



TRABAJO FIN DE GRADO

GRADO EN DERECHO

CURSO ACADÉMICO 2016-2017

TRATAMIENTO JURÍDICO-PENAL DEL ACOSO ESCOLAR.

TREATMENT OF BULLYING IN IN THE CRIMINAL LAW.

AUTORA: Celia Peláez Marzo.

DIRECTORA: Ana Gutiérrez Castañeda.

1. INTRODUCCIÓN.....	3
2. CONCEPTO Y CARACTERÍSTICAS DEL ACOSO ESCOLAR. ESPECIAL REFERENCIA AL <i>CYBERBULLYNG</i>	4
2.1 Principales caracteres del acoso escolar.....	6
2.1.1 Espacio en el cual tiene lugar el acoso.....	6
2.1.2 Reiteración en el tiempo.....	6
2.1.3 Intención de dañar	8
2.1.4 Posición asimétrica.....	9
2.3 Sujetos intervinientes en el acoso escolar	11
2.4 El llamado <i>cyberbullyng</i>	12
2.4.1 Marco conceptual.....	12
2.4.2 Características.....	14
2.4.3 Modalidades.....	16
3. LA RESPUESTA PENAL AL ACOSO ESCOLAR.....	17
3.1 Consideraciones introductorias.....	17
3.2 Delito contra la integridad moral.....	19
3.2.1 Concurso de delitos. Especial referencia al delito de lesiones psíquicas (Artículo 147CP).....	24
3.3 Inducción al suicidio.....	26
3.4 Otros tipos penales.....	29
3.4.1 Delito de amenazas.....	29
3.4.2 Delito de descubrimiento y revelación de secretos.....	32
3.4.3 Delito de <i>stalking</i>	34
3.4.4Revelación de información de terceros sin consentimiento de su titular.....	38

3.5. Sobre la necesidad o no de tipificación expresa del delito de acoso escolar.....	42
4. AUTORÍA Y PARTICIPACIÓN.....	44
5. RESPONSABILIDAD POR OMISIÓN.....	47
6. CONCLUSIONES.....	50
7. BLIBLIOGRAFÍA.....	52

ABREVIATURAS

Art.: Artículo

C.P.: Código Penal

C.E.: Constitución española

R.A.E.: Real Academia de la Lengua Española

FGE: Fiscalía General del Estado.

TIC: Tecnologías de información y comunicación.

SAP: Sentencia de la Audiencia Provincial

STS: Sentencia del Tribunal Supremo.

AAP: Auto de la Audiencia Provincial.

1. INTRODUCCIÓN.

El acoso escolar es un fenómeno que ha existido siempre, si bien ha permanecido oculto hasta los últimos tiempos, convirtiéndose en uno de los temas más polémicos de la actualidad y generando cada vez más estudios e investigaciones, todo ello debido al notable aumento de denuncias por *bullying* en los centros escolares.

La importante labor comunicativa e informativa llevada a cabo por los medios de comunicación sobre esta modalidad de acoso, ha permitido la concienciación por parte de la sociedad actual acerca de la transcendencia de este fenómeno entre los menores, así como las graves consecuencias que puede acarrear, tanto a nivel físico como psicológico.

Aún así, actualmente, son muchos los casos en los que los actos constitutivos de acoso escolar siguen siendo considerados parte integrante de la “experiencia académica”, lo cual, unido al silencio de las víctimas y los testigos, hace que en muchas ocasiones el acoso sea prácticamente invisible. Por ello es de suma importancia la adopción, por parte de los centros escolares, de programas destinados a prevenir y combatir este fenómeno y, en aquellos casos en los que dicha prevención fracase o ni siquiera haya tenido lugar, es preciso proceder a su represión por parte del centro, actuando el Derecho Penal en *última ratio*.

Por otro lado, la utilización cada vez más usual de las TIC's por parte de los menores en su vida cotidiana ha conducido a la aparición de una nueva modalidad de acoso escolar entre los jóvenes conocida como *ciberbullying*. Este fenómeno comparte muchas características con el acoso tradicional, pero, sin embargo, los actos de hostigamiento a la víctima tienen lugar a través de Internet y la telefonía móvil. En consecuencia, el acoso escolar ya no se circunscribe únicamente al espacio físico comprendido por las aulas, si no que el menor puede ser acosado en cualquier lugar y momento.

El presente trabajo parte de una aproximación a la figura, indicando en qué consiste exactamente, sus características y sujetos que la componen. Más adelante, debido a su falta de tipificación expresa, se procede al estudio de los diferentes delitos

que nuestros Tribunales han venido aplicando ante los casos de acoso escolar planteados, así como del grado de imputación de los sujetos intervinientes en el mismo.

Todo este análisis nos permitirá llegar a la conclusión de la necesidad o no de tipificación expresa por parte de nuestro Código Penal.

2. CONCEPTO Y CARACTERÍSTICAS DEL ACOSO ESCOLAR. ESPECIAL REFERENCIA AL *CYBERBULLYING*.

El acoso escolar, denominado también *bullying*, constituye hoy en día una de las mayores amenazas en los centros escolares y puede ser entendido como aquellas conductas de maltrato entre escolares llevadas a cabo de forma reiterada y continuada en el tiempo con la intención de causar un mal a la víctima, a través de agresiones físicas, verbales y sociales.

Se trata de un fenómeno no tan reciente, remontándose las primeras investigaciones y estudios al año 1978 por parte de Dan OLWEUS, profesor de psicología de la Universidad de Bergen (Noruega), quien por primera vez utiliza la palabra *bullying* como sinónimo de acoso escolar. Dicho término proviene de la palabra inglesa *Bull* cuyo significado en nuestra lengua es “toro”, un animal fuerte, con poder de superioridad e intimidación, lo que se traduce en la realidad a la circunstancia de poder ejercer sobre los demás un predominio injustificado.¹

OLWEUS² definió el acoso escolar o *bullying* como aquella conducta que consiste en la persecución física y/o psicológica que realiza un alumno sobre otro, al que elige como víctima de repetidos ataques. Para referirse a dicho alumno que lleva a cabo la persecución intencionada, utiliza el término *bullí*. El acosador es aquel que aprovechando la timidez o debilidad de la víctima, pretende provocar en ella un efecto intimidatorio de forma que ésta, atemorizada, siga sufriendo el hostigamiento sin tener valor alguno para enfrentarse a él o denunciarlo.

1 NICOLÁS GUARDIOLA, J.J., “Acoso escolar” en *Archivos de Criminología, Seguridad Privada y Criminalística* nº7, p.2. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5255301><https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5255301>, [fecha de última consulta: 07/03/2017]

2 OLWEUS, D. *Conductas de acoso y amenaza entre escolares*. 3ª ed. Madrid, 2004, pp. 24-25.

Además de la noción consagrada por este pionero profesor noruego, muchos autores de todo el mundo, así como la diversa Jurisprudencia de nuestro país³, también han tratado de delimitar el concepto de acoso escolar. De esta forma, los profesores OÑATE y PIÑUEL definen este fenómeno como “un continuado y deliberado maltrato verbal y modal que recibe un niño por parte de otro u otros que se comportan con él cruelmente con el objeto de someterlo, apocarlo, asustarlo, amenazarlo y que atentan contra la dignidad del niño”⁴.

Por otro lado SCHÄFER, investigador de la Universidad de Múnich, describe el acoso escolar como “la cruda violencia de un grupo contra un individuo, encubierto por los compañeros de escuela y que toleran los profesores”⁵. Señalando el *modus operandi* de los acosadores, conforme al cual, entre las múltiples torturas a la víctima, persiste una misma idea: la humillación.

Por su parte, la FGE⁶ sostiene que el acoso escolar se caracteriza por la repetición en el tiempo de agresiones físicas, amenazas, vejaciones, coacciones, insultos o aislamiento deliberado de la víctima, con el deseo consciente de herir, amenazar o asustar por parte de un alumno, que tendría el papel de dominante, a otro, que adquiriría el papel de sumiso. “Todas las modalidades de acoso son actos agresivos en sentido amplio, ya sean físicos, verbales o psicológicos, aunque no toda agresión da lugar a acoso.”

Como ya hemos mencionado anteriormente, también ha sido definido este fenómeno por parte de nuestra Jurisprudencia. Así, la Audiencia Provincial de Madrid, en su Sentencia 241/2012 de 11 Mayo⁷, citando la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 6/11/2010 de 15 de noviembre, define que el *bullying* es un fenómeno que ha

3 Véanse entre otras: STSJ Sala de lo contencioso-administrativo, Cataluña, 1249/2005 de 3 de diciembre de 2009; SAP Madrid, Sección 20ª, 418/2015 de 18 noviembre; SAP Madrid, Sección 10ª, 737/2008 de 18 de diciembre.

4 OÑATE CANTERO, A/ PIÑUEL y ZABALA, I Informe Cisneros VII "Violencia y acoso escolar" en alumnos de primaria, ESO y Bachiller. Informe preliminar. Disponible en:

<http://www.internen.es/acoso/docs/ICAM.pdf> Septiembre de 2005, p. 3 [última consulta: 8/03/2017]

⁵ SCHÄFER, M, “StoppingtheBullies” en *Revista Scientific American*, mayo de 2005, citado por LAFONT NICUESA, L/ VILLEGAS FERNÁNDEZ, JM, “Acoso Moral” en Marcos (dir), *La Tutela frente al Acoso Moral: laboral, escolar, familiar e inmobiliario: del silencio a la palabra de la Ley Penal*, Ed. Aranzadi, Navarra, 2006, pp.64 y 65

⁶ Instrucción de la Fiscalía General del Estado 10/2005 de 6 de octubre de 2005, sobre el tratamiento del acoso escolar desde el sistema de justicia juvenil.

⁷ SAP Madrid, Sección 25ª, 241/2012 de 11 Mayo. Véanse también, entre otras: STSJ de Cataluña, sección 4ª, 149/2005 de 3 de diciembre de 2009; SSAP Madrid, sección 10ª, 355/2008 de 18 de diciembre; Ávila, sección 1ª, 146/2008 de 20 de octubre; Córdoba, sección 2ª, 205/2005 de 30 de septiembre; Málaga, sección 8ª, 452/2009 de 16 de septiembre.

sido objeto de observación en fechas relativamente recientes (finales de los años 70 y principios de los 80) fundamentalmente en países del norte de Europa y puede ser definido como una conducta de persecución física y/o psicológica intencionada y reiterada o repetida durante algún tiempo. 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.

2.1 PRINCIPALES CARACTERÍSTICAS DEL ACOSO ESCOLAR.

Por tanto, tras ubicarnos en el marco conceptual del acoso escolar, podemos sintetizar los principales caracteres de este fenómeno:

2.1.1 Espacio en el cual tiene lugar el acoso.

El espacio donde se desarrolla este fenómeno es, por regla general, el centro educativo, pero actualmente, la aparición de las nuevas tecnologías y la tendencia de los menores a hacer uso de ellas cada vez de forma más temprana, han llevado a que la víctima pueda sentirse acosada también fuera del centro, por ejemplo mediante la difusión de vídeos o imágenes de su persona o el envío de mensajes instantáneos. Es lo que hoy en día se conoce como *ciberbullying*, figura que trataremos con detalle en el siguiente epígrafe.

2.1.2 Reiteración en el tiempo

La RAE se refiere al término acosar como “perseguir, sin darle tregua ni reposo, a un animal o a una persona” o “apremiar de forma insistente a alguien con molestias o requerimientos”⁸. Por lo que ya, del mismo término, podemos deducir que la reiteración constituye un requisito intrínseco de la existencia de acoso.

Podemos partir de una concepción de acoso circunscrita al conjunto de actos integrantes de la conducta que, individualmente considerados, pueden ser aparentemente normales y por tanto atípicos, sin embargo, si son realizados

⁸ Diccionario de la Real Academia Española, acepciones 2 y 3.

conjuntamente con otros, pueden derivar en un patrón de conducta ilegal, en la medida en que forman parte de una estrategia sistemática de persecución de una persona tendente a comprometer la libertad del acosado.⁹

Por tanto, esta estrategia sistemática de persecución implica la existencia de una reiteración sistemática de conductas activas u omisivas dirigidas al logro de una determinada finalidad que las vincula entre ellas y las dota de sentido. Los actos que forman dicha estrategia sistemática de hostigamiento pueden ser típicos o no¹⁰. En el caso de que los hechos sean típicos, que considerados aisladamente, serían susceptibles de punición mediante otros tipos penales, supone la necesidad de adoptar una visión del tipo en su conjunto, de manera que, a la hora de calificar el hecho, no se pene por los actos aisladamente considerados, sino por el resultado del conjunto de todos ellos, que forma el tipo agravado del acoso escolar, ya que de forma contraria se podría incurrir en una violación del principio de *non bis in ídem*, es decir, la prohibición de que un mismo hecho resulte sancionado más de una vez.

Precisamente la visión de conjunto es la que determina la especial característica de este delito, la reiteración en el tiempo, pues en el caso de que se tratara de conductas irrelevantes desde el punto de vista penal, no se incurriría en la perpetración de un delito, y debe darse, por tanto, el elemento de la reiteración como parte integrante del tipo.

A mayor abundamiento, dicha reiteración de actos típicos (o no) es la que produce el resultado querido por el acosador, que es la de hacer sentir a su víctima vulnerable, bajo su control, cuando no débil y en situación de inferioridad. Y dicho resultado, naturalmente, no se produce mediante un hecho puntual, sino que exige precisamente una conducta reiterada en el tiempo, que se va haciendo más dañina a medida que el acosado se siente cada vez más débil.

Por tanto, una actuación esporádica, por muy agresiva que sea y aunque los efectos sobre la víctima hayan sido devastadores, no es constitutiva de acoso. Dichas

⁹ DE LA CUESTA AGUADO, P.M. “Derecho Penal y acoso en el ámbito laboral” en De la Cuesta Aguado / Pérez del Río (coords.) *Violencia y género en el trabajo. Respuestas jurídicas a problemas sociales*, Sevilla, 2004, p.123-124; GUTIÉRREZ CASTAÑEDA, A. “Acoso – stalking: Art.173 ter” en Álvarez García (dir.) *Estudio crítico sobre el anteproyecto de reforma penal de 2012*, Valencia, 2013, pp. 585-587.

¹⁰ De opinión contraria GUTIÉRREZ CASTAÑEDA, A. “Acoso – stalking: Art.173 ter”, cit., pp. 585-587

actuaciones deben llevarse a cabo de forma continua y sistemática, de manera que un solo acto agresivo cometido de forma puntual solo podría ser calificado como “una manifestación de poca civilidad, educación o incluso de agresividad, siendo el efecto acumulativo el que constituye el acoso, al ser el tiempo el que produce los efectos devastadores sobre la salud psíquica y física de la víctima.”¹¹

Esta nota característica crucial para el reconocimiento del delito de acoso ha sido también señalada por nuestra Jurisprudencia, como bien se puede observar en la SAP de Madrid, sección 20ª, nº 611/2010 de 15 de Noviembre¹² la cual apuntaba que “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”.

2.1.3 Intención de dañar.

Las conductas llevadas a cabo por el acosador, consistentes en vejaciones, humillaciones y agresiones reiteradas en el tiempo, se realizan con el claro propósito de destruir a la víctima, es decir, queda patente la intención de perjudicar a la otra parte¹³ y se requiere una actitud dolosa y no meramente negligente¹⁴. La niña, niño o adolescente agresor es, en este caso, consciente de su intención y de las consecuencias que provocará con sus actos, eligiendo generalmente a una persona concreta sobre la cual llevará a cabo sus conductas agresivas convirtiéndola en víctima, con la intención de perjudicarla o dañarla¹⁵.

¹¹PÉREZ DEL RÍO, T. “La violencia de género en el trabajo: acoso sexual y moral por razón de género” en De la Cuesta Aguado / Pérez del Río (coord.) *Violencia y género en el Trabajo: Respuestas jurídicas a problemas sociales*, Sevilla, 2004 p.61

¹²Por su parte, de forma negativa, la SAP de Madrid, sección 19ª, nº 354/2013 de 14 de octubre, no apreció estas circunstancias y por tanto no estima la situación de acoso, al considerar que: “aunque existieron episodios aislados de enfrentamiento y conflicto entre los alumnos e incluso grupos de padres, no se acredita que la situación fuese continuada, viniendo a configurar la concurrencia de un estado de acoso mantenido y prolongado”.

¹³PÉREZ DEL RÍO, T. “La violencia de género en el trabajo: acoso sexual y moral por razón de género”, cit., p.62

¹⁴COLÁS ESCANDÓN, A.M. *Acoso y ciberacoso escolar: la doble responsabilidad civil y penal*. Madrid, 2015, p.28.

¹⁵ MAYA BETANCOURT, A. “Acoso escolar: raíces, fundamentos teóricos y prácticas educativas” en Thompsom (dir.) *Prevención del acoso escolar: Bullying y cyberbullying/ Instituto Interamericano de Derechos Humanos*, San José, Costa Rica, 2014, pp 160-161.

No obstante, como hemos indicado anteriormente, puede tratarse de conductas aisladas no típicas, y en estos casos es donde queda patente de forma más evidente la intención del sujeto activo de causar un daño en su víctima, pues una conducta típica como pueda ser una agresión física, puede tener como fin la de causar un daño físico inmediato, pero una estrategia de persecución supone que la finalidad es la de que la víctima se sienta acosada.

Pero existen casos en los cuales este aspecto del *bullying* puede generar dudas, sobre todo cuando nos encontramos ante niños de muy corta edad, ya que el motivo del acoso puede ser simplemente conseguir una situación de liderazgo sobre los compañeros¹⁶, o “la propia vinculación conflictiva entre el niño acosado y el acosador (algo del niño les molesta, le ven vulnerable, se sienten incómodos o les cae mal)”¹⁷, que no es consciente del daño que está infligiendo a su víctima puesto que no ha desarrollado la habilidad para ponerse en el lugar de la persona acosada y cree que está actuando con normalidad.¹⁸

Además, en casos de menores de 14 años, que son inimputables, dichas conductas no pueden encontrar una respuesta penal, dado que no se entiende que la intención del sujeto sea causar el daño requerido, precisamente por la falta de consciencia de la penalidad de sus actos y por tanto, la ausencia de *dolus malus*.

Dicho lo anterior, la conclusión es que es necesario el dolo, la intención de hacer daño, para que pueda entenderse perpetrado el delito.

2.1.4 Posición asimétrica.

La violencia interpersonal frecuentemente sucede entre personas con un estatus social distinto, es decir, el agresor o agresores ocupan un lugar privilegiado respecto a sus víctimas, por lo que la indefensión de estas o la prepotencia del agresor viene unida a la posición de poder de este último. Caso distinto, en este sentido social y moral, es la

¹⁶POLVOROSA ROMERO, S . El acoso escolar llevado a internet: los smartphone y smartwatch en *Revista La Ley Derecho de familia*, nº 14, p.1. Disponible en: <http://laleydigital.laley.es.sare.upf.edu/Content/Documento.as> [fecha de última consulta: 23/05/2017]

¹⁷ SAP, Madrid, Sección 8ª, 373/2014, de 16 de septiembre, la cual señala de forma clara que “el *bullying*, a diferencia de otros tipos de acoso adulto, no siempre tiene una finalidad intencionada consciente”.

¹⁸ MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, J.A *Acoso escolar: Bullying y cyberbullying*. Ed. Editor J.M Bosch, Barcelona, 2017, p. 54.

violencia entre iguales, donde “los hechos se suceden en el marco de relaciones sociales de pares, connotadas social y moralmente como relaciones igualitarias”.¹⁹ El desequilibrio que se establece en las relaciones interpersonales, es decir, la asimetría en la relación patente en el acoso escolar se fundamenta por la posición de superioridad en la que se encuentra el hostigador frente al asediado, ya sea debido a su complejión, por su popularidad en el grupo, su mayor fuerza física, etc.²⁰ La existencia del permanente abuso de poder por parte del acosador hace que la víctima se sienta inferior ante este, encontrado una gran dificultad para defenderse por sí mismo y sintiéndose, en cierto modo, desvalido ante quienes le hostigan²¹.

