

Aproximación a las implicaciones jurídicas del cyberbullying en tratándose de menores de edad como sujetos activos del mismo¹

Isabel Piedrahita Soto²

Resumen

No se puede desconocer que el acoso escolar se ha trasladado a esferas electrónicas valiéndose del uso de las tecnologías de la información. Ese nuevo escenario en que se desarrolla el matoneo no puede ser desconocido por el Derecho Colombiano, por cuanto hasta allí debe llegar el ámbito de protección de las normas jurídicas. Este trabajo tiene como finalidad resaltar cómo desde éstas, de manera general, se puede constituir un sistema de protección para que los menores de edad no sean víctimas de estas conductas, y siéndolo tengan mecanismos de restablecimiento de sus derechos y sanciones a los agresores, de suerte que a partir de la Constitución Política, la Corte Constitucional y diversas leyes se puede conformar tal estructura. Así mismo, y de manera complementaria, se puede, también, observar como la justicia restaurativa se presenta como un método que permite restablecer las relaciones entre víctima, victimario y comunidad educativa

Palabras claves: Cyberbullying, Derechos fundamentales, Código de Infancia y Adolescencia, Responsabilidad, Justicia restaurativa.

1. ¿Qué es el Cyberbullying?.

Se hace necesario y pertinente dar una idea sobre la noción que se pretende desarrollar, desde lo jurídico, con este escrito.

Por lo tanto se puede decir, a la luz de lo planteado en la Sentencia T- 713 de 2010 por la Honorable Corte Constitucional de Colombia, que se trata de una conducta realizada por una persona menor de edad la cual, entre otros comportamientos, molesta, amenaza, hostiga, humilla, a otra, igual menor, valiéndose de los medios tecnológicos a su alcance, como lo son redes sociales, correos electrónicos, mensajes de texto, mensajería instantánea u otros similares.

Así las cosas, se entiende por acoso escolar virtual cualquier uso de información electrónica o medios de comunicación que tengan como finalidad la difamación,

1 Este artículo es el resultado final de la investigación sobre Redes Sociales llevada a cabo en el Grupo de Estudios Jurídicos en Informática y Tecnología – GEJIT- de la Universidad CES, bajo la dirección del doctor Diego Buitrago Coordinador de Investigación de la misma Universidad.

2 Estudiante de décimo semestre de la Facultad de Derecho de la Universidad CES. Correo electrónico: isabelpiedrahita@hotmail.com

degradación o intimidación de una persona, bien sea valiéndose del anonimato, identidad falsa o a nombre propio.

2. La Constitución Política de Colombia: carta de garantías frente al matoneo virtual.

Si bien no hay una norma que se refiera en propiedad al tema de este artículo, se tienen las normas generales del ordenamiento jurídico colombiano, las cuales ofrecen una protección para las víctimas de los acosos virtuales.

De ahí que en primer lugar se acuda a la norma de normas, pues es ésta la que consagra los derechos fundamentales de las personas, en armonía con los tratados internacionales sobre el tema que han sido ratificados por nuestro país. Así entonces, dentro del articulado constitucional existen derechos de primera generación como lo son la dignidad humana, intimidad, buen nombre y la honra, los cuales se ven afectados con las conductas anteriormente señaladas.

Con respecto a lo anterior, cabe destacar la Sentencia C-640 de 2010 de la Honorable Corte Constitucional, en donde se estableció que en tratándose del derecho a la intimidad, éste le permite a una persona desarrollar su existencia como a bien lo tenga con un mínimo de interferencias generadas en el exterior, pues se está en presencia de un derecho inalienable e imprescriptible que se puede hacer valer frente a toda la comunidad tanto en esfera pública como privada, lo que trae como consecuencia que el único que se encuentra legitimado para divulgar su vida privada es la persona titular de tal prerrogativa fundamental, de tal manera que nadie puede forzar a otro a hacer público lo que es de su intimidad o publicar situaciones privadas de la cual no tiene la capacidad de disposición.

