ausente el Ministro José Ramón Cossío Díaz. Los señores Ministros: Pardo Rebolledo y Gutiérrez Ortiz Mena, se reservaron su derecho a formular voto concurrente.

Firman el Presidente de la Sala y el Ministro Ponente con el Secretario de Acuerdos, que autoriza y da fe.

PRESIDENTE DE LA PRIMERA SALA:

MINISTRO ALFREDO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA

P O N E N T E:

MINISTRO ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA

SECRETARIO DE ACUERDOS DE LA PRIMERA SALA:

AMPARO DIRECTO 35/2014

LIC. HERIBERTO PÉREZ REYES

En términos de lo previsto en los artículos 3, fracción II, 13, 14 y 18 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos. CONSTE.

AMIO/RMO/LNNR/MOCS