Esta falta de equilibrio entre el acosador y la víctima puede ser representada a través de “un triángulo que se sostiene por dos convenciones perversas: la ley del dominio-sumisión; y la ley del silencio”²². La primera une al agresor y a la víctima, la cual no puede librarse del control al que le somete el acosador. La segunda representa la posición de los compañeros y compañeras que no defienden a la víctima, aumentando la vulnerabilidad de la misma e incrementando el desequilibrio entre los dos sujetos, pues el acosador se verá reforzado con la actitud de sus compañeros.

Por tanto, esta característica, junto con la ya mencionada reiteración en el tiempo, constituye la diferencia entre un caso de violencia escolar, referido al maltrato que se ejecuta una sola vez y puede derivarse de la misma convivencia, y el verdadero *bullying*²³.

¹⁹ ORTEGA, R / DEL REY, R/ MORA-MERCHÁN J.A, “Violencia entre los escolares. Conceptos y etiquetas verbales que definen el fenómeno del maltrato entre iguales” en *Revista Interuniversitaria de Formación del Profesorado*, nº41, pp 95-113. Disponible en: <http://www.redalyc.org/pdf/3845/384539799003.pdf> [Fecha de última consulta: 01-07-2017]

²⁰ GARCÍA VALVERDE, MD/GARCÍA VALVERDE F. “Acoso escolar. Análisis del sistema educativo y consideraciones jurídicas” en Rivas Vallejo y García Valverde (dir.) *Tratamiento integral del acoso* Pamplona, 2015, pp.305-306.

²¹ CASTILLO-PULIDO, L.E, “El acoso escolar. De las causas, origen y manifestaciones a la pregunta por el sentido que le otorgan los actores”, en *Revista Internacional de Investigación en Educación*, nº8, pp. 415-428. Disponible en: <http://revistas.javeriana.edu.co/index.php/MAGIS/article/viewFile/3572/2687> [fecha de última consulta 27/06/2017]

²² DEL REY, R / ORTEGA, R, “Violencia escolar: claves para comprenderla y afrontarla” en *EA, Escuela abierta: revista de Investigación Educativa*, Nº 10, pp. 77-90. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2520028> [Fecha de última consulta 01/07/2017]

²³ MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, J.A *Acoso escolar: Bullying y cyberbullying*, Barcelona, 2017, p. 32.

2.3. SUJETOS INTERVINIENTES EN EL ACOSO ESCOLAR.

En el acoso escolar, además del agresor y la víctima como sujetos intervinientes en el fenómeno, encontramos la figura de los defensores, del espectador y del que la profesora DE LA CUESTA AGUADO denomina actor pasivo.

Generalmente, tanto en la categoría del defensor, el espectador y en el actor pasivo encontramos a los compañeros de clase de las víctimas y agresores.

Los defensores serían aquellos alumnos que perciben su conducta como positiva y correcta.²⁴, pues tomarían partido por los acosados, consolándolos y apoyándolos.

En cuanto al espectador, La FGE en la citada Instrucción 10/2005²⁵, señala al respecto que “la nocividad del acoso escolar alcanza incluso a los menores que como testigos mudos sin capacidad de reacción lo presencian, pues por un lado se crea un ambiente de terror en el que todos se ven afectados como víctimas en potencia, y por el otro, estos menores están expuestos al riesgo de asumir una permanente actitud vital de pasividad, cuando no de tolerancia, hacia la violencia y la injusticia”.

Los factores que influyen en la existencia de este sujeto son de carácter personal e individual. Es decir, son el miedo a convertirse en una víctima más del agresor, la falta de capacidad para intervenir y terminar con los actos de violencia o la inexistencia de vínculos de amistad que le unan la víctima, los causas que llevan a actuar con indiferencia ante la situación de acoso.²⁶ En cambio, su silencio no es neutro ya que con su abstención refuerzan la actuación del agresor, otorgándole la seguridad de que no habrá resistencia de los observadores, e incrementan la debilidad de las víctimas²⁷. Estos sujetos no se involucran activamente en los actos de violencia, a pesar incluso de saber que la otra persona necesita protección y ayuda y ser conscientes de la situación que

²⁴VILLANUEVA, L / GÓRRIZ, A.B/ ADRIÁN, J.E. Acoso escolar y el autoconcepto de agresores, defensores de la víctima y público implicado en *Revista de Psicopedagogía*, nº1, pp-170-173. Disponible en: http://infad.eu/RevistaINFAD/2008/n1/volumen2/INFAD_010220_169-176.pdf [fecha de última consulta: 15/06/2017]

²⁵ Instrucción de la Fiscalía General del Estado 10/2015. Madrid, 6 de Octubre de 2005, sobre el tratamiento del acoso escolar desde el sistema de justicia juvenil.

²⁶ CAROZZO, JC, “Los espectadores y el código del silencio” en *Revista Espiga*, nº29, pp 4-6. Disponible en:https://www.uned.ac.cr/academica/images/caam/Art%C3%ADculos/01-CAROZZO-LOS_ESPECTADORES_Y_EL_C%C3%93DIGO_DEL_SILENCIO.pdf [Fecha de última consulta: 14/07/2017]

²⁷ SUBIJANA ZUNZUNEGUI, Ignacio José. El acoso escolar: un apunte victimológico. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, núm. 09-03, pp 5-6. Disponible en: [Última consulta 8/03/17]; ENRÍQUEZ VILLOTA, MF/ GARZÓN VELÁSQUEZ, P. “El acoso escolar” en *Revista Saber, Ciencia y Libertad*, (en línea) Vol.10, nº1, pp.226. [Última consulta 10/03/17]

tiene lugar ante ellos²⁸. Esta pasividad, sin embargo, no da lugar a ningún tipo de responsabilidad penal, al contrario de lo que sucedería con respecto a la figura de los profesores, como veremos más adelante, debido a su posición de garante.

Por su parte, el llamado actor pasivo²⁹, se trata de un menor que se convierte de forma involuntaria en un elemento más del acoso, quedando implicado en la trama del mismo, pues el acosador lo incluirá en aquellas circunstancias que evalúa como concurrentes para el acoso. Dicha implicación, se da a través de dos factores: la posición que ocupan en el plan del acosador y por poseer las claves para entender y comprender la situación de acoso.

Estos sujetos a su vez pueden ocupar dos posiciones diferentes. Pueden adoptar una posición activa, que apoye positivamente el desarrollo del acoso llevado a cabo por el sujeto activo u omisiva, pueden evitar que su actitud y presencia sea utilizada como elemento de acoso, es decir, tendríamos quien apoya o salvaguarda al acosador.

La diferencia principal entre el espectador y el sujeto pasivo reside en que el primero no es considerado por el acosador como un elemento “útil” a la hora de desarrollar aquellas actitudes que dan lugar al acoso, simplemente se trata de aquellos compañeros que se mantienen al margen, otorgando más fuerza al sujeto activo y a su mensaje intimidatorio. Por el contrario, los actores pasivos son útiles para el acosador, ya que inciden en el significado de los hechos convirtiéndose, como hemos dicho anteriormente, en un elemento más de la conducta de acoso.

2.4. EL LLAMADO *CIBERBULLYING*.

2.4.1 Marco conceptual.

El avance de las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación ha llevado en nuestros tiempos a que su uso sea cada vez más temprano y frecuente entre los menores. Esto representa una “nueva circunstancia en la Sociedad de la Información no desprovista de relevancia social y jurídica,”³⁰ pues aunque se trate de una herramienta

²⁸GARCÍA VALVERDE, MD/GARCÍA VALVERDE F. “Acoso escolar. Análisis del sistema educativo y consideraciones jurídicas”, cit., p.306.

²⁹ DE LA CUESTA AGUADO, PM. “Derecho Penal y acoso en el ámbito laboral”, cit., pp.137-138

³⁰ CUERDA ARNAU, ML, “Menores y redes sociales: protección penal de los menores en el entorno digital” en *Cuadernos de Política Criminal*, nº 112, mayo 2014, pp 6-7. Disponible en:

fundamental para la educación, el entretenimiento y la cultura, debemos tener en cuenta los riesgos derivados de su inadecuada utilización y de su abuso. Tanto es así que si no se cuenta con un apoyo educativo en conceptos relacionados con la seguridad de la información, utilidad de los datos personales y conceptualización de la privacidad, tanto propia como de los demás³¹, una incorrecta utilización puede dar lugar al uso del ciberespacio como medio para desarrollar la violencia entre iguales.

Nos encontramos así ante un fenómeno denominado *ciberbullying*, el cual puede ser entendido como “*el abuso de poder continuado de un menor sobre otro realizado por medio del uso de las TIC.*”³². Se concibe como una variante del ciberacoso en la que un menor atormenta, amenaza, hostiga, humilla o molesta deliberadamente a otro u otros de forma intencionada y repetida³³ haciendo uso de Internet, teléfono móvil, videoconsola o alguna otra tecnología telemática de comunicación.³⁴ Es importante tener en cuenta que, para poder hablar de *ciberbullying*, en ambos extremos del acoso debe haber menores, pues de lo contrario, si existe un adulto, estaríamos ante otro tipo distinto de ciberacoso.³⁵

En mi opinión, no se trata de un nuevo fenómeno, sino de un tipo de *bullying* con nuevos elementos para su perpetración, como son el Internet, los teléfonos móviles o los ordenadores personales³⁶ y que supone una evolución del acoso tradicional donde las agresiones superan el contacto real para pasar a una realidad virtual, todo ello con matices novedosos, consecuencia del uso de nuevos medios tecnológicos. Además, se han hallado evidencias que muestran la tendencia de los sujetos envueltos en acoso

<https://app.vlex.com/#vid/menores-redes-entorno-digital-537241278> [fecha de última consulta: 20-07-2017].

³¹ POLVOROSA ROMERO, S. “El acoso escolar llevado a internet: los smartphone y smartwatch”, cit., p.12

³² MIRÓ LLINARES, “*Derecho penal, cyberbullying y otras formas de acoso (no sexual) en el ciberespacio*”, en Revista D’Internet, Dret i Política, n.º. 16, p.64. Disponible en: <http://www.raco.cat/index.php/IDP/article/viewFile/272045/360052>, [fecha de última consulta: 05/05/2017]

³³ FERRO VEIGA, JM. *Acoso escolar a través de las nuevas Tecnologías. Cyberacoso y Grooming*, Alcalá La Real (Jaén), septiembre 2013, pp 50-51

³⁴ MIRÓ LLINARES, “Tipos de cibercrimen y clasificación de los mismos” en Iñigo Ortiz de Urbina Gimeno, Ramón Ragués i Vallès, Luis Greco (dir.) “*El cibercrimen. Fenomenología y criminología de la delincuencia en el ciberespacio*”, Madrid, 2012, p.85

³⁵ MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, J.A *Acoso escolar: Bullying y ciberbullying*. cit., p.87.

³⁶ GONZALEZ GARCÍA, A. “Factores de riesgo en el ciberacoso: revisión sistemática a partir del modelo del triple riesgo delictivo (TRD)” en *Revista de los Estudios de Derecho y Ciencia y Política*, n.º22 pp.75-76. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5849355> , [fecha de última consulta: 23/04/2017]

tradicional a inmiscuirse también en problemas de *ciberbullying*³⁷, pues usualmente cuando la forma de acoso tradicional ya no resulta atractiva o satisfactoria para el acosador, este reforzará el *bullying* ejercido en el Centro Escolar a través del ciberespacio.

2.4.2 Características.

El *cyberbullying* seguiría caracterizándose por conductas centradas en atormentar, amenazar, humillar, hostigar o molestar al menor, pero estas ya no tienen como ámbito la escuela ni ningún otro espacio físico, sino el ciberespacio, por lo que existe una dilatación tanto espacial como temporal. Aunque las imágenes o vídeos sean captadas o difundidas mediante un aparato tecnológico que se encuentre en el Centro Escolar, el *ciberbullying* puede llevarse a cabo desde cualquier sitio y a cualquier hora siempre que se tenga acceso a la red, la cual, debido a la facilidad que presenta para llegar a cualquier lugar en un instante, proporciona una gran difusión, tanto actual como futura³⁸, por ello la víctima estará expuesta en todo momento, encontrando una gran dificultad para escapar de la situación, ya que no tendrá un lugar seguro donde esconderse³⁹. Por tanto, en contraposición al acoso escolar tradicional donde el hogar, los fines de semana o los periodos vacacionales se presentan como espacios de refugio frente al hostigamiento recibido en el centro, el *cyberbullying* permite la continuidad en el tiempo, pues invade la intimidad del hogar de la víctima cualquier día y en cualquier momento.⁴⁰

Además, cuando el sujeto activo de la conducta cuelga una foto, un vídeo o envía un mensaje con la intención de herir a una persona, la audiencia alcanzada puede ser muy amplia, ya que es posible publicarlo en diferentes redes o enviarlo a sujetos

³⁷ ORTEGA RUIZ, R/ DEL REY R/ CASAS, J.A. “Redes Sociales y *Cyberbullying*: El Proyecto ConRed “en *Revista digital de la Asociación CONVIVES. Acoso entre iguales. Ciberacoso*, nº3, pp. 36-37. Disponible en: <http://helvia.uco.es/xmlui/bitstream/handle/10396/14652/ortega1.pdf?sequence=1> [fecha de última consulta 21-07-2017]

³⁸ HERNÁNDEZ PRADOS, M.A/ SOLANO FERNÁNDEZ, M.I. “*Ciberbullying*, un problema de acoso escolar” en *Revista Iberoamericana de Educación a Distancia* nº1, 2007, pp 23-25. Disponible en: <http://www.biblioteca.org.ar/libros/141650.pdf> [Fecha de última consulta: 19/07/2017]

³⁹ GONZÁLEZ GARCÍA, A. “Factores de riesgo en el ciberacoso: revisión sistemática a partir del modelo del tripe riesgo delictivo (TRD)” en *Revista de Internet, Derecho y Política*, nº 22, Junio 2016, pp 76-92. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5849355> [fecha de última consulta: 16/07/2017]

⁴⁰ LANZILLOTTI, A/ KORMAN, G. “*Cyberbullying*, características y repercusiones de una nueva modalidad de maltrato escolar” en *Acta Psiquiátrica y Psicológica de América Latina*, nº1, p. 39. Disponible en: <https://www.aacademica.org/alejandra.lanzillotti/2.pdf>, [fecha de última consulta 17/07/2017]

diversos. Por tanto, mientras en el acoso tradicional los espectadores de las agresiones eran grupos más pequeños, en el *ciberbullying* puede tratarse de infinitas audiencias debido a la capacidad potencial de las TIC'S, aunque solamente en casos extremos se llegue a una audiencia masiva que rebase el nivel local.⁴¹

Por su parte, la intención de causar daño de modo explícito puede no estar presente en los inicios de la acción agresora (es posible que derive de una broma sin aparente deseo de causar un perjuicio), pero el impacto y recorrido de este tipo de acciones es difícil de medir y cuantificar⁴², pues el daño causado a un tercero mediante el uso de los dispositivos digitales multiplica de manera notable los riesgos a los que se expone aquel en muy poco tiempo, ya que un solo acto de *ciberbullying* puede ser repetido tantas veces como es visualizado el mensaje, foto ó vídeo por la víctima o cualquier otra persona con acceso a él⁴³. Es decir, como bien señala la profesora COLÁS ESCANDÓN: “es posible que el agresor haya realizado una sola acción tendente al acoso, pero que por la transcendencia, la permanencia y la difusión de esa acción, el acoso y el daño a la víctima se prolonguen en el tiempo”⁴⁴.

Como hemos visto anteriormente, el desequilibrio de poder entre la víctima y el agresor en el *bullying* se produce por diferencias de poder físico, psicológico o social entre la víctima y el agresor; sin embargo, en el caso del *cyberbullying* esta asimetría puede venir dada por la indefensión de la víctima, el anonimato o el hecho de que el agresor sea tecnológicamente más hábil.⁴⁵

Al tratarse del entorno virtual, el agresor puede actuar bajo múltiples identidades y pseudónimos e incluso, en los casos más avanzados, proceder ocultando la propia identidad, ya sea camuflándola o suplantando la de un tercero.⁴⁶ Esta posibilidad de anonimato derivada de las TIC'S, facilita la comisión del delito por parte del agresor, así como

⁴¹ DEL RÍO, J / SÁDABA, C/ BRINGUÉ, X. “Menores y redes ¿sociales?: de la amistad al *cyberbullying*”, cit., p.117.

⁴² FERRO VEIGA, JM. *Acoso escolar a través de las nuevas Tecnologías. Cyberacoso y Grooming*, cit., p.53.

⁴³ GARCÍA VALVERDE, MD/GARCÍA VALVERDE F. “Acoso escolar. Análisis del sistema educativo y consideraciones jurídicas”, cit., p.310

⁴⁴ COLÁS ESCANDÓN, AM. *Acoso y ciberacoso escolar: la doble responsabilidad civil y penal*. Madrid 2015, pp.31

⁴⁵ LANZILLOTTI, A/ KORMAN, G. “*Cyberbullying*, características y repercusiones de una nueva modalidad de maltrato escolar”, cit., p.40

⁴⁶ CUERDA ARNAU, ML, “Menores y redes sociales: protección penal de los menores en el entorno digital”, cit., pp.16-17

su impunidad y, además, aumentan el potencial de indefensión de la víctima⁴⁷, que no podrá defenderse de la misma forma que lo haría en el espacio físico, es decir, las posibilidades de frenar la situación disminuyen⁴⁸. Además este posible anonimato unido al hecho de no ver directamente al afectado propicia que sea más sencillo para el ofensor perpetrar la agresión⁴⁹ puesto que el hecho de no realizarse el acoso “cara a cara” dificulta que el agresor empatice con la víctima y conozca la repercusión de sus agresiones⁵⁰, lo cual da lugar a la disminución del sentimiento de culpabilidad por parte del mismo e incluso a la ignorancia de las consecuencias causadas con sus actos pues, sin una respuesta directa, las oportunidades para el remordimiento y la intervención o solución del problema se ven considerablemente mermadas.⁵¹

Por último, hemos de destacar que los acosadores y las víctimas deben tener alguna relación previa al inicio del acoso electrónico. Dicha relación previa entre no necesariamente debe darse en el entorno escolar, pues no es un requisito imprescindible, aunque sea lo habitual, y constituirá un indicio muy valioso a la hora de determinar la identidad del acosador, pues como ya hemos señalado, es posible que actúe de forma anónima o usando perfiles falsos.

2.4.3 Modalidades.

Para finalizar este epígrafe debemos hacer una breve referencia a dos nuevas modalidades de *ciberbullying*:

En primer lugar, nos encontramos con el denominado *happy slapping*, que español puede traducirse como “paliza feliz”. Básicamente se trata de la grabación mediante un dispositivo móvil de un asalto a manos del acosador o acosadores a la víctima, con la finalidad de difundir dichas imágenes o grabaciones en una situación

⁴⁷BUELGA, S / CAVA, MJ/ MUSITU, G. “Cyberbullying: victimización entre adolescentes a través del teléfono móvil y de Internet” en *Revista Psicothema*, nº 4, p. 784. Disponible en: <http://www.psycothema.com/PDF/3802.pdf><http://www.psycothema.com/PDF/3802.pdf> [fecha de última consulta: 17-07-2017]

⁴⁸GARCÍA VALVERDE, MD/GARCÍA VALVERDE F. “Acoso escolar. Análisis del sistema educativo y consideraciones jurídicas”, cit., p.310.