Ahora bien en la Sentencia T-261 de 1995 se dijo lo siguiente:

“...este derecho, que se deduce de la dignidad humana y de la natural tendencia de toda persona a la libertad, a la autonomía y a la auto conservación, protege el ámbito privado del individuo y de su familia como el núcleo humano más próximo. Uno y otra están en posición de reclamar una mínima consideración particular y pública a su interioridad, actitud que se traduce en abstención de conocimiento e injerencia en la esfera reservada que les corresponde y que está compuesta por asuntos, problemas, situaciones y circunstancias de su exclusivo interés. Esta no hace parte del dominio público y, por tanto, no debe ser materia de información suministrada a terceros, ni de la intervención o análisis de grupos humanos ajenos, ni de divulgaciones o publicaciones (...) Ese terreno privado no puede ser invadido por los demás miembros de la comunidad a la que se integran la persona o familia, ni por el Estado. Aún dentro de la familia, cada uno de sus componentes tiene derecho a demandar de los demás el respeto a su identidad y privacidad personal”.

Y es que frente al tema que llama la atención, es de suma importancia resaltar la conexión inescindible que tiene el derecho a la intimidad, libre desarrollo de la personalidad y libertad de conciencia, pues su finalidad radica que permitir a las personas desarrollar su estado de seres libres y autónomos. Por lo que sólo puede limitarse esta clase de derechos por motivos de interés general o razones legítimas y debidamente justificadas constitucionalmente.

Sobre lo anterior, la Corte Constitucional se pronunció en la Sentencia T- 787 de 2004 y dijo:

“...Por consiguiente, una primera conclusión al estudio de la intimidad, permite fijar la siguiente regla: salvo las excepciones previstas en la Constitución y la ley, que obliguen a las personas a revelar cierta información a partir de su reconocimiento o valoración como de importancia o relevancia pública; el resto de los datos que correspondan al dominio personal de un sujeto no pueden ser divulgados, a menos que el mismo individuo decida revelar autónomamente su acceso al público.”

De allí que en esa providencia judicial se hallan plasmado cinco principios que deben observarse para legitimar una injerencia en la intimidad de las personas, tales son:

“...Son cinco los principios que sustentan la protección del derecho a la intimidad, y sin los cuales, se perdería la correspondiente intangibilidad del contenido garantista de la inmunidad del individuo frente a la innecesaria injerencia de los demás. Ellos se clasifican y explican en los siguientes términos:

El *principio de libertad*, según el cual, los datos personales de un individuo, sólo pueden ser registrados o divulgados con el consentimiento libre, previo, expreso o tácito del titular, a menos que el ordenamiento jurídico le imponga la obligación de relevar dicha información, en aras de cumplir un objetivo constitucionalmente legítimo. **En este contexto, la obtención y divulgación de datos personales, sin la previa autorización del titular o en ausencia de un claro y preciso mandato legal, se consideran ilícitas.**

El *principio de finalidad*, el cual se expresa en la exigencia de someter la recopilación y divulgación de datos, a la realización de una finalidad constitucionalmente legítima, **lo que impide obligar a los ciudadanos a revelar datos íntimos su vida personal, sin un soporte en el Texto Constitucional que, por ejemplo, legitime la cesión de parte de su interioridad en beneficio de la comunidad.** (...)

De conformidad con el *principio de necesidad*, la información personal que deba ser objeto de divulgación, se limita estrechamente a aquella que guarda relación de conexidad con la finalidad pretendida mediante su revelación. **Así, queda prohibido el registro y la divulgación de datos que excedan el fin constitucionalmente legítimo.**

Adicionalmente, el *principio de veracidad*, exige que los datos personales que se puedan divulgar correspondan a situaciones reales y, por lo mismo, se encuentra prohibida la divulgación de datos falsos o erróneos.

Por último, el *principio de integridad*, según el cual, **la información que sea objeto de divulgación debe suministrarse de manera completa, impidiendo que se registre y divulgue datos parciales, incompletos o fraccionados.**

El conjunto integrado de los citados principios, permite no solo garantizar el acceso legítimo a la información personal, sino también la neutralidad en su divulgación y, por ende, asegurar un debido proceso de comunicación.” (Negrillas propias)

De allí que cuando se está en presencia de un acoso escolar puede vulnerarse derechos fundamentales de suma importancia como lo es la intimidad, toda vez que no se cuenta con la legitimación constitucional para hacer revelaciones o dar información privilegiada, esto es, del ámbito personal de la víctima de la conducta reprochable del matoneo. Teniendo en cuenta que las redes sociales son un canal multiplicador de la información que allí se consagra, por lo que, una persona no puede utilizar estos medios para difundir información personal (fotos, datos, entre otros) sin que con ese actuar lesione el derecho fundamental a la intimidad.

Igualmente el artículo 13 de la carta política que trata sobre la igualdad es una forma de protección contra el cyberbullying, en cuanto se establece allí una prohibición de discriminación por razones de sexo, raza, cultura, entre otras.

Así en la Sentencia T- 247 de 2010, se llegó a las siguiente conclusión: “El derecho a la igualdad protegido en nuestra Constitución implica, además de legislativos no discriminatorios, un trato igual por parte de las autoridades públicas y, como no, un principio de actuación vinculante para las relaciones entre particulares” y es que nadie puede ser recriminado por este tipo de situaciones, pues la propia Constitución Política instituye la protección necesaria para evitar lesionar tales derechos, por lo que en nombre del acoso escolar no puede, va en contra de la carta política discriminar por las diversas razones plasmadas en el texto constitucional.

3. La Corte Constitucional: Sentencias T-220 de 2004 y T- 713 de 2010.

Las anteriores providencias citadas corresponden a diversas situaciones que exigían un estudio sobre las figuras jurídicas mencionadas y relacionadas con la temática del artículo que me ocupa, pero sobre el tema como tal han sido poquísimos los pronunciamientos judiciales, lo que no obsta para decir que han comenzado a dar claridad sobre el cyberbullying.

3.1. Sentencia T-220 de 2004

En esta ocasión se trató de unos hechos acaecidos durante el primer semestre del año 2003 en una institución educativa cuando en una reunión general la Coordinadora de disciplina se dirigió al público y comentó que algunas de las alumnas se dejaban manosear y acto seguido señaló a una de las estudiantes, momento desde el cual se iniciaron comentarios sobre la educando lo que generó en la menor de edad una depresión y pérdida de autoestima.

Así las cosas, lo dicho en párrafos anteriores encuentra asidero en esta Sentencia, pues en ella la Corte Constitucional toma esos derechos fundamentales y los protege en el caso concreto. Por lo tanto, explica la Corte, que para que se garantice el derecho a la dignidad humana el ámbito de protección debe prohibir las conductas que afecten la dimensión individual y social de la persona:

“Así por ejemplo, en el contexto escolar, un señalamiento público operado por la instancia de poder, en la medida en que cifra un disvalor en cierto tipo de conductas y las muestra como objeto de censura y de reproche social, tiene la capacidad de afectar el ámbito de protección de la integridad moral (componente del derecho a la dignidad) de las personas, ya que no sólo socava la auto comprensión de la persona aludida, sino porque implica la construcción de referentes sociales para su exclusión, mediante la práctica del escarnio o del señalamiento público”.

Ahora bien, en lo referente al derecho fundamental a la intimidad se itera que éste está formado por tres ámbitos de protección, a saber: no divulgar, por parte de terceros, aquello que una persona quiere mantener en reserva bien sea para sí o para su núcleo familiar, la no intromisión en la esfera espacial de la persona, donde ésta ejerce su existencia y, naturalmente, el respeto por la esfera corporal.

Y es que, afirma la Corte, la actitud tomada por la directiva institucional desdibuja su papel de orientador, al darle un manejo público a una información personalísima sin autorización de la persona lo que lleva a traspasar el ámbito de protección de la intimidad.

En lo atinente al buen nombre se trata de la valoración positiva de las características personales, sociales y espirituales, así se sentó en la Sentencia T-977 de 1999 donde se expresó:

"Difícilmente puede considerarse violado el derecho al buen nombre o a la honra - entendida ésta **como la estimación o deferencia con la que cada**

persona debe ser tenida en atención a su valor intrínseco y a su propia imagen -, cuando es la persona directamente quien le ha impuesto el desvalor a sus conductas y ha perturbado su propia imagen ante la colectividad. En esos casos, es claro que - no se viola el derecho al buen nombre y a la honra, si es la misma persona la que con sus acciones lo está pisoteando y por consiguiente perdiendo el prestigio que hubiera conservado- si hubiera advertido un severo cumplimiento de sus deberes respecto del prójimo y respecto de sí mismo". (Negrilla propia)

Y es que si la persona no ha desfigurado su comportamiento, permitiendo que se califiquen como negativos, nadie puede realizar tales afirmaciones sin desconocer el derecho que nos asiste a ser reconocidos como personas con una conducta moralmente aceptada, de allí que los comentarios dados por los victimarios dentro de un comportamiento de acoso escolar están afectando sobre manera esa imagen positiva que irradia el ser humano y por lo tanto atenta contra derechos personalísimos y fundamentales.