⁴⁹BARTRINA ANDRÉS, MJ. “Conductas de ciberacoso en niños y adolescentes. Hay una salida con la educación y la conciencia social” en *Revista EDUCAR*, nº. 2, pp. 383-400. Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=342132463001> [fecha de última consulta: 25/07/2015].

⁵⁰GIMÉNEZ GUALDO, A.M. “Estrategias de afrontamiento ante el *cyberbullying*. Una mirada cualitativa desde la perspectiva de las escolares.” Ed. Campo Abierto, 2015, pp. 49-65.

⁵¹DEL RÍO, J / SÁDABA, C/ BRINGUÉ, X. “Menores y redes ¿sociales?: de la amistad al *cyberbullying*” en *Revista de estudios de juventud*, nº88, p. 117 .Disponible en: <http://dadun.unav.edu/handle/10171/20588>, [fecha de última consulta 17-07-2017].

ridícula y así poder avergonzarla.⁵² Ese asalto grabado puede consistir tanto en pequeños abusos como dar collejas, tortazos o empujones como en agresiones físicas graves tales como puñetazos, palizas e incluso violaciones y agresiones sexuales.⁵³

Por otro lado, el *sexting*⁵⁴ es una de las conductas más llamativas al tratarse de un comportamiento relacionado con la libertad sexual de menores de edad, convirtiéndose en los últimos tiempos en un comportamiento muy usual entre adolescentes. Se trata de la difusión o publicación en el ciberespacio, por parte de menores, de fotografías o vídeos propios tomadas por ellos mismos con contenido de tipo sexual, a las cuales pueden acompañar textos obscenos con la finalidad de conocer personas o enviar mensajes de amor o de odio.⁵⁵ *Prima facie*, no se cuestiona la legalidad de esta acción, pues se trata de una práctica voluntaria, mediante la cual se comparte un aspecto de la propia intimidad, pero dichos materiales pueden ser reenviados, multiplicándose así su difusión⁵⁶, y utilizados para hacer comentarios públicos contra la víctima, burlarse de ella, humillarla... En estos casos estaríamos hablando de *ciberbullying*.⁵⁷

3. LA RESPUESTA PENAL AL ACOSO ESCOLAR.

3.1 CONSIDERACIONES INTRODUCTORIAS.

El delito de acoso sexual aparece por primera vez regulado en nuestra legislación con la entrada en vigor de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre; por su parte la Reforma del Código Penal operada por la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, introduce en el texto punitivo dos nuevas figuras delictivas: el acoso laboral y el acoso inmobiliario. Sin embargo, el acoso escolar no encuentra mención expresa en ningún precepto penal de nuestro Código, lo cual plantea dos problemas: por un lado, la adecuación de los tipos penales existentes a la conducta típica y la penalidad de lo que resulta ser un nuevo delito.

Como bien señala la Instrucción 10/2005 de la FGE, no existe una traducción jurídico penal unitaria de los comportamientos que dan lugar al acoso escolar, las conductas violentas

⁵² ALONSO GARCÍA, J, “*Derecho Penal y redes sociales*”, 1ª ed., Pamplona, junio 2015.

⁵³ MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, J.A *Acoso escolar: Bullying y ciberbullying.*, cit.,p. 111

⁵⁴ Se diferencia de la pornografía infantil principalmente en que los autores son adolescentes de forma general, como también lo son quienes reciben los mensajes.

⁵⁵ MIRÓ LLINARES, F, *Tipos de cibercrimen y clasificación de los mismos*, cit., pp. 92-93

⁵⁶ MENDOZA CALDERÓN, S. *El Derecho Penal frente a las formas de acoso a menores: bullying, ciberbullying, grooming, sexting*, Valencia, 2013, pp.123-125

⁵⁷ MOLINA DEL PERAL, JA/VECINA NAVARRO, P. “Bullying, ciberbullying y sexting. ¿Cómo actuarante una situación de acoso? Ed. Pirámide, Madrid, 2015, pp. 31-33

pueden ser muy variadas, más o menos intimidatorias o denigratorias, pudiendo tratarse desde un delito leve a la comisión de un delito grave. Por tanto, debe atenderse en cada supuesto a los hechos concretos, siendo diversos los artículos en los cuales pueden encontrar encaje suficiente las conductas constitutivas de *bullying*, incluso un mismo acto de acoso puede dar lugar a varios delitos.

La falta de tipicidad concreta del delito, provoca graves problemas a la hora de identificarlo, no confundiéndolo con otras formas delictivas aisladas, por lo que, como ha sucedido en otras ocasiones, y puesto que el Derecho Penal siempre va un paso detrás de la realidad social en la que se integra, ha sido la Jurisprudencia la que ha determinado *prima facie* los criterios de determinación de la conducta típica, sus características particulares y la penalidad que corresponde.

Así, la mayoría de los casos de *bullying* y *ciberbullying* han sido tipificados por los Tribunales como delitos contra la integridad moral cuando la conducta constitutiva de acoso da lugar al grave menoscabo contra la integridad y dignidad de la víctima. Por el contrario, cuando no ha sido apreciado este grave menoscabo contra la integridad moral, ha sido de aplicación la antigua falta vejaciones, el delito de amenazas y, especialmente en los casos de *ciberbullying*, el delito de descubrimiento y revelación de secretos.

Luego, según podemos concluir, es el resultado del conjunto de las acciones lo que determina la tipicidad de las mismas, así como la gravedad del delito y de la pena correspondiente a imponer.

Además, los órganos judiciales han apreciado en la mayoría de los supuestos el concurso entre diversos tipos penales para una misma conducta de acoso, puesto que lo más usual será encontrarnos con casos en los cuales, las acciones reiteradas que dan lugar al acoso, aisladamente consideradas, afecten a bienes jurídicos diferentes. De esta forma nos encontramos sentencias que se resuelven a través de un delito contra integridad moral y amenazas, un delito contra la integridad moral y lesiones, lesiones y amenazas etc.

De hecho, el primer supuesto de *bullying* reconocido por nuestros Tribunales, el conocido “caso Jokin”, condenó por un delito contra la integridad moral, en concurso con una falta de lesiones a los menores autores del ilícito a través de la Sentencia del Juzgado de Menores número 1 de San Sebastián, número 86/2005, de 12 de mayo.

Jokin fue objeto de continuas burlas, bromas, insultos y agresiones por parte de sus compañeros de clase durante dos cursos escolares, optando finalmente por dejar de acudir a clase. Ante este hecho la Jefa de Estudios decidió llamar a la madre del menor, manifestando la

misma el desconocimiento de la situación. Tras varios intentos por parte de la madre de Jokin para averiguar lo que estaba sucediendo, este terminó contándose y dicha información fue retransmitida a la Jefa de Estudios. Tuvo lugar una reunión entre los padres de los alumnos implicados en el acoso y los de Jokin, donde ambas partes se enfrentaron verbalmente.

Al día siguiente de dicha reunión, Jokin se tiró desde la muralla de Hondarribia, donde apareció su cuerpo.

Se comprobó por parte de los profesionales forenses que los hechos ocasionaron en Jokin un riesgo grave para su salud psíquica, concretándose el citado riesgo en la quiebra de su estructura emocional, un trastorno disociativo que generó una reacción depresiva aguda, lo cual era imputable al acoso escolar que recibió el menor.

El Juzgado de Menores número 1 de Guipúzcoa no apreció un delito de inducción al suicidio, punto que trataremos más adelante cuando hagamos referencia a dicho ilícito penal. Si bien, como ya hemos indicado, los ocho menores inculcados fueron acusados de un delito contra la integridad moral, imponiéndoles la medida de dieciocho meses de libertad vigilada. Además, cuatro de ellos fueron declarados también como autores de una falta de lesiones, imponiéndoles la medida de tres fines de semana de permanencia en centro educativo.

A continuación procederé a analizar aquellos delitos que han sido utilizados por los Tribunales Españoles ante los casos de *bullying* y *ciberbullying* planteados hasta la fecha, así como los delitos más relevantes en relación con el acoso escolar introducidos por la Ley Orgánica 1/2015 de Reforma del Código Penal.

3.2 DELITO CONTRA LA INTEGRIDAD MORAL.

Como hemos ya hemos mencionado, resulta de especial relevancia para el enjuiciamiento de los casos de acoso escolar el art. 173.1 CP, pues los Tribunales han acudido a él en la mayoría de los casos. Tipifica la conducta consistente en infligir a otra persona un trato degradante, menoscabando gravemente su integridad moral. El precepto representa, según el Tribunal Supremo, “el tipo básico de las conductas incluidas dentro del Título VII del Libro II del Código Penal” y requiere para su

apreciación la causación a una persona de un trato degradante (conducta típica), ocasionando un resultado; el grave menoscabo a su integridad moral.⁵⁸

El bien jurídico protegido por este delito es la integridad moral, reconocida como derecho fundamental en el art. 15 CE, que, a su vez, reproduce en lo esencial el artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950 y el artículo 5 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948,⁵⁹ y que debe ser entendida “como el derecho de la persona a ser tratada conforme a su dignidad sin ser humillada o vejada, cualesquiera que sean las circunstancias en las que se encuentre y la relación que tenga con otras personas”⁶⁰.

Se trata de un concepto muy abstracto que ha llevado a la Doctrina a la conformación de una doble concepción del mismo: la integridad en cuanto dignidad humana y la integridad moral como bien jurídico autónomo e independiente.⁶¹ Sin embargo, tanto la Doctrina mayoritaria como la Jurisprudencia, aboga por esta última idea.

Así, a partir de los diversos pronunciamientos jurisprudenciales⁶², podemos afirmar que se trata de bien jurídico totalmente autónomo, independiente de otros derechos, en especial, del derecho a la vida, a la integridad física, a la libertad o al honor, residiendo su esencia en la necesidad de proteger la inviolabilidad de la persona. Se trata de configurar un espacio propio de este bien jurídico, asociado a las ideas de inviolabilidad de la personalidad y de indemnidad o incolumidad que lo configuran como el derecho a ser tratado como persona y no como cosa, como derecho de toda persona a ser tratada como tal, con respeto a su personalidad y voluntad o como el derecho a ser tratado como uno mismo, un ser libre y digno, no un simple objeto.

⁵⁸Véanse SSTs. 819/2002 de 8 de mayo de 2002 (Ponente: Sr. Sánchez Melgar) y 1218/2004 de 2 de noviembre de 2004. (Ponente: Sr. Berdugo Gómez de la Torre)

⁵⁹ TAMARIT SUMALLA, JM, De las torturas y otros delitos contra la integridad moral, en QUINTERO OLIVARES (dir) *Comentarios al Código Penal Español. Tomo I (Artículos 1 a 233)*. 7ª Edición, Ed. Aranzadi. Pamplona, 2016. Pp.1197-1198

⁶⁰MUÑOZ CONDE, F. *Derecho Penal. Parte Especial* 20ª Edición, Valencia 2015, p.159.

⁶¹PÉREZ MACHÍO, A/DE VICENTE MARTÍNEZ, R/ JAVATO MARTÍN, M. "De las torturas y otros delitos contra la integridad moral" en Gómez Tomillo, M (dir.) *Comentarios prácticos al Código Penal. Tomo II. Los delitos contra las personas. Artículos 138-233*, Pamplona, 2015, pp. 399-408.

⁶² STC 120/90 de 27 de junio; SSTs 137/2008, de 18 de febrero (ponente Sr. Varela Castro.); 957/2007 de 28 de noviembre (ponente: Sr. Berdugo Gómez de la Torre); 213/2005 de 22 de febrero (ponente: Sr. Giménez García); 824/2003 de 5 de Julio (ponente: Sr. Sánchez Melgar); 489/2003 de 2 de Abril (ponente: Sr. Martínez Arrieta).

En cuanto a la acción típica, es descrita de forma genérica como “infligir un trato degradante”, sin detallar en que puede consistir dicho trato⁶³, ya que lo que define lo típico es que dichas conductas se lleven a cabo contra la voluntad de la víctima independientemente de la modalidad de las mismas⁶⁴. Lo que si resulta necesario para la aplicación del tipo, es que dicho trato degradante de lugar a un grave menoscabo de la integridad moral. Por lo que nos encontramos con dos conceptos, por un lado, trato degradante y por otro, grave menoscabo, que plantean serios problemas interpretativos.

Con respecto al trato degradante, la Jurisprudencia española acoge el concepto establecido por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁶⁵ que lo viene definiendo como aquellos tratos que pueden “crear en las víctimas sentimientos de temor, de angustia y de inferioridad, susceptibles de humillarles, de envilecerles y de quebrantar en su caso su resistencia física y moral”⁶⁶.

De manera que por trato degradante deberá entenderse en términos generales cualquier atentado a la dignidad de la persona ya que engloba una pluralidad de conductas susceptibles de producir en la víctima sentimientos de terror, angustia e inferioridad, capaces de hacer perder a la persona su condición como tal⁶⁷. Estos actos pueden ser reiterados en el tiempo o no, pues como bien señala TAMARIT SUMALIA la reiteración “no se desprende en ningún caso de la descripción típica”.⁶⁸ Lo cual ha quedado reflejado por el Tribunal Supremo en varias ocasiones⁶⁹, señalando que para afirmar la existencia de un trato degradante no se exige este elemento de continuidad en el tiempo, siendo suficiente un hecho puntual y aislado, un solo acto de humillación con una intensidad lesiva suficiente para la dignidad del ser humano.

⁶³MUÑOZ CONDE, F. “Derecho penal. Parte especial.”, cit., p.160.

⁶⁴ MANJÓN-CABEZA OLMEDA, A “Torturas. Otros delitos contra la integridad moral” en GARCÍA ÁLVAREZ, F.J (dir) *Derecho Penal Español. Parte Especial (i)*, Valencia, 2011, p.434.

⁶⁵ SSTEDH de Irlanda c. el Reino Unido e Irlanda del Norte, de 18 de enero de 1978 ; caso Soering , c. Reino Unido de 7 de julio de 1989 ; caso Tomasi c. Francia, de 27 de agosto de 1992 ; caso Price c. Reino Unido e Irlanda del Norte, de 10 de julio de 2001; caso Pretty v. Gran Bretaña, de 29 de abril de 2004.

⁶⁶ SSTS 819/2002 de 8 de mayo; 325/20013 de 2 de abril. (Ponente: Sres. Barreiro / Gumersindo); 78/2017 de 16 de enero (Ponente: Sr. López Barja de Quiroga); 5/2008 de 10 de noviembre de 2008 (Ponente: Sr. Pignatelli Meca); 1061/2009, de 26 de octubre (Ponente: Sr. Monterde Ferrer); 255/2012, de 29 de marzo. (Ponente: Sr. Soriano Soriano).

⁶⁷ DE ALFONSO LASO, D/ BAUTISTA SAMANIEGO, C. *El Código penal español: Visto e interpretado por el Tribunal Supremo y La Fiscalía General del Estado*, Madrid, 2011. p.301.

⁶⁸TAMARIT SUMALLA, JM, De las torturas y otros delitos contra la integridad moral, cit., pp.1199-1200.

⁶⁹ STS 489/2003 de 2 de abril (Ponente: D.Andrés Martínez Arrieta) y 213/2005 de 22 de Febrero de 2005 (Ponente: D. Joaquín Jiménez García).

El trato degradante inflingido debe, además, provocar como resultado, un grave menoscabo de la integridad moral del sujeto. La Doctrina mayoritaria atribuye a la gravedad la condición de criterio delimitador entre las conductas que darían lugar al delito y aquellas que quedarían fuera del tipo penal⁷⁰, ligando este carácter a la entidad del sentimiento de humillación, vejación o envilecimiento provocado en el sujeto pasivo⁷¹, que el Tribunal enjuiciador ponderará teniendo en cuenta criterios tales como la naturaleza, duración y circunstancias de la víctima.⁷²

Una vez indicado todo lo anterior, debemos señalar con respecto al acoso escolar, que es la consideración conjunta de todas las acciones constitutivas del acoso reiteradas de forma sistemática, lo que conduce a su subsunción en el tipo de trato degradante, pues implican un inequívoco menosprecio por la integridad moral de la víctima, que no ha recibido la consideración que merece como persona. Por tanto, se subraya siempre la nota de reiteración y permanencia en el tiempo, necesaria para poder hablar de acoso, como modo idóneo para rebajar al sujeto pasivo al nivel de cosa, atentando gravemente contra su integridad y su dignidad. Podremos encontrarnos casos donde si bien, al no apreciarse una cierta permanencia no se pueda hablar de acoso escolar, pero, si se aprecia en la conducta una entidad lesiva para la dignidad humana suficiente, puede ser calificada como un delito contra la integridad moral de la víctima.

Por lo tanto, nos encontraríamos con supuestos en los cuales, como ya hemos señalado anteriormente, debido a la reiteración en el tiempo de las conductas de acoso, ha sido apreciada por los Tribunales la comisión del delito contra la integridad moral del art.173.1 CP. Así fue entendido por la SAP de Granada, sección 1ª, nº 462/2012 de 24 septiembre⁷³, donde una menor sometió a otra alumna de su mismo centro, de forma sistemática, durante un curso escolar a una persecución y acoso, haciéndola objeto de continuas amenazas, insultos y burlas, bien de forma personal, con el apoyo de un grupo

⁷⁰ DE LA MATA BARRANCO, N.J/ PÉREZ MACHÍO, A.I. “El concepto de trato degradante en el delito contra la integridad moral del art. 173.1 del Código Penal”, cit., p. 29.

⁷¹ DE LA CUESTA ARZAMENDI, JL. “Torturas y otros atentados contra la integridad moral” en *Estudios penales y criminológicos*, nº21, p.84. Disponible en <https://www.uhu.es/revistapenal/index.php/penal/article/viewFile/232/223> [fecha de última consulta: 25/07/2017]

⁷² GÓMEZ RIVERO, M.A. “El derecho penal ante las conductas de acoso persecutorio” en Martínez González (dir) *El acoso: tratamiento procesal y penal*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2011, p.53.

⁷³ En el mismo sentido: SSAP Guadalajara, sección 1ª, 44/2011, de 27 de abril; Málaga, sección 8ª, 452/2009, de 16 de septiembre, Islas Baleares, sección 2ª, 129/2010 de 15 de marzo; Castellón, sección 1ª, número 355/2010, de 21 de octubre; Badajoz, sección 1ª, 81/2011, de 10 de junio; La Rioja, sección 1ª, 2/2015, de 8 de enero; Barcelona, sección 3ª, 102/2015, de 6 de febrero.

de amigas e, incluso, a través de las redes sociales. En la misma línea, la SAP de Cantabria, sección 3ª, número 291/2012, de 25 de mayo afirma expresamente que el *bullying* puede ser tipificado como un delito contra la integridad moral, normalmente en concurso con los correspondientes tipos penales de lesiones, amenazas o coacciones y contempla la comisión del delito tipificado en el artículo 173 del Código Penal considerando que se trataba de “una situación prolongada en el tiempo, realizada presuntamente por varias menores, con un objetivo común: acosar y hostigar a otra menor”,

En consecuencia, en aquellos casos en los cuales un acto de humillación a otra persona no pueda ser calificado como degradante o, aun existiendo un menoscabo de la integridad moral, se considere que no alcanza el carácter grave requerido, el art.173.1 será inaplicable⁷⁴. A modo de ejemplo podemos mencionar la SAP de Ávila, sección 1ª, número 146/2008⁷⁵, de 20 de octubre, que trató un supuesto en el cual un menor insultó en repetidas ocasiones a otro compañero de clase, con el mote de “Torero”, desde los inicios del curso. Además, en otra ocasión, antes de sentarse la víctima en un taburete, el menor acosador le retiró la silla, provocándole la caída lesiones consistentes en traumatismo en coxis. Estos hechos fueron denunciados ante el Juzgado de menores por ser considerados como constitutivos de *bullying*, sin embargo el órgano judicial entendió que no había quedado probado que los hechos se enmarcaran en el intento por parte del imputado de desplegar de forma sistemática y diaria una conducta de acoso escolar, ni que por dicha conducta se produjera una situación de “quiebra moral” en la víctima que le provocara un menoscabo importante de su integridad psíquica. Por ello se condenó al menor imputado como autor de una falta continuada de vejaciones injustas y otra de lesiones, descartando la aplicación del art. 173.1.