De suyo es que los menores de edad tienen una mayor protección en nuestro ordenamiento jurídico, de suerte que sus derechos son prevalentes como lo dice la Constitución Política en su artículo 44, lo que se extiende a los adolescentes en términos del derecho que les asiste a la formación integral de los adolescentes tal y como se plasma en el artículo 45 de la Carta Política.

De lo anterior se concluye que conductas que en apariencia son de una inocente intromisión en lo privado, cuando se trata de un menor de edad, son fuertemente descalificadas por el orden jurídico, por eso es que cualquier valoración social sobre los menores debe ser, en principio, neutra, ya que es el transcurso del tiempo el que define cual va a ser la consideración que ha de tenerse con el comportamiento de la persona, a partir de su participación creciente en los círculos sociales. Es por todo lo anterior que cualquier injerencia en la vida personal, amenaza, humillación, entre otras conductas, por más inocentes que parezcan están afectando derechos fundamentales de los menores de edad.

3.2. Sentencia T- 713 de 2010

En esta ocasión se trató de la decisión de la rectora de un colegio de imponer la sanción de matrícula condicional a un alumno por unirse éste a un grupo en la red social Facebook intitulado "Los que queremos que cambien la rectora de La Presentación" e igualmente, según los accionantes, no sólo no se respetó el debido proceso en la instancia disciplinaria institucional, sino que también tal castigo no estaba contemplado en el manual de convivencia del plantel educativo.

A partir de estos supuestos los Magistrados de la Corte Constitucional realizan una serie de consideraciones sobre los retos que trae consigo la participación en el contexto de tecnologías de la información, y al respecto dice lo que, por su importancia, se transcribe:

“La participación de las personas que son estudiantes en sus instituciones educativas y en su proceso de formación, especialmente en la época de las nuevas tecnologías, supone delicados retos para los directores de las instituciones, sus profesores y para los padres de familia. Indudablemente, la participación de los estudiantes no puede darse en condiciones que desconozcan los procedimientos establecidos y acordados previamente para hacerlo, sobre todo cuando se pretende que dicha participación se dé en condiciones democráticas y con respeto a los derechos constitucionales fundamentales. Pero a la vez, no se pueden imponer reglas, condiciones y requisitos para el ejercicio de la participación, a tal punto que se prefigure el grado, el sentido y la magnitud de la participación de las personas, por ejemplo, excluyendo ciertas posiciones, discursos u opiniones.

Las tensiones y cuestiones se potencian a propósito de las nuevas tecnologías en múltiples sentidos. Por ejemplo, los casos de participaciones estudiantiles en debates sobre la conformación y estado del gobierno escolar que incurrir en excesos y en abusos pueden ser mayores, **por cuanto los nuevos medios tecnológicos permiten amplificar el auditorio, llevando el mensaje a un número mayor de destinatarios y haciendo más daño del que normalmente se producía en tales circunstancias. Pero a su vez, el control que los medios tecnológicos ofrece, abre la puerta para imponer sobre las personas restricciones y limitaciones que no son razonables ni compatibles con una sociedad democrática**”. (Negrillas propias)

En armonía con lo plasmado por la Corte Constitucional no pueden imponerse restricciones al acceso a las denominadas tecnologías de la información, pero eso implica una responsabilidad correlativa de quien las utiliza en el sentido negativo de no convertir eso en un escenario mediante el cual se ejerzan conductas que se han enmarcado dentro de la noción del matoneo o acoso escolar.

Y es que si bien es cierto que no son muchos los pronunciamientos sobre el acoso escolar en la esfera virtual, si se han tratado varios casos en los cuales se ha analizado la intervención de las nuevas tecnologías y la vulneración de derechos fundamentales al transmitir o difundir cierto tipo de información. De esa línea es la Sentencia T-013 de 2008 por medio de la cual se estableció que, en ciertos casos, las entidades públicas pueden lesionar este tipo de derechos al imponer barreras informáticas a las personas que no pueden acceder a internet y sin embargo se les exige realizar trámites en línea.

Se resalta, igualmente, que una de las problemáticas que se ha incrementado debido al uso de las nuevas tecnologías es el acoso escolar, el cual bajo nuestro ordenamiento constitucional, encuentra mecanismos o sistema de protección de las personas que son víctimas del mismo pues se trata, como se ha dicho ampliamente en este artículo, de formas de atentar contra los derechos fundamentales (honra, dignidad, etc.), al respecto ha dicho en la Sentencia aquí destacada:

“Las tecnologías de la información han tenido un impacto negativo en este tipo de conductas, al potenciar el daño causado por muchos de los ataques y acosos que pueda sufrir un estudiante”.

Tanta ha sido la frecuencia de ocurrencia de este tipo de conductas que la Policía Nacional ha dispuesto un “CAI VIRTUAL” para atender las denuncias que se requieran formular al respecto.

Comparto las conclusiones que ha realizado la Corte Constitucional sobre el tema y han sido plasmadas en la providencia judicial que me ocupa:

“Sin duda, para la envergadura del impacto que representan las tecnologías de la información en las sociedades contemporáneas, los casos tratados hasta ahora por la Corte Constitucional son pocos. **Es probable que en los años venideros sea este un tema que imponga nuevos retos a las personas y, consecuentemente, a los jueces de la República cuando su intervención sea requerida. Será pues, caso a caso, que la jurisprudencia constitucional seguirá avanzando en dibujar y delinear los límites de estas nuevas dimensiones de los derechos, en plena evolución y transformación**”. (Negrillas fuera de texto)

4. Código de Infancia y Adolescencia: normas que protegen a las víctimas del acoso escolar virtual.

En líneas anteriores se ha tratado el tema desde el punto de vista constitucional, esto es, teniendo en cuenta no sólo el texto de la carta política sino también los pronunciamientos más relevantes del máximo órgano de esa jurisdicción. Pero ahora se hace importante hacer unos cuantos comentarios frente a la legislación como tal que, sin lugar a dudas, también trae elementos que permiten afrontar esta problemática.

Así las cosas, se pasará a revisar el Código de Infancia y Adolescencia (Ley 1098 de 2006), el cual establece en diferentes artículos una serie de mandatos que va en contra de este tipo de conductas y brindan protección a los que pueden o han sido víctimas del mismo.

De suerte que, como se pasa a mostrar, las normas generales pueden aplicarse no sólo a caso concretos sino que también deben cumplirse de manera permanente. De ese resorte son los artículos 7, 8, 9 y 10, que rezan lo siguiente:

“ARTÍCULO 7o. PROTECCIÓN INTEGRAL. Se entiende por protección integral de los niños, niñas y adolescentes el reconocimiento como sujetos de derechos, la garantía y cumplimiento de los mismos, la prevención de su amenaza o vulneración y la seguridad de su restablecimiento inmediato en desarrollo del principio del interés superior.

La protección integral se materializa en el conjunto de políticas, planes, programas y acciones que se ejecuten en los ámbitos nacional, departamental, distrital y municipal con la correspondiente asignación de recursos financieros, físicos y humanos.

ARTÍCULO 8o. INTERÉS SUPERIOR DE LOS NIÑOS, LAS NIÑAS Y LOS ADOLESCENTES. Se entiende por interés superior del niño, niña y adolescente, **el imperativo que obliga a todas las personas a garantizar la satisfacción integral y simultánea de todos sus Derechos Humanos, que son universales, prevalentes e interdependientes.**

ARTÍCULO 9o. PREVALENCIA DE LOS DERECHOS. En todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que deba adoptarse en relación con los niños, las niñas y los adolescentes, **prevalecerán los derechos de estos**, en especial si existe conflicto entre sus derechos fundamentales con los de cualquier otra persona.

En caso de conflicto entre dos o más disposiciones legales, administrativas o disciplinarias, se aplicará la norma más favorable al interés superior del niño, niña o adolescente.