⁷⁴ Antes de la reforma del Código Penal llevada a cabo por la LO 1/2015, cuando los hechos no revestían la gravedad suficiente el artículo 173.1 era inaplicable a favor de la falta de vejaciones injustas que encontraba tipificada en el antiguo artículo 620.2ºCP. Con el texto del Nuevo Código Penal la “*falta de vejaciones injustas*” queda destipificada (no constituye una infracción penal), excepto en aquellos casos en los cuales la víctima sea cualquiera de las personas que recoge el artículo 173. 2 del C. Penal (cónyuge, pareja de hecho, descendiente, ascendiente, hermanos, etc.), en cuyo caso dispone el artículo 173.4 que quien cause injuria o vejación injusta de carácter leve podrá ser castigado: “*con la pena de localización permanente de cinco a treinta días, siempre en domicilio diferente y alejado del de la víctima, o trabajos en beneficio de la comunidad de cinco a treinta días, o multa de uno a cuatro meses*”.

⁷⁵ En el mismo sentido SSAP de Vizcaya, sección 1ª, nº 41/2006 de 8 de agosto; Castellón, sección 1ª, nº 259/2009 de 25 de junio; Sevilla, sección 3ª, número 536/2010 de 27 de octubre.

Hemos de señalar también, que la acción que describe el tipo penal es sólo de comisión dolosa, no se concibe la comisión culposa, es decir, el sujeto ha de saber y querer, o al menos aceptar que la acción que lleva a cabo tiene aparejada una consecuencia, ocasionar un trato degradante que menoscabe de forma grave la integridad moral de la víctima.⁷⁶

Por otro lado, los daños o padecimientos que constituyen el trato degradante pueden venir causados tanto por una conducta activa como una conducta omisiva del sujeto activo cuando el mismo tenga un especial deber jurídico con respecto a la víctima. Por lo que, al ser este un delito donde los medios para que se cumpla la conducta típica son muy variados, cabe que pueda ser imputado en su modalidad de comisión por omisión⁷⁷, lo cual veremos más adelante en este trabajo cuando tratemos el tema de la responsabilidad con respecto a los docentes y responsables del centro educativo.

3.2.1 Concurso de delitos. Especial referencia al delito de lesiones psíquicas (Artículo 147CP).

El artículo 177 del Código Penal⁷⁸ recoge una regla concursal común a los diversos delitos del Título VII. La disposición obliga a sancionar “autónomamente” los delitos contra la integridad moral, adoptando la acumulación material respecto a la punición de las infracciones frente a las reglas del concurso ideal y medial,⁷⁹ cuando una única conducta suponga además de un trato degradante, una “lesión o daño a la vida, integridad física, salud, libertad sexual o bienes de la víctima o de un tercero”

La existencia del trato degradante en los casos de acoso escolar, como ya hemos mencionado anteriormente, tiene como causa la acumulación de acciones que, por su reiteración sistemática, afectan a la integridad moral. En la mayoría de los casos de

⁷⁶MUÑOZ CONDE, *Derecho Penal, Pa Especial*, cit.,p.159

⁷⁷ PÉREZ MARTELL, R. El bullying (acoso escolar) y el cyberbullying: prevención y soluciones desde la vía judicial y las extrajudiciales, *Diario la Ley*, Nº 7978, 2012. Disponible en:<https://docgo.org/el-bullying-acoso-escolar-y-el-cyberbullying-prevencion-y-soluciones-desde-la-via-judicial-y-las-extrajudiciales> [fecha de última consulta: 12/03/2017]

⁷⁸ Artículo 177 CP: *Si en los delitos descritos en los artículos precedentes, además del atentado a la integridad moral, se produjere lesión o daño a la vida, integridad física, salud, libertad sexual o bienes de la víctima o de un tercero, se castigarán los hechos separadamente con la pena que les corresponda por los delitos cometidos, excepto cuando aquél ya se halle especialmente castigado por la ley.*

⁷⁹DE LA CUESTA ARZAMENDI, JL. “Torturas y otros atentados contra la integridad moral”, cit., pp. 111-112

bullying, algunas de estas acciones además de causar un daño a la integridad moral de la persona, lesionan aisladamente otros bienes jurídicos personales de la víctima, ante lo cual se producirá un concurso de delitos con motivo de la concurrencia de injustos penales de significación autónoma, debiendo acudir por tanto a este art. 177CP⁸⁰.

Así, por ejemplo, la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Albacete⁸¹ consideró la existencia de un delito de lesiones del artículo 147.1 CP en concurso con otro contra la integridad moral del 173CP. En este caso la víctima era objeto de malos tratos de palabra y obra, por los cuales el menor sufrió un estado de nervios y ansiedad constante.

Pero el verdadero problema surge en torno al daño psicológico que pueda sufrir la víctima, puesto que normalmente se defiende la existencia del concurso normas, al sostenerse que el delito contra la integridad moral absorbe el desvalor asignable al delito de lesiones.⁸²

El art. 147 CP contiene el tipo básico de lesiones, proporcionando un concepto legal de lesión como “menoscabo de la integridad corporal o la salud física o mental”. Este concepto engloba todo tipo de enfermedades en sentido amplio e igualmente cualquier perturbación de la salud mental que requiera objetivamente para su sanidad, tratamiento médico o quirúrgico, además de una primera asistencia facultativa. Se trata de un delito de “resultado material de medios indeterminados”⁸³ configurándose las lesiones psíquicas como uno de los posibles resultados del delito de lesiones, las cuales pueden ser ocasionadas por actos de violencia física así como “por comportamientos sin incidencia corporal sobre la víctima”⁸⁴.

Pero no todas las lesiones psíquicas son resultado de un delito de lesiones, sino que “sólo se subsumen bajo el tipo penal del art. 147 CP los supuestos en los que la lesión corporal causada tenga una determinada gravedad resultante de sus consecuencias

⁸⁰SUBIJANA ZUNZUNEGUI, I.J. “El acoso escolar: un apunte victimológico.” Cit., p.15.

⁸¹ SAP Albacete, sección 1ª, número 65/2006, de 13 de octubre.

⁸² MARTÍNEZ GONZÁLEZ, M.I/ MENDOZA CALDERÓN, S. “El acoso en derecho penal: Una primera aproximación al tratamiento penal de las principales formas de acoso” en *Revista Penal-UHU*. Nº281, pp 210-211. [fecha de última consulta 19/04/2017]

⁸³ TAMARIT SUMALLA, “Título III. De las lesiones” en Quintero Olivares (dir) *Comentarios al Código Penal Español. Tomo I (Artículos 1 a 233)*. 7ª Edición. Pamplona, 2016. Pp.1024-1029.

⁸⁴DELIP I SABORIT. “Las Lesiones” en SILVA SÁNCHEZ, JM., *Lecciones de Derecho Penal Parte Especial*. Ed. Atelier, Barcelona, 2015. Pp- 75-94. P.77.

sobre la integridad corporal, la salud física o la salud mental”⁸⁵ siendo en estos casos cuando se acudiría al artículo 177CP, sancionando de forma independiente el artículo 173.1 y el 147.1.

La SAP de Guipúzcoa, Sección 1ª, 178/2005, de 15 de julio apreció la existencia de agresiones en un marco de hostigamiento, ya que Jokin recibió puñetazos, empujones, patadas, balonazos etc. La violencia física junto con la psíquica dio lugar a un menoscabo de la salud mental de la víctima que si bien, podía subsumirse en el tipo del artículo 147 del Código Penal. Señaló de la misma forma que en virtud del artículo 177 del Código Penal, se excluye que la relación entre el delito contra la integridad moral y contra la salud se rigiera por las reglas del concurso de Leyes. Se considera el primero como una figura penal autónoma con sustantividad propia, que junto con la singularidad del bien jurídico protegido, permite “una sanción independiente cuando la conducta enjuiciada menoscaba el derecho a ser que asiste a toda persona y, además, lesiona de forma significativa su salud psíquica.” Se consideró por tanto, como ya hemos señalado, que las conductas de los menores agresores habían afectado a bienes jurídicos diferentes, como eran la inviolabilidad de la persona humana y la salud mental, dos infracciones distintas, con un significado jurídico propio y tutela normativa y jurisdiccional diferenciada. Se apreció de este modo un concurso real de infracciones.

Igualmente, la SAP de Vizcaya, sección 1ª, nº 13/2006 de 22 de marzo, aprecia un concurso entre un delito contra la integridad moral con un delito de lesión mental, en un supuesto de *bullying* en el que la menor fue víctima de un comportamiento de acoso, amenazas e injurias por uno de sus compañeros de clase tanto en el interior como en el exterior del centro, incluso cuando este último había abandonado el centro educativo. La víctima como consecuencia del acoso presentó una lesión mental que precisó de tratamiento médico durante seis meses, quedándole asimismo una secuela de estrés postraumático.

3.3 INDUCCIÓN AL SUICIDIO.

Como hemos podido ser testigos, a día de hoy, en más de una ocasión, el acoso escolar puede alcanzar límites tales como el suicidio del menor acosado. Por ello, los Tribunales se han planteado en varias ocasiones la aplicación del delito de inducción al

⁸⁵ STS 457/2003 de 9 de diciembre

suicidio tipificado en el artículo 143.1 C.P, el cual establece que *el que induzca al suicidio a otro será castigado con la pena de prisión de cuatro a ocho años.*

Este ilícito penal objeto de estudio, tiene una serie de rasgos definitorios que pasamos a contemplar brevemente:⁸⁶

- Comparte los rasgos característicos de la inducción como forma de participación en el delito, ya que se trata de crear en el suicida la decisión de acabar con su vida, creando una voluntad que no existía antes. Esta inducción debe ser directa, dirigida a una persona concreta y determinada.⁸⁷

-Ha de ser además de directa, eficaz, es decir, el sujeto activo debe conseguir que efectivamente el otro sujeto se suicide.

- El medio que se emplee para crear en la víctima la decisión de acabar con su vida es indiferente, puede tratarse de cualquier medio de persuasión, tanto físico como psíquico.

- Por último, en cuanto al tipo subjetivo, tan solo puede llevarse a cabo de forma dolosa, el sujeto activo primero busca crear en la víctima la resolución suicida y luego, que esta efectivamente se lleve a cabo. Este es el principal motivo por el cual hasta ahora no ha sido posible por parte de nuestros tribunales aplicar a los casos de acoso escolar el delito de inducción al suicidio, ya que aún pudiendo estimarse causalmente conectadas con la intención suicida, no se puede demostrar que las acciones llevadas a cabo tuvieran como finalidad que la víctima acabara con su vida.

En este sentido, podemos observar en la ya citada Instrucción 10/2005 de la FGE, para mantener una acusación y fundamentar una sentencia condenatoria a través del delito de inducción al suicidio, no es suficiente demostrar la existencia de un nexo causal entre los actos de acoso y el resultado de muerte. Como afirma la profesora MUÑOZ RUIZ solo podríamos contemplar esta forma delictiva si el inductor ha

⁸⁶ TOMÁS VALIENTE LANUZA, C. “Artículo 143” en Gómez Tomillo, Comentarios prácticos al Código Penal, Pamplona 2015, pp. 99-102; MUÑOZ CONDE, F., *Derecho Penal, Parte Especial, cit.*, pp. 57-60; QUINTERO OLIVARES, G, “Libro II: Título I (Art.143)” en Quintero olivares (dir) *Comentarios al Código Penal Español. Tomo I (Artículos 1 a 233)*. 7ªEdición, Pamplona, 2016, pp. 1002-1003.

⁸⁷ El artículo 28 a) CP considera autores a aquellos que inducen directamente a otro u otros a ejecutar el hecho en cuestión.

actuado con la doble intención de provocar la decisión y de que el crimen (el suicidio) tenga lugar.⁸⁸ Esta es la razón por la que los Tribunales han rechazado que el *bullying* pueda ser tipificado como un delito de inducción al suicidio.⁸⁹

Probablemente esta posición adoptada por el Ministerio Fiscal tenga una raíz político criminal y considere las especiales condiciones que presentan las agresiones en el ámbito escolar, así como los principios que inspiran nuestra legislación penal en materia de menores, con la posible finalidad de descartar “un cierto automatismo que resulta muy problemático.”⁹⁰ Debemos recordar que en materia de acoso escolar, las situaciones son muy diversas, por ello es preciso examinar cada caso minuciosamente para valorar la situación sin descartar otras opciones. Así, la FGE recuerda que no será subsumible en el tipo del art. 143.1 “la conducta consistente en “forzar” al suicidio, por cuanto el suicida ha de decidir libremente su muerte, por lo que la conducta del que fuerza sería constitutiva de homicidio o asesinato” así como también recuerda que podría ser castigado como homicidio imprudente “un resultado de muerte por suicidio causalmente conectado con los actos contra la integridad moral pero no imputable a título de dolo” a través de la vía del artículo 177.⁹¹

El caso Jokin, Sentencia del Juzgado de Menores número 1 de San Sebastián, del 12 de mayo de 2005, terminó con el suicidio del menor de 14 años, que se precipitó desde la muralla de su pueblo como ya vimos en el relato de los hechos. Pues bien, el Tribunal desestimó la aplicación del delito de inducción al suicidio puesto que no se apreciaba dolo directo, es decir, a pesar del acoso más que evidente llevado a cabo por los menores imputados sobre la víctima a través de insultos, agresiones y vejaciones, la

⁸⁸MUÑOZ RUIZ, J. “Factores de riesgo en el escolar y el ciberacoso: implicaciones educativas y respuesta penal en el ordenamiento jurídico español” cit., pp 83. En este sentido, la STS de 23 de noviembre de 1994 (ponente: Soto Nieto, Francisco) dice que “la inducción al suicidio prevista y penada en el art. 143 del CP requiere una colaboración, una prestación coadyugante que ofrezca una cierta significación y eficacia en la realización del proyecto que preside a un sujeto de acabar con su propia existencia, es decir, una conducta por parte del sujeto activo de colaboración prestada a la muerte querida por otra persona, en relación de causalidad con su producción y con pleno conocimiento y voluntad de cooperar a la misma, de tal modo que sea el propio suicida el que tenga en todo momento el dominio de hecho, o sea, que el sujeto activo no haga otra cosa que cumplir la voluntad libre y espontáneamente conformada y expresamente formulada por quien en todo momento decide finalización o desiste”.

⁸⁹ En este sentido: Sentencia del Juzgado de Menores Único de Oviedo nº 380/2014 de diciembre de 2014 (Caso Carla)

⁹⁰CALDERÓN GARCÍA, JESÚS M^a. “El Ministerio Fiscal ante el acoso escolar” en Cruz Blanca (dir) *El Derecho penal de menores a debate. I Congreso Nacional sobre Justicia Penal Juvenil*, Madrid, 2010, pp282-283

⁹¹Instrucción de la Fiscalía General del Estado 10/2005 de 6 de octubre de 2005, sobre el tratamiento del acoso escolar desde el sistema de justicia juvenil.

intención de los mismos no era tan terrible final, nunca pensaron los acosadores que Jokin terminaría por suicidarse. Además, se señala que el fatal desenlace no se debe atribuir exclusivamente a la conducta de los menores acosadores, pues existen otras causas adicionales que pudieron llevar a la víctima a tomar esa decisión y que no se han tenido en cuenta a la hora de enjuiciar los hechos, factores tales como los biológicos o familiares.

En la apelación de la sentencia ante la Audiencia Provincial de Guipúzcoa, el fallo se pronuncia sobre la cuestión del concurso de delitos, pero no recurren respecto al fallo absolutorio del delito de inducción al suicidio.

3.4 OTROS TIPOS PENALES.

Además del delito contra la integridad moral del artículo 173CP, los Tribunales han aplicado otros tipos penales cuando no apreciaban un grave menoscabo de la integridad moral del menor.⁹²

3.4.1 Delito de amenazas.

Cuando en el supuesto de acoso escolar mediaban amenazas graves, ha sido de aplicación el artículo 169 del Código Penal, el cual contempla el delito de amenazas.

⁹² En concreto, cuando no se apreciaba la gravedad en el menoscabo a la integridad moral del menor, era de aplicación la *"falta de vejaciones injustas"* la cual queda destipificada tras la reforma del Código Penal a través de la LO 1/2015, salvo cuando la víctima sea cualquiera de las personas que recoge el artículo 173. 2 CP (cónyuge, pareja de hecho, descendiente, ascendiente, hermanos, etc.), en cuyo caso dispone el artículo 173.4 que quien cause injuria o vejación injusta de carácter leve podrá ser castigado: *"con la pena de localización permanente de cinco a treinta días, siempre en domicilio diferente y alejado del de la víctima, o trabajos en beneficio de la comunidad de cinco a treinta días, o multa de uno a cuatro meses"*

El bien jurídico protegido por esta falta de vejaciones injustas era la dignidad de la persona. Podemos decir que constituían la misma aquellas acciones u omisiones que reuniesen los requisitos siguientes: a) Que resultara afectado el bien jurídico protegido citado, la dignidad. Podía tratarse de expresiones articuladas o acciones llevadas a cabo contra alguien. Podía de la misma forma tratarse de actos aislados como actos que de forma individual no afectarían a la dignidad pero si lo hace su repetición en el tiempo; b) que no constituyera ninguna de las figurastipificadas en el artículo 620.2CP, están son: amenazas, coacciones o injurias; c) por último, que teniendo en cuenta las circunstancias de cada caso, merezca reproche penal.

Así, los tribunales consideraron en varias ocasiones los hechos que confrontan el *ciberbullyng* como constitutivos del injusto típico de vejación injusta al consistir los mismos un deliberado ataque a la dignidad personal de la víctima así como a su imagen y buena fama entre los demás con la intención de ridiculizar, humillar o molestar al denunciante, no *"animus iniurandi"* en este caso hablaríamos de injuria. (SAP Córdoba, sección 3ª, 59/2009 de 26 de Febrero)

Las amenazas están contempladas en el Capítulo II del Título VI que lleva por rúbrica los "delitos contra la libertad", por ello el bien jurídico protegido por el delito se circunscribe a la libertad. Exactamente la libertad de formación de la voluntad, es decir, de valorar las diferentes condiciones, motivos o estímulos que se presentan en la formación de la voluntad para tomar una decisión. El derecho a la libertad encuentra su mayor exponente en el texto constitucional, artículo 17, el cual dispone que "*toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad*". Sobre la base de este precepto la Jurisprudencia ha extendido el bien jurídico a la seguridad del individuo, así se considera que el bien jurídico protegido en el delito de amenazas es la libertad de la persona y el derecho que todos tienen al sosiego y a la tranquilidad personal en el desarrollo normal y ordenado de su vida.⁹³

La RAE define el verbo "amenazar" como "dar a entender por actos o palabras que se quiere hacer algún mal a alguien"⁹⁴, partiendo de dicha definición podemos afirmar desde un aspecto meramente externo que la conducta de amenazar consiste en la exteriorización hecha por una persona a otra con el propósito de causarle un mal, que en principio debe ser ilícito.⁹⁵

El acto comunicativo puede consistir en un acto verbal, oral u escrito, o no verbal, admitiéndose los llamados actos concluyentes.⁹⁶ Por tanto, además de las comunes manifestaciones de amenazas que se pueden observar en el ámbito escolar vertidas presencialmente⁹⁷ o por teléfono, así como de forma escrita a través de cartas o del uso de las TIC's como ocurriría en los casos de *cyberbullying*, se deben tener en cuenta las amenazas a través del lenguaje corporal, como puede serlo pasar el dedo por el cuello en señal de degollamiento⁹⁸ o "por medio de actos concluyentes e inequívocos que denoten dicho propósito, que al fin y a la postre, radica en la realización de un mal, cuyo concepto es fiel exponente de un relativismo que viene impuesto en función de las

⁹³ STS 755/2009 de 13 de julio (ponente: Sr. Soriano Soriano)

⁹⁴ Diccionario de la Real Academia Española, acepciones 1.