ARTÍCULO 10. CORRESPONSABILIDAD. Para los efectos de este código, se entiende por corresponsabilidad, la concurrencia de actores y acciones conducentes a garantizar el ejercicio de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes. **La familia, la sociedad y el Estado son corresponsables en su atención, cuidado y protección**” (Negrilla propia)

Como puede verse, algunas de las circunstancias transcritas son desarrollos directos de postulados constitucionales, pero que se centran en las niñas, niños y adolescentes, más aún cuando se establece una tríada en la corresponsabilidad en el desarrollo integral de este grupo población, por lo cual puede decirse que somos todos los que estamos en la tarea de evitar que el acoso en línea siga sucediendo, tomando las medidas que sean necesarias y pertinentes para lograr tal cometido.

Lo anterior se ve reflejado en el artículo 15 de la ley referenciada:

“ARTÍCULO 15. EJERCICIO DE LOS DERECHOS Y RESPONSABILIDADES. Es obligación de la familia, de la sociedad y del Estado, formar a los niños, las niñas y los adolescentes en el ejercicio responsable de los derechos. Las autoridades contribuirán con este propósito a través de decisiones oportunas y eficaces y con claro sentido pedagógico.

El niño, la niña o el adolescente tendrán o deberán cumplir las obligaciones cívicas y sociales que correspondan a un individuo de su desarrollo". (Negrilla propia)

Sin lugar a duda es tarea de todos la correcta formación de los niños, niñas y adolescentes, pero no puede desconocerse que éstos deben ser responsables con sus conductas, ya que no pueden valerse de éstas para vulnerar los derechos de los demás, más aún cuando los menores son sujetos especiales de protección y en armonía con el derecho a la integridad personal se ha consagrado lo siguiente:

“ARTÍCULO 18. DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL. Los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a ser protegidos contra todas las acciones o conductas que causen muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico. En especial, tienen derecho a la protección contra el maltrato y los abusos de toda índole por parte de sus padres, de sus representantes legales, de las personas responsables de su cuidado y de los miembros de su grupo familiar, escolar y comunitario.

Para los efectos de este Código, se entiende por maltrato infantil toda forma de perjuicio, castigo, humillación o abuso físico o psicológico, descuido, omisión o trato negligente, malos tratos o explotación sexual, incluidos los actos sexuales abusivos y la violación y en general toda forma de violencia o agresión sobre el niño, la niña o el adolescente por parte de sus padres, representantes legales o cualquier otra persona". (Negrilla propia)

En el artículo anterior se puede observar una alusión hacia el acoso escolar, en el entendido que se protege a los menores de cualquier tipo de menoscabo a su integridad bien sea a nivel físico o psicológico, pero ante el auge de las nuevas tecnologías debe ampliarse el campo de aplicación hacia lo virtual y centrar allí otro ámbito de aplicación para este tipo de normas, pues es un derecho de ellos su protección, en los términos del artículo 20 de la Ley 1098 de 2006:

“ARTÍCULO 20. DERECHOS DE PROTECCIÓN. Los niños, las niñas y los adolescentes serán protegidos contra

:

1. El abandono físico, emocional y psicoafectivo de sus padres, representantes legales o de las personas, instituciones y autoridades que tienen la responsabilidad de su cuidado y atención.

2. La explotación económica por parte de sus padres, representantes legales, quienes vivan con ellos, o cualquier otra persona. Serán especialmente protegidos contra su utilización en la mendicidad.

(...)

4. La violación, la inducción, el estímulo y el constreñimiento a la prostitución; la explotación sexual, la pornografía y cualquier otra conducta que atente contra la libertad, integridad y formación sexuales de la persona menor de edad.

(...)

19. Cualquier otro acto que amenace o vulnere sus derechos”.

No obstante todo lo anterior quedaría en un simple canto a la bandera sino se tuvieran las herramientas que permitan su cumplimiento, que pueden aplicarse para los casos en que se lleven a cabo las conductas de acoso escolar en línea.

Así las cosas, la Ley 1098 de 2006 ha traído el procedimiento del restablecimiento de los derechos como la metodología idónea para hacer valer los derechos de los menores de edad que han sido infringidos, detallándose en ésta las medidas que tienen lugar, sanciones y los competentes para su imposición.