⁹⁵ MUÑOZ CONDE, F. *Derecho penal. Parte especial*, cit., p.132.

⁹⁶ SÁNCHEZ TOMÁS, J.M. "Amenazas" en Álvarez García (dir), *Derecho Penal Español. Parte Especial (II)*, Valencia, 2011, pp. 358-359.

⁹⁷ Como ocurre en la SAP Madrid, sección 4ª, nº 80/2011, de 11 de abril donde dos menores fueron condenados como responsables de un delito de amenazas continuado derivado de una situación de *bullying* en la cual la víctima era objeto de "frecuentes actos de amedrentamiento y agresiones (...) tanto dentro como fuera del centro"

⁹⁸ STS 2231/2010 de 9 de marzo (ponente: Sr. García Pérez)

circunstancias concurrentes en cada caso”⁹⁹ como puede ser colocar una pistola en la sien de una persona.¹⁰⁰

El artículo 169 recoge dos tipos de amenazas, condicionales (169.1) y no condicionales (169.2). Exactamente para aquellos casos de acoso en los cuales ha sido de aplicación el delito de amenazas, los Tribunales han aplicado el párrafo segundo de dicho artículo, es decir, aquel que recoge las amenazas no condicionales¹⁰¹. Se trata de un supuesto privilegiado respecto al artículo 169.1 ya que supone un menor desvalor de resultado, requiriendo el mismo únicamente, que el mal que se anuncia constituya un delito.¹⁰²

Configurándose de esta forma las amenazas, se consideró constitutiva de este tipo penal la actuación de un menor que envió un mensaje amenazante a la víctima, considerando la Audiencia¹⁰³ que esta conducta ”ofrece los caracteres de verosimilitud en la realidad posible del mal conminado, que es a su vez relevante, y también incluso de perturbación del sentimiento de seguridad (aunque bastaría con la idoneidad de la conducta para intimidar sin que hubiera sido precisa una efectiva intimidación ni causación de un temor) de quien ve confortado con tal clase de conminación (o modificación del proceso deliberador al tomar en serio una serie de motivos directamente vinculados al anuncio del daño por Horacio) caracteres que son más que suficientes para valorarla como grave, creíble y seria (...).”

Es interesante señalar que antes de la LO 1/2015, las amenazas podían ser constitutivas de delito o falta, posteriormente, con la reforma del Código Penal a través de la citada Ley Orgánica las faltas son eliminadas, pudiendo ser reubicadas hoy en día como delito leve de amenazas en el nuevo apartado 7 del artículo 171 introducido por la reforma.

⁹⁹ SAP Madrid, Sección 26, nº 465/2016 de 20 de abril de 2016; STS 712/2009 de 19 de Junio de 2009 (Ponente: Sánchez Melgar, Julián Artemio)

¹⁰⁰ STS 763/2004 de 15 de junio (ponente: Abad Fernández, Enrique)

¹⁰¹ Veáanse en este sentido: SSAP Castellón, sección 1ª, nº 115/2011 de 12 de abril; Córdoba, sección 2ª, nº 119/2005 de 30 de septiembre; Madrid, sección 4ª, nº 80/2011 de 11 de abril.

¹⁰² CARPIO BRIZ, D “Delitos contra la libertad” en Corcoy Bidasolo (dir.) *Manual de Derecho Penal. Parte Especial*, Valencia, 2015. pp 121-125; QUINTERO OLIVARES, G “Título VI. Delitos contra la libertad” en Quintero Olivares (dir) *Comentarios al Código Penal Español. Tomo I (Artículos 1 a 233)*. 7ª Edición, Pamplona, 2016, pp. 1144-1148

¹⁰³ SAP Cantabria, sección 4ª, 94/2003 de 23 de diciembre, la cual aprecia también una falta de maltrato de obra prevista en el antiguo artículo 617.2 en cuando a los hechos enjuiciados.

3.4.2. Delito de descubrimiento y revelación de secretos.

El art. 197 del CP encabeza el Título X del Libro II del CP, “delitos contra la intimidad, el derecho a la propia imagen y la inviolabilidad del domicilio”, por lo que de su rúbrica se desprende que dicho Título X desarrolla lo dispuesto en el artículo 18 de la Constitución.¹⁰⁴

Pues bien, centrándonos en el Capítulo I de este Título X, el bien jurídico protegido por todos sus tipos penales es la intimidad en sus dos vertientes. Por un lado, como derecho a la exclusión de intromisiones ajenas, es decir, excluir a otras personas del conocimiento de hechos de su vida privada (vertiente negativa) y como derecho del ciudadano al control sobre la publicidad de la información relativa a la persona y su familia (vertiente positiva)¹⁰⁵. La nota en común de los delitos es la voluntad de una persona de que no sean conocidos determinados hechos que solo son conocidos por ella o por un círculo reducido de personas (pueden ser calificados como secretos) y el derecho de la persona a controlar su vida privada y, por tanto, a su intimidad¹⁰⁶.

Podemos afirmar que el Artículo 197.1 recoge tres conductas típicas: en primer lugar el apoderamiento de diversos objetos que pueden contener información íntima, en segundo lugar, la interceptación de las telecomunicaciones y, en tercer y último lugar, la utilización de dispositivos de captación de imagen o de sonido, o de cualquier otra señal de comunicación.¹⁰⁷

Pero lo realmente relevante de este precepto es que, en cualquiera de sus versiones, el tipo básico no precisa para su consumación que efectivamente los secretos sean descubiertos o se vulnere ciertamente la intimidad del sujeto. Será suficiente con el apoderamiento de aquellos objetos de contenido íntimo, con la interceptación de comunicaciones o con la mera utilización del sistema de grabación o reproducción del sonido o de la imagen (elemento objetivo) siempre que alguno de esos actos persiga la finalidad que el mismo precepto señala, descubrir los secretos o vulnerar la intimidad de

¹⁰⁴ LIBANO, BERISTAIN, A. “Los delitos semipúblicos y privados: aspectos sustantivos y procesales. Adaptado a la reforma del Código Penal.”, Barcelona, 2011, p.117

¹⁰⁵ TOMÁS-VALIENTE LAZUNA, C “Capítulo I. Del descubrimiento y la revelación de secretos” en Gómez Tomillo (dir) *Comentarios Prácticos al Código Penal. Tomo II. Los delitos contra las personas. Artículos 138-233*. Ed. Aranzadi, Pamplona, 2015, pp.654-655

¹⁰⁶MUÑOZ CONDE, F. *Derecho Penal. Parte Especial, 20ª Edición*, cit., pp. 233-256.

¹⁰⁷ LIBANO, BERISTAIN, A. “Los delitos semipúblicos y privados: aspectos sustantivos y procesales. Adaptado a la reforma del Código Penal.”, cit., pp.119-120.

otro (elemento subjetivo) ¹⁰⁸. Por tanto, la parte subjetiva del tipo de injusto requiere, además de la concurrencia del dolo consistente en la conciencia y voluntad del apoderamiento de documentos o efectos personales o de control audiovisual clandestino, que dicha conducta típica se lleve a cabo con ánimo de realizar un acto posterior, descubrir el secreto o vulnerar la intimidad del otro, ya que podemos observar que el texto literalmente emplea la preposición “para”. ¹⁰⁹

Para que pueda ser penada la perpetración de este delito, se exige que las conductas de apoderamiento de documentos personales o de interceptación de telecomunicaciones o de control audiovisual se lleven a cabo sin el consentimiento de la víctima ¹¹⁰. Sin embargo, dichas conductas, independientemente de que medie o no consentimiento de la víctima, pueden contribuir a la consecución del delito de acoso, por lo que será irrelevante dicho consentimiento si se da el resultado de la lesión de la integridad moral del sujeto que se haya realizado, por ejemplo, utilizando su imagen en la red, aunque no se pueda penar el concurso con el delito de descubrimiento y revelación de secretos, bien porque se considere que ese comportamiento convierte a la conducta en atípica o en justificación.

Este delito ha sido aplicado en casos de acoso escolar ¹¹¹ como la SAP de Málaga n.º 452/2009, de 16 de septiembre, en un supuesto en el que tres escolares agredieron en varias ocasiones a una compañera mientras una de ellas grababa la agresión en un teléfono móvil, grabación que después enviaron por Bluetooth a otros alumnos. En este caso, además de imputar en coautoría el art. 173.1 por la conducta de acoso llevada a cabo por las menores, aplican también el delito de descubrimiento y revelación de secretos, declarando que “el delito del art. 197 del Código penal en este caso viene

¹⁰⁸ MORALES PRATS, F. “Título X. Delitos contra la intimidad, el Derecho a la propia imagen y la inviolabilidad del domicilio” Quintero Olivares (dir) *Comentarios al Código Penal Español. Tomo I (Artículos 1 a 233)*. 7ª Edición, Pamplona, 2016, pp. 1438-1444; MUÑOZ CONDE, F. *Derecho Penal Parte Especial*, cit., p. 246; QUERALT JIMÉNEZ, JJ. *Derecho Penal Español. Parte Especial*. 6ª Ed. Ed. Atelier, Barcelona, 2010, p. 198; FERNÁNDEZ SANTIAGO, A/ CASTRO FUERTES, M. “Comentario al artículo 197 del Código Penal” en AMADEO GADEA, S *Código Penal. Parte Especial. Tomo II. Volumen I*. Ed. FactumLibri Ediciones FactumLibri Ediciones, Madrid, 2009. Pp.474-475

¹⁰⁹ STS 116/2003 de 10 de diciembre de 2004 (ponenete: Saabedra Ruiz, Juan).

¹¹⁰ Existe una controversia doctrinal sobre si el consentimiento del sujeto pasivo opera como causa de justificación o como una causa de atipicidad, es decir, un elemento del tipo sin el cual la conducta no sería típica. Bajo mi punto de vista, se trata realmente de un elemento del tipo ya que el artículo 197.1CP, al utilizar la fórmula “sin consentimiento”, está reconociendo una característica del tipo formulada de forma negativa, es decir, “estamos ante un elemento del tipo que se configura negativamente, y que es distinto a lo que se entiende como elemento negativo del tipo. El error sobre el consentimiento será un error de tipo, a resolver conforme a lo previsto por el art. 14.1 del CP”.

¹¹¹ Véase también., SSAP A Coruña, sección 2ª, nº 455/2011 de 15 de diciembre; Alicante, sección 3ª, nº 173/2012 de 23 de marzo; Valladolid, sección 2ª, nº 58/2011 de 9 de marzo.

constituido por la captación de unas imágenes que formaban parte de la intimidad de la víctima y de su derecho a la propia imagen, sin su consentimiento, y su posterior distribución entre terceras personas”

Por contra, la aplicación del mismo presentaba dificultades cuando el menor colgaba una imagen en la red o la enviaba de forma voluntaria a otros menores, los cuales más tarde la utilizarían para llevar a cabo el acoso contra él. Los Tribunales¹¹² rechazaban la aplicación de este tipo penal de revelación de secretos debido a que entendían que si la víctima y principal interesada en la protección del bien jurídico de la intimidad había publicado o enviado las imágenes de forma voluntaria, el Derecho Penal no podía desplegar sus efectos tutelares.¹¹³ Sin embargo, bajo mi punto de vista, esta postura adoptada por el Tribunal no era correcta ya que, aunque ciertamente el menor en un primer momento publicara o enviara las imágenes de forma voluntaria, la divulgación posterior de la misma por el resto de menores es llevada a cabo sin su consentimiento, lo cual constituye un atentado a su intimidad y cumple los requisitos exigidos para encontrarnos ante un delito de descubrimiento y revelación de secretos. Pero esta cuestión ha sido resuelta a través de la LO 1/2015 de Reforma del Código Penal, mediante la cual se modifican los delitos contra la intimidad con el fin de solucionar los problemas de falta de tipicidad de algunas conductas como la que nos ocupa. El nuevo Código Penal, como ya veremos más adelante, tipifica aquellos supuestos en los cuales a pesar de que el menor haya publicado voluntariamente ciertas imágenes o grabaciones, estas sean divulgadas por otros en contra su voluntad y su difusión lesione gravemente la intimidad personal del menor protagonista de las mismas.¹¹⁴

3.4.3 Delito de *stalking*.

En relación con el acoso escolar, la reforma más importante llevada a cabo por la LO 1/2015 es la introducción del delito de acoso del nuevo artículo 172 ter CP.

¹¹² SAP Islas Baleares, sección 2ª, nº 129/2010, de 15 de marzo; AAP de Barcelona, sección 8ª, nº 558/2006 de 27 de septiembre, que constató el consentimiento previo de la menor protagonista de las imágenes difundidas.

¹¹³ COLÁS ESCANDÓN, AM. “Consecuencias jurídicas del acoso escolar: responsabilidad del acosador, de sus padres y del centro educativo” en el proyecto de investigación *La evolución de las instituciones jurídicas de protección de menores*, Junio de 2016, p.2

¹¹⁴ CINTA CAMINALS, JJ. “Las reformas del Código Penal de 2015” en *Revista de Derecho vLex*, nº 133, pp. 8-9. Disponible en: <https://app.vlex.com/#vid/reformas-codigo-penal-2015-573859007> [fecha de última consulta: 29/07/ 2017]

Tanto la Memoria de la Fiscalía del Estado del año 2014 como el Preámbulo de la ley 1/2015 de 30 de marzo, indican que la finalidad de este nuevo delito es dar solución a graves situaciones de acoso que no se podían calificar como delito de coacciones o delito de amenazas por falta de algún requisito exigido por el tipo penal de los mismos.

Nuestro código penal engloba las conductas recogidas en este artículo 172ter bajo la denominación genérica de acoso, mientras que en los países anglosajones, son conocidas como *stalking*¹¹⁵. Este término puede traducirse como “una conducta intencionada y maliciosa de persecución obsesiva (obsessionalfollowing), acecho o acoso respecto de una persona a la que se convierte en objetivo”¹¹⁶.

El bien jurídico protegido por el delito del artículo 172ter es la libertad, entendida como la capacidad de decidir libremente.¹¹⁷ El sometimiento de una persona las conductas descritas por el tipo conlleva fundamentalmente la disminución de sus posibilidades de desenvolvimiento vital, y con ello, la disminución de su libertad.¹¹⁸ Así, la sensación de temor e inseguridad llevará a que el sujeto pasivo modifique “sus hábitos, sus horarios, sus lugares de paso, sus números de teléfono, cuentas de correo electrónico e incluso de lugar de residencia y trabajo.”¹¹⁹

Pero además, de acuerdo con la Exposición de Motivos, junto a la libertad, el tipo penal también protege el bien jurídico de la seguridad, entendida esta como el derecho al sosiego y a la libertad. Pero tan solo serán punibles las conductas que limiten la libertad de obrar del sujeto pasivo, mientras que el mero sentimiento de temor o molestia no tendrán relevancia penal.¹²⁰ Con esta afirmación el Legislador está poniendo

¹¹⁵FRAILE COLOMA, C “Artículo 172ter” en GÓMEZ TOMILLO (dir) *Comentarios Prácticos al Código Penal. Tomo II. Los delitos contra las personas. Artículos 138-233*, Pamplona, 2015, p.394.

¹¹⁶ ALONSO DE ESCAMILLA, A. “El delito de *destalking* como nueva forma de acoso. *Cyberstalking* y nuevas realidades” en *La ley Penal*, nº 105, p. 1. Disponible en: <http://laleydigital.laley.es.sare.upf.edu/Content/Documento>. [fecha de última visita: 01/08/2017]

¹¹⁷ CÁMARA ARROYO, S. “Las primeras condenas en España por *stalking*: cuestiones penales y criminológicas del nuevo delito de acecho o acoso predatorio” en *La Ley Penal*, nº 121, 2016, p.6. Disponible en: <http://laleydigital.laley.es/Content/Inicio.aspx>[fecha de última consulta: 03/07/ 2017].

¹¹⁸ GÓMEZ RIVERO, M^ºI, “El derecho penal ante las conductas de acoso persecutorio” en MARTÍNEZ GONZÁLEZ, M^ºI (dir) *El acoso: tratamiento penal y procesal*, Valencia, 2011, p.34

¹¹⁹ SJI 3/2016 Tudela, sección 3ª de 23 de marzo de 2016.

¹²⁰ STJ 3/2016 Tudela, sección 3ª de 23 de marzo de 2016.

de manifiesto que se trata de un tipo penal mixto, el cual protege al mismo tiempo el bien jurídico de la seguridad y el de la libertad.¹²¹

Se debe señalar, que aunque principalmente el delito de *stalking* proteja el bien jurídico de la libertad, dependiendo de los actos que den lugar al acoso, también pueden verse afectados otros bienes jurídicos como el honor, la integridad moral o la intimidad.

En cuanto a la conducta típica, el precepto utiliza en la propia definición del delito la palabra “acosar” refiriéndose a continuación a cómo debe realizarse dicho acoso: “llevando a cabo de forma insistente y reiterada alguna de las conductas siguientes”. Por tanto, la conducta ha de ser realizada de manera “insistente y reiterada”, sin especificar cuantas veces han de producirse los actos de hostigamiento, lo cual parece un acierto, pues la comunidad científica considera más determinante el contexto y la intensidad en las que la conducta es desarrollada que el elevado número de ocasiones que puedan repetirse.¹²²

El artículo objeto de estudio sigue señalando que esa conducta de acoso “insistente y reiterada” debe llevarse a cabo por quien no esté “legítimamente autorizado”, expresión compartida con el delito de coacciones del artículo 172 y que ha recibido críticas por parte de algunos autores que entienden que esta expresión da a entender que nos encontramos ante conductas cuya realización podría autorizarse por el ordenamiento jurídico en determinados supuestos,¹²³ e incluso el Consejo de Estado mediante su dictamen sobre el anteproyecto se mostraba crítico con esta expresión, indicando que de ella “podría desprenderse, a *sensu contrario*, la posibilidad de acoso cuando se esté legítimamente autorizado cuando, evidentemente, el acoso, en sí mismo, en ningún caso podría estar justificado o amparado por la norma.” Pero prosigue especificando que en ocasiones si estarán legitimadas las concretas conductas que enumera el precepto como la vigilancia, persecución o búsqueda realizada por los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de la Seguridad del Estado.¹²⁴

¹²¹ACALE SÁNCHEZ, M / GÓMEZ López R “Acoso - *stalking*: Art 172 ter”, en Álvarez García, F.J (dir) *Estudio Crítico sobre el Anteproyecto de Reforma Penal de 2012*. Valencia, 2013, p.573

¹²² VILLACAMPA ESTIARTE, C. “El proyectado delito de acecho: incriminación del *stalking* en el Derecho Penal Español” cit.,p.27

¹²³ ACALE SÁNCHEZ, M / GÓMEZ López R “Acoso - *stalking*: Art 172 ter”, cit., p.566.

¹²⁴ Dictamen del Consejo de Estado núm. 358/2013 de 27 de junio de 2013.

Siguiendo con la lectura del precepto, el acoso debe consistir en una serie de conductas recogidas por el mismo siguiendo un sistema de *numerus clausus*, en las cuales no se llega ni siquiera al contacto físico con la víctima, sino que el acosador busca el contacto físico con ella de forma directa o indirecta, a través de terceros o mediante el ciberespacio, para perseguirla o vigilarla.¹²⁵ Tales conductas son: vigilar, perseguir o buscar su cercanía física; establecer o intentar establecer contacto con ella a través de cualquier medio de comunicación o por medio de terceras personas; el uso indebido de sus datos personales para la adquisición de productos o mercancías, el contrato de servicios o hacer que terceras personas se pongan en contacto con ella; y por último, atentar contra su libertad o el patrimonio o contra la libertad o patrimonio de otra persona próxima a ella. Con respecto a esta última conducta, el informe del Consejo General del Poder Judicial resalta que las referencias de este apartado 4º del artículo 172ter “sean exclusivamente a la libertad y al patrimonio, siendo reprochable que no integre, como hace el Código Penal alemán, bienes como la vida o la salud”¹²⁶

Además, se trata de un delito de resultado, pues el precepto señala que, las conductas citadas anteriormente, deben alterar de forma grave el desarrollo de la vida cotidiana del acosado. A pesar de que se trata de un elemento determinante, nuclear y principal del delito de *stalking*, este elemento del tipo es definido por el Legislador, que utiliza un concepto jurídico indeterminado¹²⁷, el cual, debe criticarse desde la perspectiva del principio de taxatividad.

Por lo que, para determinar si se ha producido o no esa alteración grave del desarrollo de la vida cotidiana de una persona, será precisa una labor interpretativa¹²⁸. El Pleno de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo¹²⁹ se ha pronunciado recientemente sobre el delito de *stalking*, estableciendo que la conducta para ser delito exige “una cierta prolongación en el tiempo; o, al menos, que quede patente, que sea apreciable, esa voluntad de perseverar en esas acciones intrusivas” de forma que se provoque la alteración de la vida cotidiana de la víctima, como dice el tipo penal. No

¹²⁵ MUÑOZ CONDE, F *Derecho Penal, Parte Especial, 20ª Edición*. Cit., pp.146-147

¹²⁶ Informe del Consejo General del Poder Judicial al Anteproyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, p.169.

¹²⁷ GALDEANO SANTAMARÍA, A, en ÁLVAREZ GARCÍA FJ (dir), *Estudio Crítico Sobre el Anteproyecto de Reforma Penal de 2012*, Valencia, 2013, p.569.

¹²⁸ PALMA HERRERA, JM. “La reforma de los delitos contra la libertad operada por la L.O 1/2015 de 30 de marzo” en MORILLAS CUEVA, L (dir) *Estudios sobre el Código Penal Reformado (Leyes Orgánicas 1/2015 y 2/2015)*, Madrid, 2015, p.406

¹²⁹ STS 324/2017 de 8 de mayo, (ponente: Antonio del moral García.)

bastan por ello unos episodios, más o menos intensos o más o menos numerosos pero que tengan lugar en pocos días y sin apariencia de continuidad, que además no conlleven la alteración de los hábitos cotidianos de la víctima.

Por tanto, cuando se realice alguno de los comportamientos descritos en el artículo mediante un sistema de *numerus clausus* de manera insistente y reiterada por quien no esté autorizado, alterando de forma grave el desarrollo de la vida cotidiana del acosado y mediando denuncia de la persona agraviada o de su representante legal (salvo que se trate de las personas mencionadas en el 173.2), los casos de acoso escolar podrán ser penados perfectamente a través de este delito, ya que además, el precepto no señala como requisito necesario para su aplicación la mayoría de edad del sujeto acosador, de forma que aplicando conjuntamente este artículo junto con la LORPM, se puede considerar acosador en el sentido del art. 172ter al menor que ejerce *bullying* sobre otro.¹³⁰

Además, en el supuesto de acoso escolar nos encontraríamos ante un tipo agravado, ya que el propio art.172 ter agrava las medidas que el juez deberá imponer al acosador cuando la víctima sea una persona especialmente vulnerable por razón de su edad, como es el caso de los menores.

Por último, si dicho acoso es cometido junto con un grave atentado contra la integridad moral, amenazas, injurias... estos serán igualmente castigados en virtud del art.172ter número 3, que prevé el concurso de delitos.

3.4.4 Revelación de información de terceros sin consentimiento de su titular.

Hasta la reforma operada por la LO 1/2015, la conducta consistente en la difusión de una imagen o una grabación de contenido íntimo que fue en su momento transferida con consentimiento del agraviado, no podía ser considerada como típica del 197CP en base al principio de legalidad, pues este exigía el apoderamiento ilícito.¹³¹ Pero la opinión de la doctrina acerca de la tipificación de un delito que castigue la conducta descrita, no ha sido unánime.

¹³⁰ COLÁS ESCANDÓN, AM. Acoso y ciberacoso escolar: la doble responsabilidad civil y penal, cit., pp.217

¹³¹ TOMÁS-VALIENTE LAZUNA, C “Capítulo I. Del descubrimiento y la revelación de secretos”, cit., p.670; SSAP Lleida, sección 1ª,90/2004 de 25 de febrero, Granada, sección 1ª, 351/2014 de 5 de junio, Granada, sección 1ª, 486/2014 de 18 de septiembre.

Así, nos encontramos con autores que, contrariamente a la reforma, se muestran partidarios de acotar el alcance los tipos penales relativos a la intimidad, los cuales deben quedar restringidos a las situaciones en las que la información sea obtenida de forma ilícita. Pero en mi opinión y en el de otra parte de la doctrina, la reforma ha de ser valorada de forma positiva, ya que, es cierto que el sujeto pasivo envía las fotos o vídeos de forma voluntaria en un primer momento, pero esto no debe suponer un impedimento para castigar la ulterior difusión de las mismas sin su consentimiento. La incorporación del artículo 197.7 al texto del Código Penal cubre una laguna de punibilidad tal y como recoge la Exposición de Motivos del Anteproyecto.¹³²

Por tanto, el apartado séptimo del artículo 197CP tiene una finalidad obvia y fundamental, que no es otra que la protección de la intimidad personal en relación con materiales fotográficos o audiovisuales¹³³ realizados con el consentimiento de la víctima, pero difundidas sin él generando un grave menoscabo en la víctima, puesto que esas imágenes o grabaciones privadas no fueron realizadas con la finalidad de ser difundidas y públicas.¹³⁴

Esta conducta, es muy frecuente en los delitos de *ciberbullyng*, cuando un menor envía a otro fotos o videos de contenido personalísimo y este último las difunde a través de la redes sociales o las reenvía a otros sujetos, haciéndose públicas. Para que podamos aplicar este precepto en los casos de *ciberbullyng* deben darse los siguientes requisitos¹³⁵:

1. Las imágenes o grabaciones deben haber sido obtenidas en un lugar “fuera de la mirada de terceros”, es decir en un domicilio o cualquier otro lugar privado. Aquí cabría preguntarse si el legislador también hace referencia a reuniones privadas no abiertas al público, es decir, puede darse el caso de un menor que graba o fotografía a

¹³² CARRASCO ANDRINO, M^a M/MOYA FUENTES M^a M/OTERO GONZÁLEZ, M^a P.: “Delitos contra la intimidad. 16.1. Delitos contra la intimidad: Art. 197. 4 bis CP” en en Álvarez García, F.J (dir) *Estudio Crítico sobre el Anteproyecto de Reforma Penal de 2012*, Valencia, 2013, p.709; COLÁS ESCANDÓN, AM. “Consecuencias jurídicas del acoso escolar: responsabilidad del acosador, de sus padres y del centro educativo”, cit., p.2

¹³³ JAÉN VALLEJO, M/ÁNGEL LUIS PERRINO PÉREZ. “Nuevos comportamientos delictivos” en *La reforma penal de 2015*, Madrid, 2015, pp.81-82

¹³⁴ PÉREZ FERRER, F/PÉREZ VALLEJO, A.M, “La responsabilidad penal derivada del acoso escolar” en *Bullyng, ciberbullyng y acoso con elementos sexuales: desde la prevención a la reparación del daño*, cit., p.106.

¹³⁵ TOMÁS-VALIENTE LANUZA, C “Artículo 197” en Gómez Tomillo, *Comentarios prácticos al Código Penal*, Pamplona 2015, pp. 670-672; COLÁS ESCANDÓN, AM. “Acoso y ciberacoso escolar: la doble responsabilidad civil y penal”, cit., pp.217-220.

otro durante una fiesta privada en alguna situación comprometida, con la posterior difusión de la imagen o vídeo, ¿se considera esto como “fuera de la mirada de terceros”? La definición del lugar fuera del alcance de la mirada de terceros tiene un componente ciertamente circunstancial y que tienen gran parte de interpretación por parte de los Tribunales.¹³⁶

Por otro lado, es necesario señalar, que el carácter público del lugar donde son captadas las imágenes no da lugar a la desprotección del derecho a la intimidad.¹³⁷ Como ha señalado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, “existe una zona de interacción entre el individuo y los demás que, incluso en un contexto público, puede formar parte de la vida privada”¹³⁸.

2. Que la divulgación del material “menoscabe gravemente la intimidad personal” de la víctima. Este requisito es uno de los más importantes, debe tratarse de comportamientos realmente graves como para ser castigados por esta vía,¹³⁹ es decir, no cualquier menoscabo a la intimidad entra dentro del tipo, sino solo aquellos que sean especialmente reprobables. Debido a la naturaleza puramente valorativa del concepto “grave”, el juez, según su personal y particular criterio, debe analizar en cada caso el impacto en la intimidad de la persona, decidiendo que actuaciones atentan o no gravemente contra la intimidad de la víctima.¹⁴⁰

Por otro lado, las grabaciones o fotos íntimas pueden ser de índole muy variada, pues el legislador ha preferido servirse de cláusulas genéricas que no limiten la tipicidad exclusivamente al ámbito sexual, aunque deben ser susceptibles de poder menoscabar gravemente la intimidad personal.

En el caso del acoso escolar sucede lo mismo, es decir, debe tratarse de imágenes íntimas susceptibles de causar el resultado doloso, y aunque se trata de

¹³⁶ Un ejemplo de esto, se encuentra en la STC 12/2012 del 30 de enero del Tribunal Constitucional «Un criterio a tener en cuenta para determinar cuándo nos encontramos ante manifestaciones de la vida privada protegible frente a intromisiones ilegítimas es el de *las expectativas razonables que la propia persona, o cualquier otra en su lugar en esa circunstancia, pueda tener de encontrarse al resguardo de la observación o del escrutinio ajeno...*».

¹³⁷ AMADEO GADEA, S. “Artículo 197” en ROMERO SIERRA, C. (dir) *Código Penal. Doctrina jurisprudencial y comentarios*. 1ª edición, Madrid, 2015, p.357; STC 7/2014, Sala 1ª, 27 de enero.

¹³⁸ STEDH, Gran Sala, de 7 de febrero de 2012, caso Von Hannover contra Alemania

¹³⁹ CASTELLÓ NICÁS, N. “Delitos contra la intimidad, el derecho a la propia imagen y la inviolabilidad del domicilio, y delitos contra el honor”, cit., p.502

¹⁴⁰ ARNAIZ VIDELLA, J, “El sexting en el código penal español” en *Diario La Ley*, nº 8995, p. 5. Disponible en: <http://laleydigital.laley.es.sare.upf.edu> [fecha de última consulta: 5 de agosto de 2017]

conceptos subjetivos, debe tratarse de imágenes cuya publicación o divulgación resulte especialmente reprochable desde el punto de vista jurídico-penal.

3. Las fotos o vídeos deben ser enviados por el propio protagonista de los mismos (*sexting* primario) o llegar al autor de forma totalmente voluntaria, con la aquiescencia de la víctima, sin mediar amenazas, coacciones o algún tipo de intimidación. Esta exigencia del tipo merece especial consideración cuando se trata de menores de edad ya que pueden plantearse dudas con respecto a la validez de tal consentimiento a los efectos típicos. Para solucionar esto razonablemente, se deberá atender a las circunstancias de cada caso y valorar especialmente los riesgos derivados del consentimiento y la posibilidad de su comprensión por la persona, debiéndose tener en cuenta la madurez del menor.¹⁴¹

4. Que la posterior difusión tenga lugar sin el consentimiento del menor que las entregó.

Este nuevo tipo penal ya ha sido utilizado en alguna ocasión por nuestros tribunales para el enjuiciamiento de casos de *ciberbullying*, como ocurrió en la Sentencia del Juzgado de Menores de Jaén de 7 de noviembre de 2016 que condena a dos menores por las conductas llevadas a cabo en relación con un tercer menor, la víctima. Dichas conductas, fueron tipificadas como constitutivas de un delito contra la integridad moral (art. 173.1 CP), pero a la vez, como los actos de acoso fueron grabados, fotografiados y difundidos sin consentimiento de la persona afectada, las autoras fueron también condenadas conforme a este artículo 197.7 CP

Además como podemos observar en el apartado segundo de este artículo 197 la pena para este tipo de conductas será más grave al tratarse de un menor de edad.

Ahora bien, como señala el Informe del Consejo General del Poder Judicial sobre la reforma del Código Penal, “se configura como un delito especial de propia mano, por cuanto que solo podrá ser cometido por aquél que hubiera obtenido las imágenes o grabaciones audiovisuales difundidas con el consentimiento de la víctima.”

¹⁴¹ DOVAL PAIS, A/ ANARTE BORRALLA, E, “Efectos de la reforma de 2015 en los delitos contra la intimidad” en Diario la ley, nº8744, p.3. Disponible en: <http://laleydigital.laley.es.sare.upf.edu> , [fecha de última consulta: 3 de agosto de 2017]

Por lo que el tipo penal resuelve efectivamente el problema de impunidad para aquel sujeto que difundía de forma ilícita imágenes o videos que recibió de otro lícitamente, pero nada dice sobre aquellos que, aunque no hayan recibido de forma directa el material, lo difunden de la misma forma, quedando totalmente impunes. Bajo mi punto de vista, la acción de propagación es exactamente igual, violando ambas conductas la intimidad de la víctima, por lo que considero que el tipo penal no solo debería limitarse al castigo de quien obtuvo de modo directo las imágenes o la grabación, sino también a quien actúe reenviando las mismas.

3.5. SOBRE LA NECESIDAD O NO DE TIPIFICACIÓN EXPRESA DEL DELITO DE ACOSO ESCOLAR.

Tras la realización del anterior análisis jurisprudencial, es posible contestar a la siguiente cuestión: ¿resulta necesaria la tipificación expresa del delito de acoso escolar? En mi opinión no, ya que, bajo mi punto de vista, nuestro actual Código Penal ofrece suficiente seguridad jurídica, suponiendo la eventual creación de un delito de acoso escolar una complicación más completamente innecesaria.

Como hemos podido observar, los casos de *bullying* se adaptan perfectamente a las exigencias del tipo de aquellos preceptos que le son aplicados, quedando castigada cualquier tipo de conducta que se haya llevado a cabo, incluso si la misma afecta a bienes jurídicos diferentes. El delito más utilizado por nuestros tribunales ha sido el delito contra la integridad moral consagrado en el art 173.1CP, puesto los agresores someten a las víctimas a diferentes actos violentos que provocan en la misma, sentimientos de miedo, terror, angustia o inferioridad, siendo incluso rebajadas a la categoría de cosa por lo que se produce claramente un grave menoscabo de su integridad moral. Además la mayoría de estas acciones aisladamente consideradas afectan a otros bienes jurídicos, castigándose las conductas a través del concurso existente en el artículo 177 CP.

Y para aquellos casos en los que no se apreciaba el grave menoscabo de la integridad moral requerido por el tipo, los hechos han sido reconducidos a los tipos de vejaciones, coacciones o amenazas fundamentalmente, así como al delito de descubrimiento y revelación de secretos en los casos de *ciberbullying*.

Si bien, es posible realizar un apunte negativo en cuanto al delito de descubrimiento y revelación de secretos del artículo 197CP, pues como ya hemos hecho referencia anteriormente, la Reforma del Código Penal, llevada a cabo por la LO 1/2015 solucionó el problema consistente en la falta de tipificación para aquellos casos en los cuales el sujeto activo difundía ilícitamente imágenes o grabaciones de la víctima obtenidas bajo el consentimiento de esta. Pero, sin embargo, el legislador no castiga las posteriores difusiones del mencionado material, es decir, aquellas que se efectúen por los sujetos que no reciben de forma directa las imágenes o grabaciones. Esto, en mi opinión, debe ser objeto de tipificación por nuestro legislador, pues dichas conductas afectan exactamente igual la intimidad de la víctima y por ello, no pueden quedar impunes.

En definitiva, tal y como señalan las profesoras MARTÍNEZ GONZÁLEZ y MENDOZA CALDERÓN¹⁴², aunque el acoso escolar implica la realización de actuaciones de carácter grave constitutivas de serios ataques a bienes jurídicos de suma importancia como lo son la integridad moral, la libertad o la salud, antes de proceder tipificaciones motivadas por una instrumentalización política del arma penal que den lugar a privilegios punitivos irracionales que eludirían la finalidad para la cual son creados, es preferible proceder a un correcto análisis de los tipos penales que contiene nuestro código penal, valorando la gravedad de las acciones que se hayan llevado a cabo y reclamando su aplicación a la jurisprudencia.

Por otro lado es preciso señalar que el Derecho penal es la última ratio a la cual debe acudir nuestro legislador, valorando previamente otro tipo de formas más efectivas enfocadas a la prevención de las conductas de acoso mediante medidas educativas que informen de la gravedad de los comportamientos que dan lugar al *bullying* la necesidad de que los mismos sean denunciados.

Por último, en cuanto al *ciberbullyng*, en este caso bajo mi punto de vista, el problema no reside en la tipificación expresa de estas conductas, pues al igual que sucede con el acoso escolar tradicional, los tipos penales existentes resultan suficientes para poder castigar dichas actuaciones, sino que el problema se encuentra en el gran

¹⁴² MARTÍNEZ GONZÁLEZ, M.I/ MENDOZA CALDERÓN, S. “El acoso en derecho penal: Una primera aproximación al tratamiento penal de las principales formas de acoso” cit, pp 215.

número de acciones delictivas que se cometen, lo cual hace que mismas sean muy difíciles de perseguir.

4. AUTORÍA Y PARTICIPACIÓN.

Existen múltiples teorías, tanto de carácter objetivo como subjetivo, que se aplican como criterios para determinar la distinción entre autoría y participación en un hecho delictivo.

Podría decirse que la teoría mayoritaria en España, utilizada como tal criterio, es la denominada “Teoría del dominio del hecho”, cuyo carácter es objetivo-subjetivo, según la cual, autor es quien domina el hecho, esto es, quien con su actuación decide o tiene en las manos el sí y el cómo del acontecer típico, del proceso que desemboca en la producción del delito.¹⁴³

Aparte de lo anterior, existen varias formas de autoría, en función de los partícipes y el grado o intensidad de su actuación en la perpetración del delito.

Así, podemos hablar de autoría inmediata (individual), autoría mediata y coautoría.

En cuanto a la primera, también denominada autoría directa, se trata de aquellos casos en los que el actor realiza por sí sólo, sin ayuda de otros ni mediante la utilización de otros como instrumento, el hecho delictivo.¹⁴⁴ En el acoso escolar será autor mediato, el menor que conscientemente lleva a cabo la conducta de hostigamiento sobre la víctima de forma individual, es decir, realiza por sí solo todos los actos necesarios para la consecución del resultado.

En el *ciberbullying* autor inmediato o directo es por ejemplo quien redacta los mensajes y los envía a su víctima, o “cuelga” las fotografías en la red.

¹⁴³ ZUGALDÍA ESPINAR, JM. “Autoría y participación” en ZUGALDÍA ESPINAR (dir) *Lecciones de Derecho Penal, Parte General*, Valencia, 2015, pp.202- 203.

¹⁴⁴QUINTERO OLIVARES, G. *Parte General del Derecho Penal* 5ª edición, Pamplona, 2015, pp. 468-469

La autoría mediata, por su parte, es la realización del hecho típico a través de otra persona que actúa como instrumento. En el acoso escolar será autor mediato por ejemplo, aquel que manda todos los días a otro que insulte y pegue una bofetada a la víctima.

Por su parte el autor mediato de un caso de *cyberbullying* sería aquel que manda a otro enviar determinado mensaje, por ejemplo.

En cuanto a la coautoría, se trata de aquellos casos en los que actúan varias personas conjuntamente en la comisión del hecho delictivo. Ello supone que cada una de ellas, por separado, no realiza el hecho típico completo (pues de ser así estaríamos hablando más bien de pluriautoría), sino que todas ellas “colaboran” para la realización de la conducta típica. Para ello es necesario¹⁴⁵:

1. Que todos los sujetos intervinientes hagan un aporte material al hecho. Por tanto no bastará con tener el poder de evitar la conducta, es decir, aquellos menores espectadores que son conscientes de la situación de acoso pero no hacen nada por impedirlo, no pueden ser considerados como coautores del delito de acoso.

2. Que dicho aporte sea necesario para llevar a cabo el delito, ya que de solo de esta forma se puede afirmar que quien hace un aporte material al hecho puede realmente decir si el delito se lleva a cabo o no. Por ejemplo el menor que vigila la puerta del aula todos los días mientras en su interior otro pega una paliza la víctima o la amenaza, por ejemplo, solo será coautor si esa vigilancia era necesaria para poder realizar los hechos.

3. Que el aporte se lleve a cabo en la fase ejecutiva del delito.

4. Que se actúe conforme a un plan de división del trabajo. Los coautores actúan de acuerdo a un “acuerdo previo”.

En los casos de acoso escolar es habitual la aparición de varios coautores, menores que realizan el delito de forma conjunta, colaborando todos ellos de forma consciente y voluntaria.

¹⁴⁵MUÑOZ CONDE, GARCÍA ARÁN. “Derecho Penal. Parte general” 9ª edición, Valencia, 2015, pp.466; ZUGALDÍA ESPINAR, JM. “Autoría y participación”, cit., p.200-201; LANDECHO VELASCO, C.M/ MOLINA BLÁZQUEZ, C.M. “Derecho Penal Español. Parte General” 9ª edición, Madrid, 2015, pp. 505-506.

En un caso de *cyberbullying* podría ser el supuesto en el que una persona, por ejemplo, saca una foto de la víctima, otra persona la escanea y manipula y otra tercera la sube a la red.

Por tanto, contemplado esto es posible resolver la cuestión planteada en torno a los actores pasivos, sujetos a los que ya hicimos referencia en el segundo epígrafe de este trabajo. Recordemos que los actores pasivos eran aquellos sujetos que quedaban involuntariamente constituidos por el Sujeto activo como un elemento más del acoso, es decir, del conjunto de conductas reiteradas o continuadas en el tiempo, que dan lugar al ilícito penal. Dado que su implicación en la trama del Sujeto activo no es voluntaria, no podemos hablar de coautoría, pues esta requiere que los coautores sumen conscientemente sus actos en función de una finalidad objetiva común manifestada en la acción, por lo que, al tratarse de terceros que un muchas ocasiones no son conscientes si quiera de la situación de acoso jurídicamente relevante, carecerán de responsabilidad penal. Si bien, cosa distinta sucedería si los actos llevados a cabo por dichos actores pasivos en su modalidad activa, (dejar de hablar a la víctima, evitar que se le vea con ella) forman parte de una estrategia sistemática de reiteración donde los actos aisladamente son inocuos pero, al formar parte de esta estrategia sistemática dan lugar a un delito de acoso escolar. Por tanto en este caso se podrían convertir también en autores de un delito de acoso escolar, es decir en acosadores.

En cuanto a la participación, pertenece a la esencia de la misma: a) No tener el dominio del hecho en el que interviene; b) actuar dolosamente (no es posible la participación imprudente). Existen tres modalidades de participación: la inducción, la cooperación necesaria y la complicidad.

La inducción debe ser anterior al hecho punible, directa, eficaz o suficiente para crear en la otra persona la voluntad de realizar el hecho perseguido, dolosa y productora de un resultado específico porque el inducido haya dado comienzo a la ejecución del delito. En este sentido podemos observar la SAP de Jaén 205/2008¹⁴⁶, que condenó a uno de los menores como responsable en concepto de inductor del delito de lesiones, al quedar acreditado como le dijo a otra menor “pegale, pegale” y tal expresión desembocó en la agresión que la misma materializó en la víctima.

¹⁴⁶ SAP, Jaén, Sección 1ª, 205/2008 de 2 de Octubre.

Por su parte, será cooperador necesario el que contribuye objetivamente al hecho favoreciendo su realización, pero sin tener el dominio del hecho. Son cooperadores necesarios aquellos que cooperan a la ejecución del hecho delictivo con un acto sin el cual no se habría ejecutado.

Por último, son cómplices aquellos que cooperan con hechos anteriores o simultáneos pero dichos hechos no resultan necesarios para la ejecución del tipo delictivo. Así, siguiendo el ejemplo que pusimos anteriormente cuando hacíamos referencia a la coautoría, el menor que vigila a la puerta del aula mientras en su interior se desarrollan los actos constitutivos de acoso, sería cómplice en el caso de que esta labor de vigilancia no fuera necesaria para la ejecución del hecho.

Refiriéndonos ahora de forma específica al fenómeno del *ciberbullying* esta se puede tornar compleja en la medida en que el autor de los hechos puede ser anónimo o cometer la acción a través de una red social con un perfil falso. Por ello, en el caso del enjuiciamiento de estos delitos resulta fundamental la fase instructora y la emisión de informes periciales sobre la localización del origen de los mensajes en cuestión

Por otro lado, se abre un debate sobre si la persona que no comete la acción directamente pero ayuda a su difusión se debe considerar como un ayudante o reforzador, un cómplice, o como agresor, y por tanto autor igualmente del daño causado. En mi opinión se trataría de un cómplice, pues su conducta no resulta necesaria para la ejecución del hecho delictivo, es decir, si un menor cuelga en su muro de la red social "Facebook" una serie de comentarios burlándose o insultando a la víctima y otro menor "comparte" dichos comentarios, de forma que ayuda a su difusión pública y por tanto, a causa un daño mayor en la víctima. Dicha conducta no es necesaria para que el hecho delictivo tenga lugar, el menor que comparte los comentarios coopera al hecho pero no constituye una conducta necesaria para que tenga lugar el *ciberbullying*.

5. RESPONSABILIDAD POR OMISIÓN.

El Derecho Penal para cumplir de forma eficaz su tarea con respecto a la protección de los bienes jurídicos no puede limitarse al establecimiento de normas prohibitivas, sino que también comprende, aunque en menor medida, normas imperativas que ordenan acciones, cuya omisión puede ser perjudicial para tales bienes

jurídicos.¹⁴⁷ La infracción de estas normas imperativas dará lugar a los llamados delitos de omisión, en los cuales el legislador castiga la no realización de una acción que la norma ordena.¹⁴⁸

Por tanto, en las situaciones de acoso escolar, es posible que la víctima además de poder exigir responsabilidad penal a su agresor, pueda dirigirse también contra otros sujetos diferentes como lo son los profesores y/o los responsables del centro educativo en el que tiene lugar el *bullying*, no tratándose lógicamente de una hipótesis de responsabilidad por hecho ajeno, sino que la responsabilidad penal vendría determinada por la propia conducta de estos.¹⁴⁹ Nos referimos a todos aquellos sujetos que siendo conocedores de una situación de acoso escolar, no impidan, denuncien o persigan el delito. Estos comportamientos pasivos que producen consecuencias jurídicas, es decir, la situación de acoso, no consisten meramente en un no hacer, sino que tal omisión debe ser relevante para el Derecho penal; para lo cual será necesario realizar un juicio normativo negativo.¹⁵⁰

De esta forma, en aquellos casos en los cuales los docentes sean conscientes de la situación de acoso, teniendo en cuenta que a efectos legales son considerados “autoridad”, se les podrá imputar la comisión de un delito por omisión, cuando denieguen el auxilio requerido (artículo 412CP, párrafo tercero). E igualmente, cuando actúen fuera de su condición de funcionario público, omitan impedir la violencia escolar (artículo 450, párrafo primero del C.P.) u omitan denunciarla (artículo 450CP, párrafo segundo).

En lo que respecta a la comisión por omisión es necesario señalar que no se trata de un tipo legal específico, sino una posible modalidad de comisión de algunos delitos de resultado.¹⁵¹ Los delitos impropios de omisión no están expresamente previstos en la Parte Especial del Código Penal, sino que, salvo excepciones, aparecen previstos por el

¹⁴⁷CUADRADO RUIZ, M.A. “La comisión por omisión como problema dogmático” en Pp 387-456 / El artículo 10 CP establece que “son delitos las acciones y omisiones dolosas o imprudentes penadas por la Ley”

¹⁴⁸ MUÑOZ CONDE, GARCÍA ARÁN. “Derecho Penal. Parte general” 9ª edición, Ed. Tirant lo Blach, Valencia, 2015, p.251.

¹⁴⁹ COLÁS ESCANDÓN, AM. “Consecuencias jurídicas del acoso escolar: responsabilidad del acosador, de sus padres y del centro educativo” en el proyecto de investigación “La evolución de las instituciones jurídicas de protección de menores”. Junio de 2016.

¹⁵⁰ RUBIO LARA, P.A “Responsabilidad por omisión en los supuestos de violencia escolar” en González Montes (dir.), *Violencia Escolar. Aspectos socioculturales, penales y procesales*. Ed. Dinkinson, Madrid, 2008, pp.41-57

¹⁵¹ QUINTERO OLIVARES, G. *Parte General del Derecho Penal* 5ª edición, cit., pp.452-454

Legislador bajo una cláusula general en el artículo 11CP. El citado precepto establece que ciertas personas, debido a la relación que guardan con un bien jurídico protegido que les sitúa en lo que se conoce como “posición de garante”, están obligadas a actuar para evitar determinados resultados nocivos, de forma que si no actúan y se producen dichos resultados, el emiteante responderá como si los hubiera producido mediante una conducta activa.¹⁵²

Por tanto, en los delitos de resultado en comisión por omisión, el sujeto activo debe ser aquel que tenga un deber jurídico específico de evitar el resultado, no cualquier sujeto que pueda hacerlo.¹⁵³

En los casos de acoso escolar, la posición de garante que detenta el profesorado así como los responsables del centro dentro de las escuelas en virtud de su deber de velar por la dignidad, integridad física y salud de los menores que se integran en el medio escolar, deriva, como bien señala el Auto AP de Álava nº 53/2008 de 12 de Febrero, de la vigente L. O. 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (art. 91 g). De forma que, en el desarrollo de sus competencias, los docentes deben llevar a cabo una función de control y vigilancia en el centro escolar en virtud de impedir resultados nocivos de bienes jurídicos que se encuentren bajo su protección¹⁵⁴, como lo sería la integridad moral del menor acosado.

Además, en los delitos de comisión por omisión, como bien ha declarado la Jurisprudencia, el dolo va a consistir en el conocimiento de la situación de riesgo capaz de producir el resultado, además de la determinación de no poner aquellos medios necesarios para impedirlo, infringiendo de esta manera la obligación legal de actuar que le corresponde al autor en función de su posición de garante del bien protegido.¹⁵⁵ Y es en este punto donde nuestros tribunales han encontrado mayor dificultad para imputar responsabilidad penal a los docentes, pues las prácticas abusivas contra menores son difíciles de detectar ya que tienen lugar en ausencia de los profesores y de forma muy sutil, tal y como afirma el AAP de Barcelona, sección 3ª, nº 774/2012, de 25 de julio.

¹⁵² MORENO-TORRES HERRERA, M.R. “Los delitos de omisión” en ZUGALDÍA ESPINAR, JM (dir) *Lecciones de Derecho Penal (Parte General)* 2ª edición, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, p.229.

¹⁵³ MUÑOZ CONDE, GARCÍA ARÁN. “Derecho Penal. Parte general” cit., p.259.

¹⁵⁴ POMARES CINTAS, E. “Dificultades para atribuir responsabilidad penal a los miembros del centro docente en el acoso escolar entre iguales” en CRUZ BLANCA, MJ/ BENÍTEZ ORTÚZAR, I.F (dir) *El Derecho penal de menores a debate. I Congreso Nacional sobre Justicia Penal Juvenil*, Madrid, 2010, p.292.

¹⁵⁵ STS nº 45/2007 de 29 de enero de 2007, (ponente: Ramos Gancedo, Diego Antonio)

Pueden conocer los docentes hechos concretos como empujones o golpes, pero su valoración aislada no permite conectar los mismos con una situación grave de acoso, ignorando de esta forma la situación del menor en todo su alcance, lo cual genera dudas sobre la comisión por omisión dolosa del resultado típico. Dichas dudas, en virtud del principio *in dubio pro reo*, deben ser resueltas a favor de los acusados, propiciando su resolución por vía civil.¹⁵⁶

Por otro lado, no sólo los docentes y responsables de los centros educativos pueden incurrir en esta responsabilidad, sino incluso también los propios progenitores de los menores, tanto de los agresores, como de los agredidos, ya que el deber de protección de los padres con respecto a sus hijos no deriva solamente de la propia naturaleza biológica que la maternidad representa, deber moral, sino también de las exigencias legales que la normativa establece, deber legal que se desprende del artículo 154 del Código Civil, que impone a la madre velar por el niño e incluso recabar el auxilio de la Autoridad en su caso para dicho cumplimiento¹⁵⁷.

Sin embargo, en este punto cabe hacerse una pregunta, ¿incurriría en un delito de acoso escolar en su modalidad de comisión por omisión la madre que un menor agresor que no denuncia a su hijo ante las autoridades?

Ha de tenerse en cuenta que el art. 261 de la LECrim exime de la obligación de denunciar a los “ascendientes y descendientes del delincuente y sus parientes hasta el segundo grado inclusive”, luego la respuesta a la anterior pregunta queda aclarada: no podrían ser imputados por tal delito en caso de que no denuncien a sus hijos.

6. CONCLUSIONES.

1. El acoso escolar, más conocido hoy en día como *bullying*, es un fenómeno que se encuentra actualmente a la orden del día en nuestras escuelas y que pone gravemente en peligro la convivencia social dentro de las mismas. Han sido muchos los autores y expertos que han querido aportar una definición de esta figura, ante lo que podemos señalar que se trata de un tipo de acoso entre iguales que tiene lugar en el ámbito escolar, con la existencia de una clara asimetría de poder y unos comportamientos

¹⁵⁶ AAP de Álava, nº 53/2008, sección 2ª de 12 de febrero.

¹⁵⁷ STS nº 21/2007 de 19 de enero. (Ponente: Sr. Sánchez Melgar)

hostiles variados y reiterados en el tiempo dirigidos a humillar, vejar, menoscabar a la víctima.

2. Es preciso destacar en esta figura la identificación de una serie de sujetos intervinientes, que son, además del agresor y la víctima, los defensores, los espectadores que se comportan como meros observadores de la situación y los actores pasivos, que son considerados por el sujeto activo como “útiles” a la hora de desarrollar aquellas actitudes que dan lugar al *bullying*, quedando configurados como un elemento más del mismo.

3. La incorporación de las TIC's a nuestras vidas cotidianas, y el uso cada vez mayor de las mismas por parte de los menores, ha desembocado en su utilización como herramienta de acoso, dando lugar a lo que hoy en día se conoce como *ciberbullying*. Este nuevo fenómeno no sería más que un tipo de acoso escolar desarrollado en el espacio cibernético, agravándose de esta forma las consecuencias del mismo, pues el menor se encuentra acosado las 24 horas del día, en cualquier lugar. Además la difusión y reiteración en el tiempo se dilata de forma significativa, pues el acceso a las imágenes, grabaciones o mensajes es público y perduran tanto tiempo como se encuentren en la red.

4. Con respecto a la tipificación de este tipo de conductas, no existe a día de hoy una mención expresa en nuestro texto penal del *bullying* o *ciberbullying*, si bien, nuestros Tribunales mediante los tipos penales ya existentes han castigado las conductas constitutivas de acoso escolar, resultando estos más que suficientes, sin necesidad de plantear la tipificación expresa de estos delitos. En la mayoría de los casos las conductas de acoso escolar han sido castigadas a través de un delito contra la integridad moral del art. 173CP, que además puede entrar en concurso a través del art.177CP con otros tipos penales cuando las conductas constitutivas de acoso, aisladamente consideradas, afecten a otros bienes jurídicos protegidos. Si bien, también han sido aplicados otros tipos penales tales como amenazas, vejaciones y descubrimiento y revelación de secretos cuando no era apreciado el grave menoscabo de la integridad moral. Además con la Ley Orgánica 1/2015 de Reforma del Código Penal podrán aplicarse el nuevo delito del 172ter, así como el 197.7 si se cumplen las exigencias del tipo.

5. La autoría y participación del delito encuentra su diferencia en que los primeros cuentan con el dominio del hecho mientras los segundos no. Debemos

atender a las circunstancias de cada caso para poder condenar a los imputados en un delito de acoso escolar como autores o partícipes. Si bien es cierto, aquellos terceros que se ven implicados en la trama del autor de forma involuntaria (actores pasivos) no tendrán responsabilidad penal alguna.

6. Los docentes y responsables del Centro Escolar, cuando sean conscientes de la situación de acoso, podrán incurrir en un delito de omisión por denegar el auxilio requerido (Art.412CP párrafo tercero). , cuando actúen fuera de su condición de funcionario público, omitan impedir la violencia escolar (artículo 450, párrafo primero del C.P.) u omitan denunciarla (artículo 450, párrafo segundo).

Así mismo podrán ser penalmente responsables como autores de un delito por omisión cuando teniendo conocimiento de la situación de acoso no puso los medios que habrían evitado o dificultado el resultado lesivo, infringiendo así la obligación legal de actuar que le correspondía en función de su posición de garante del bien jurídico protegido.

7. BIBLIOGRAFÍA.

ACALE SÁNCHEZ, M / GÓMEZ López R “Acoso - *stalking*: Art 172 ter”, en Álvarez García, F.J (dir) *Estudio Crítico sobre el Anteproyecto de Reforma Penal de 2012*.Ed.Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013, p.566.

ALONSO DE ESCAMILLA, A. “El delito *destalking* como nueva forma de acoso. *Cyberstalking* y nuevas realidades” en *La ley Penal*, nº 105, Disponible en: <http://laleydigital.laley.es.sare.upf.edu/Content/Documento>. [fecha de última visita: 01/08/2017]

ALONSO GARCÍA, J,*Derecho Penal y redes sociales*,1ª ed., Ed. Aranzadi, Pamplona, junio 2015.

AMADEO GADEA, S “Comentario al artículo 11 del Código Penal” en *Código Penal. Parte General. Tomo I*. Ed. FactumLibri Ediciones, Madrid, 2011, pp. 65-73.

AMADEO GADEA, S. “Artículo 173” en ROMERO SIERRA, C. (dir) *Código Penal. Doctrina jurisprudencial y comentarios*. 1ª edición, Madrid, 2015, Ed. FactumLibri pp. 306-310

AMADEO GADEA, S. “Artículo 197” en Romero Sierra (dir) *Código Penal. Doctrina jurisprudencial y comentarios*. 1ª edición, Madrid, 2015, Ed. FactumLibri, pp. 354-358

ARNAIZ VIDELLA, J, “El sexting en el código penal español” en *Diario La Ley*, nº 8995, p. 5. Disponible en: <http://laleydigital.laley.es.sare.upf.edu> [fecha de última consulta: 5 de agosto de 2017]

BARTRINA ANDRÉS, MJ. “Conductas de ciberacoso en niños y adolescentes. Hay una salida con la educación y la conciencia social” en *Revista EDUCAR*, nº. 2, pp. 383-400. Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=342132463001> [fecha de última consulta: 25/07/2015]

BUELGA, S / CAVA, MJ/ MUSITU, G. “Cyberbullying: victimización entre adolescentes a través del teléfono móvil y de Internet” en *Revista Psicothema*, 2010, nº 4, pp. 784-789. [fecha de última consulta: 17-07-2017]

CALDERÓN GARCÍA. JESÚS Mª. “El Ministerio Fiscal ante el acoso escolar” en Cruz Blanca (dir) *El Derecho penal de menores a debate. I Congreso Nacional sobre Justicia Penal Juvenil*. Ed. Dickinson, Madrid, 2010, pp 251-287.

CÁMARA ARROYO, S. “Las primeras condenas en España por *stalking*: cuestiones penales y criminológicas del nuevo delito de acecho o acoso predatorio” en *La Ley Penal*, nº 121, 2016. Disponible en: <http://laleydigital.laley.es/Content/Inicio.aspx> [fecha de última consulta: 03/07/ 2017].

CASTELLÓ NICÁS, N. “Delitos contra la intimidad, el derecho a la propia imagen y la inviolabilidad del domicilio, y delitos contra el honor” en Morillas Cueva (dir) *Estudios sobre el Código Penal Reformado (Leyes Orgánicas 1/2015 y 2/2015)* Ed. Dykinson, Madrid, 2015, pp.487-514

CASTILLO-PULIDO, L.E, “El acoso escolar. De las causas, origen y manifestaciones a la pregunta por el sentido que le otorgan los actores”, en *Revista Internacional de Investigación en Educación*, nº8, pp. 415-428. Disponible en:

<http://revistas.javeriana.edu.co/index.php/MAGIS/article/viewFile/3572/2687> [Fecha de última consulta 27/06/2017]

CINTA CAMINALS, JJ. “Las reformas del Código Penal de 2015” en *Revista de Derecho vLex*, nº 133. Disponible en: <https://app.vlex.com/#vid/reformas-codigo-penal-2015-573859007> <https://app.vlex.com/#vid/reformas-codigo-penal-2015-573859007> [fecha de última consulta: 29/07/2017]

COLÁS ESCANDÓN, A.M. *Acoso y ciberacoso escolar: la doble responsabilidad civil y penal*. Ed. Bosch, Madrid 2015.

CUADRADO RUIZ, M.A. “La comisión por omisión como problema dogmático” en Pp 387-456

CUERDA ARNAU, ML, “Menores y redes sociales: protección penal de los menores en el entorno digital” en *Cuadernos de Política Criminal*, nº 112, mayo 2014, pp 5-46. Disponible en: <https://app.vlex.com/#vid/menores-redes-entorno-digital-537241278> , [fecha de última consulta: 20/07/2017]

DE LA CUESTA AGUADO, PM. “Derecho Penal y acoso en el ámbito laboral” en DE De La Cuesta Aguado, Pérez del Río (coord.) *Violencia y género en el Trabajo: Respuestas jurídicas a problemas sociales*. Ed.Mergablum, Sevilla, 2004pp.117-138

DE LA CUESTA ARZAMENDI, JL. “Torturas y otros atentados contra la integridad moral” en *Estudios penales y criminológicos*, nº21, pp. 39-116. Disponible en : <https://www.uhu.es/revistapenal/index.php/penal/article/viewFile/232/223>, [fecha de última consulta: 25/07/2017]

DE LA MATA BARRANCO, N.J/ PÉREZ MACHÍO, A.I. “El concepto de trato degradante en el delito contra la integridad moral del art. 173.1 del Código Penal” en *Revista Penal*, nº 15, pp.8-45 Disponible en: <https://www.uhu.es/revistapenal/index.php/penal/article/viewFile/232/223> [Fecha de última consulta: 23 de julio de 2017]

DEL REY, R / ORTEGA, R, “Violencia escolar: claves para comprenderla y afrontarla” en *EA, Escuela abierta: revista de Investigación Educativa*, nº10, pp. 77-90. Disponible

en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2520028> [Fecha de última consulta 01/07/2017]

DEL RÍO, J / SÁDABA, C/ BRINGUÉ, X. “Menores y redes ¿sociales?: de la amistad al *cyberbullying*” en *Revista de estudios de juventud*, nº88, pp. 116-118. Disponible en: <http://dadun.unav.edu/handle/10171/20588> [fecha de última consulta 17-07-2017]

DELIP I SABORIT. “Las Lesiones” en SILVA SÁNCHEZ, JM., *Lecciones de Derecho Penal Parte Especial*. Ed. Atelier, Barcelona, 2015. Pp- 75-94. P.77.

DOVAL PAIS, A/ ANARTE BORRALLO, E, “Efectos de la reforma de 2015 en los delitos contra la intimidación” en *Diario la ley*, nº8744. Disponible en: <http://laleydigital.laley.es.sare.upf.edu>, [fecha de última consulta: 3 de agosto de 2017]

ENRÍQUEZ VILLOTA, MF/ GARZÓN VELÁSQUEZ, P. “El acoso escolar” en *Revista Saber, Ciencia y Libertad*, Vol.10, nº1, pp.226.

FERNÁNDEZ SANTIAGO, A/ CASTRO FUERTES, M. “Comentario al artículo 197 del Código Penal” en Amadeo Gadea, S *Código Penal. Parte Especial. Tomo II. Volumen I*. Ed. FactumLibri Ediciones FactumLibri Ediciones, Madrid, 2009. pp 472-487

FERRO VEIGA, JM. *Acoso escolar a través de las nuevas Tecnologías. Cyberacoso y Grooming*. Ed. Formación Alcalá; Alcalá La Real (Jaén), septiembre 2013.

FRAILE COLOMA, C “Artículo 169” en Gómez Tomillo (dir) *Comentarios Prácticos al Código Penal. Tomo II. Los delitos contra las personas. Artículos 138-233*. Ed. Aranzadi, Pamplona, 2015, pp.325-332.

GIMÉNEZ GUALDO, A.M. “Estrategias de afrontamiento ante el *cyberbullying*. Una mirada cualitativa desde la perspectiva de las escolares.” Ed.Campo Abierto, 2015, pp. 49-65.

GÓMEZ RIVERO, M^ªI, “El derecho penal ante las conductas de acoso persecutorio” en MARTÍNEZ GONZÁLEZ, M^ªI (dir) *El acoso: tratamiento penal y procesal*, Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2011, pp. 27-50

GONZÁLEZ GARCÍA, A. “Factores de riesgo en el ciberacoso: revisión sistemática a partir del modelo del triple riesgo delictivo (TRD)”, en *Revista de los Estudios de*

Derecho y Ciencia Política, nº22, pp 73-92. Disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5849355>, [fecha de última consulta: 24/04/2017]

GONZÁLEZ GARCÍA, A. “Factores de riesgo en el ciberacoso: revisión sistemática a partir del modelo del tripe riesgo delictivo (TRD)” en *Revista de Internet, Derecho y Política*, nº 22, Junio 2016, pp:76-92. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5849355> [fecha de última consulta: 16/07/2017]

HERNÁNDEZ PRADOS, M.A/ SOLANO FERNÁNDEZ, M.I. “*Cyberbullying*, un problema de acoso escolar” en *Revista Iberoamericana de Educación a Distancia* nº1, 2007, pp 17-36. Disponible en: <http://www.biblioteca.org.ar/libros/141650.pdf> [Fecha de última consulta: 19/07/2017]

https://www.uned.ac.cr/academica/images/caam/Art%C3%ADculos/01-CAROZZO-LOS_ESPECTADORES_Y_EL_C%C3%93DIGO_DEL_SILENCIO.pdf [Fecha de última consulta: 14/07/2017]

Informe del Consejo General del Poder Judicial al Anteproyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal

INSTRUCCIÓN 10/2005 de la Fiscalía General del Estado sobre el tratamiento del acoso escolar desde el sistema de justicia juvenil.

JAÉN VALLEJO, M/ÁNGEL LUIS PERRINO PÉREZ. “Nuevos comportamientos delictivos” en *La reforma penal de 2015*, Ed. Dykinson, Madrid, 2015, pp.75-85

LAFONT NICUESA, L/ VILLEGAS FERNÁNDEZ, JM, “Acoso Moral” en Marcos González (dir), *La Tutela frente al Acoso Moral: laboral, escolar, familiar e inmobiliario: del silencio a la palabra de la Ley Penal*, Ed. Aranzadi, Navarra, 2006.

LANDECHO VELASCO, C.M/ MOLINA BLÁZQUEZ, C.M. “Derecho Penal Español. Parte General” 9ª edición, Ed. Tecnos, Madrid, 2015, pp.499-527

LANZILLOTTI, A/ KORMAN, G. “*Cyberbullying*, características y repercusiones de una nueva modalidad de maltrato escolar” en *Acta Psiquiátrica y Psicológica de América Latina*, nº1, pp. 36-42. Disponible en:

<https://www.academica.org/alejandra.lanzillotti/2.pdf> [fecha de última consulta 17-07-2017]

LIBANO, BERISTAIN, A. “Los delitos semipúblicos y privados: aspectos sustantivos y procesales. Adaptado a la reforma del Código Penal.” Ed. Bosch Editor, Barcelona, 2011, pp.116-130.

MANJÓN-CABEZA OLMEDA, A “Torturas. Otros delitos contra la integridad moral” en Álvarez García (dir) *Derecho Penal Español. Parte Especial (I)*. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2011, pp427-458

MARTÍNEZ GONZÁLEZ, M.I/ MENDOZA CALDERÓN, S. “El acoso en derecho penal: Una primera aproximación al tratamiento penal de las principales formas de acoso” en *Revista Penal-UHU*. N°18, pp 188-216. Disponible en: <http://www.uhu.es/revistapenal/index.php/penal/article/view/290/281> [fecha de última consulta: 19/04/2017]

MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, J.A *Acoso escolar: Bullying y cyberbullying*. Ed. Editor J.M Bosch, Barcelona, 2017, P. 54.

MAYA BETANCOURT, A. “Acoso escolar: raíces, fundamentos teóricos y prácticas educativas” en Thompson (dir) *Prevención del acoso escolar: Bullying y cyberbullying/ Instituto Interamericano de Derechos Humanos*. Ed: AustralianAid, San José, Costa Rica, 2014, pp 160-161.

MENDOZA CALDERÓN, S. *El Derecho Penal frente a las formas de acoso a menores: bullying, cyberbullying, grooming, sexting*. Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013, pp.123-125

MIRÓ LLINARES, "Derecho penal, cyberbullying y otras formas de acoso (no sexual) en el ciberespacio", en *Revista D'Internet, Dret i Política*, num. 16, Junio, 2013, pp.61-65. Disponible en: <http://www.raco.cat/index.php/IDP/article/viewFile/272045/360052>, [fecha de última consulta: 05/05/2017]

MIRÓ LLINARES, F. “Tipos de cibercrimen y clasificación de los mismos” *El cibercrimen. Fenomenología y criminología de la delincuencia en el ciberespacio*, Ed. Marcial Pons, Madrid, 2012.

MJ/ BENÍTEZ ORTÚZAR, I.F (dir) *El Derecho penal de menores a debate. I Congreso Nacional sobre Justicia Penal Juvenil* .Ed. Dikinson, Madrid, 2010, pp.289-297.

MOLINA DEL PERAL, JA/VECINA NAVARRO, P. *Bullying, cyberbullying y sexting. ¿Cómo actuar ante una situación de acoso?* Ed. Pirámide, Madrid, 2015, pp. 31-33

MORENO-TORRES HERRERA, M.R. “Los delitos de omisión” en ZUGALDÍA ESPINAR, JM (dir) *Lecciones de Derecho Penal (Parte General)* 2ª edición, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, pp.225-241.

MUÑOZ CONDE, F “Derecho Penal. Parte Especial” 20ª Edición, ED. Tirant Lo Blanch, Valencia 2015,

MUÑOZ CONDE, GARCÍA ARÁN. “Derecho Penal. Parte general” 9ª edición, Ed. Tirant lo Blach, Valencia, 2015, pp.251-264.

MUÑOZ, J. “Factores de riesgo en el escolar y el ciberacoso: implicaciones educativas y respuesta penal en el ordenamiento jurídico español” en *Revista Criminalidad*, nº 58 pp 71-86.

NICOLÁS GUARDIOLA, J.J, “Acoso escolar” en *Archivos de Criminología, Seguridad Privada y Criminalística* nº7. Disponible en:
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5255301>
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5255301>, [fecha de última consulta: 07/03/2017]

OLWEUS, D. (1993). *Conductas de acoso y amenaza entre escolares*. Ed. Morata, 3.ª edición en castellano (reimpresión). Madrid, 2004, pp. 24, y 25

OÑATE CANTERO, A/ PIÑUEL y ZABALA, *I Informe Cisneros VII "Violencia y acoso escolar" en alumnos de primaria, ESO y Bachiller. Informe preliminar*. Disponible en: <http://www.internen.es/acoso/docs/ICAM.pdf> Septiembre de 2005, [última consulta: 8/03/2017]

OÑATE CANTERO, Araceli./ PIÑUEL y ZABALA, Iñaki. Informe Cisneros VII "Violencia y acoso escolar" en alumnos de primaria, ESO y Bachiller. Informe preliminar (en línea). Septiembre de 2005.

ORTEGA RUIZ, R/ DEL REY R/ CASAS, J.A. “Redes Sociales y *Cyberbullying*: El Proyecto ConRed “en *Revista digital de la Asociación CONVIVES. Acoso entre iguales. Ciberacoso*, nº3, pp. 34-44. Disponible en: <http://helvia.uco.es/xmlui/bitstream/handle/10396/14652/ortega1.pdf?sequence=1> [fecha de última consulta 21-07-2017]

ORTEGA,R / DEL REY, R/ MORA-MERCHÁN J.A, “Violencia entre los escolares. Conceptos y etiquetas verbales que definen el fenómeno del maltrato entre iguales” en *Revista Interuniversitaria de Formación del Profesorado*, nº41, pp 95-113. Disponible en: <http://www.redalyc.org/pdf/3845/384539799003.pdf> [Fecha de última consulta: 01-07-2017]

PALMA HERRERA, JM. “La reforma de los delitos contra la libertad operada por la L.O 1/2015 de 30 de marzo” en Morillas Cueva (dir) *Estudios sobre el Código Penal Reformado (Leyes Orgánicas 1/2015 y 2/2015)* Ed. Dykinson, Madrid, 2015. Pp.345-411

PÉREZ DEL RÍO, T. “La violencia de género en el trabajo: acoso sexual y moral por razón de género” en DE LA CUESTA AGUADO, PM/ PÉREZ DEL RÍO (coord.) *Violencia y género en el Trabajo: Respuestas jurídicas a problemas sociales*. Ed.Mergablum,Sevilla, 2004pp.49-93

PÉREZ MARTELL, R. “El bullyng (acoso escolar) y el cyberbullyng: prevención y soluciones desde la vía judicial y las extrajudiciales”, *Diario la Ley*, Nº 7978, 2012. Disponible en: <https://docgo.org/el-bullying-acoso-escolar-y-el-cyberbullying-prevencion-y-soluciones-desde-la-via-judicial-y-las-extrajudiciales>, [fecha de última consulta: 12/03/2017]

POLVOROSA ROMERO, S. “El acoso escolar llevado a internet: los smartphome y smartwatch” en *LA LEY Derecho de familia*, Nº 14, pp.85-94. Disponible en:<http://laleydigital.laley.es.sare.upf.edu/Content/Documento> [Fecha de última consulta: 10/07/2017]

POMARES CINTAS, E. “Dificultades para atribuir responsabilidad penal a los miembros del centro docente en el acoso escolar entre iguales” en CRUZ BLANCA, QUERALT JIMÉNEZ, JJ. *Derecho Penal Español. Parte Especial*.6ª Ed. Ed. Atelier, Barcelona, 2010, p. 198

QUINTERO OLIVARES, G “El tipo de injusto de los delitos de omisión” en Parte *General del Derecho Penal* 5ª edición, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2015, pp.451-466

RODRÍGUEZ LÓPEZ, P. “Ley Orgánica de responsabilidad penal de menores. Especial análisis de la reparación del daño” Ed. Dijusa, Madrid, 2005 pp.25-41.

RUBIO LARA, P.A “Responsabilidad por omisión en los supuestos de violencia escolar” en González Montes (dir.), *Violencia Escolar. Aspectos socioculturales, penales y procesales*. Ed. Dinkinson, Madrid, 2008, pp.41-57

RUBIO LARA, P.A. “Respuesta penal a la Audiencia de represión de la violencia escolar por profesores, docentes, autoridades académicas y trabajadores en centros escolares: análisis general de la problemática” en *Cuadernos de Política Criminal. Segunda Época*, nº 91, pp 149-161. Disponible en: <https://app-vlex-com.sare.upf.edu/#ES/vid/414240966> [fecha de la última consulta: 15/04/2017]

RUEDA MARTÍN, M.A. “La relevancia penal del consentimiento del menor de edad en relación con los delitos contra la intimidad y la propia imagen. (Especial consideración a la disponibilidad de la propia imagen del menor de edad en el ciberespacio)” en *InDret, Revista para el análisis del derecho*, nº 4. Disponible en: <http://www.indret.com/pdf/1007.pdf>, [fecha de última consulta: 24/07/2017]

SÁNCHEZ TOMÁS, J.M. “Amenazas” en Álvarez García (dir), “Derecho Penal Español. Parte Especial (II)” Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2011, pp.349-400.

SUBIJANA ZUNZUNEGUI, Ignacio José. El acoso escolar: un apunte victimológico. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, nº. 09-03. Disponible en: <http://criminet.ugr.es/recpc/09/recpc09-03.pdf> [fecha de última consulta: 08/03/17]

TOMÁS-VALIENTE LAZUNA, C “Capítulo I. Del descubrimiento y la revelación de secretos” en Gómez Tomillo (dir) *Comentarios Prácticos al Código Penal. Tomo II. Los delitos contra las personas. Artículos 138-233*. Ed. Aranzadi, Pamplona, 2015, pp.651-698

VILLACAMPA ESTIARTE, C “La respuesta jurídico-penal frente al *stalking* en España: presente y futuro” en *Revista del Instituto Universit. de Investigación en Criminología y Ciencias Penales de la UV*, nº 4, pp.33-57. Disponible en:

<http://www.uv.es/recrim/recrim10/recrim10a03.pdf>, [fecha de última consulta: 17/08/2017]

VILLACAMPA ESTIARTE, C. “El proyectado delito de acecho: incriminación del *stalking* en el Derecho Penal Español” en *Cuadernos de política criminal*, nº 109, pp. 5-44. Disponible en: <https://vlex.es/> [fecha de última consulta: 01/08/2017]

VILLANUEVA, L / GÓRRIZ, A.B/ ADRIÁN, J.E. Acoso escolar y el autoconcepto de agresores, defensores de la víctima y público implicado en *Revista de Psicopedagogía*, nº1, pp-169-176. Disponible en: http://infad.eu/RevistaINFAD/2008/n1/volumen2/INFAD_010220_169-176.pdf [fecha de última consulta: 15/06/2017]

ZUGALDÍA ESPINAR, JM. “Autoría y participación” en ZUGALDÍA ESPINAR (dir) *Lecciones de Derecho Penal, Parte General*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, pp-199-212.