5. Responsabilidad que atañe el cyberbullying

Ahora bien, en tratándose de las implicaciones jurídicas no puede desconocerse que al realizarse un acto considerado como bullying se derivan consecuencias no sólo al desconocerse derechos consagrados en la Constitución Política o en el Código de Infancia y Adolescencia, sino también debe revisarse el tema de la responsabilidad desde el punto de vista jurídico, esto es, grosso modo, la asunción de las sanciones pecuniarias o punibles por la lesión a bienes jurídicos tutelados.

A continuación se dará un pequeño vistazo sobre lo anterior desde el punto de vista penal y civil.

5.1. Responsabilidad de tipo penal.

El Derecho Penal se caracteriza por ser la ultima ratio de acción del Estado para castigar personas que han vulnerado ciertos derechos que se tutelan, esto es, una persona que, cumpliendo lo dispuesto por el Código Penal (Ley 599 de 2000) comete una conducta que es considerada como punible, será acreedora de una sanción que puede representarse en la privación de la libertad, en tratándose de mayores de edad, pero si se piensa en los menores ha de tenerse en cuenta que si bien también son sancionados desde el punto de vista penal, en este caso se trata de penas menos punitivas (Código de Infancia y Adolescencia: Responsabilidad Penal del Adolescente), pero no es mi pretensión entrar a cuestionar esta legislación, sino más bien resaltar las sanciones que se tienen cuando en el marco del bullying en línea se violentan bienes jurídicos tutelados.

Así para estos efectos se resalta los sujetos destinatarios de la responsabilidad penal del adolescente:

“ARTÍCULO 139. SISTEMA DE RESPONSABILIDAD PENAL PARA ADOLESCENTES. El sistema de responsabilidad penal para adolescentes es el conjunto de principios, normas, procedimientos, autoridades judiciales especializadas y entes administrativos que rigen o intervienen en la investigación y juzgamiento de delitos cometidos por personas que tengan entre catorce (14) y dieciocho (18) años al momento de cometer el hecho punible.”

De la misma manera se hacen presentes las sanciones consagradas en la legislación para los anteriores sujetos cuando cometen conductas punibles:

“ARTÍCULO 177. SANCIONES. <Artículo modificado por el artículo 89 de la Ley 1453 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> Son sanciones aplicables a los adolescentes a quienes se les haya declarado su responsabilidad penal:

La amonestación.

Imposición de reglas de conducta.

La prestación de servicios a la comunidad.

La libertad asistida.

La internación en medio semicerrado.

La privación de libertad en centro de atención especializado.

Las sanciones previstas en el presente artículo se cumplirán en programas o centros de atención especializados los que deberán acogerse a los lineamientos técnicos que para cada sanción defina el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar”

Hechas las anteriores precisiones en cuanto a los sujetos activos y penas aplicables paso a señalar los delitos que pueden llegarse a tipificar con conductas constitutivas de bullying en línea, pudiendo entonces decir que efectivamente existen ciertas conductas que sin lugar a dudas van a entrar en la esfera de lo penal (conductas punibles consagradas en la Ley 599 de 2000, en concordancia con los máximos y mínimos a imponer de acuerdo al Código de Infancia y Adolescencia), entre otras tenemos las siguientes:

“ARTICULO 220. INJURIA. <Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:> **El que haga a otra persona imputaciones deshonorosas**, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54)

meses y multa de trece punto treinta y tres (13.33) a mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

ARTICULO 221. CALUMNIA. <Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:> **El que impute falsamente a otro una conducta típica**, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a setenta y dos (72) meses y multa de trece punto treinta y tres (13.33) a mil quinientos (1.500) salarios mínimos legales mensuales vigentes”

Por lo tanto, quien realice las conductas prohibidas deberá enfrentar un proceso penal de acuerdo a lo señalado por las Leyes 599 de 2000, 906 de 2004 y 1098 de 2006.

Es importante resaltar que se debe tener especial cuidado frente a los delitos contra la integridad y formación sexual de los menores, pues en este caso en muchas oportunidades son los niños, niñas y adolescentes los sujetos pasivos de este tipo de conductas punibles que también pueden ser llevadas a cabo en línea, por lo que en este caso se protegen con una legislación que cada vez ha venido aumentando las penas.

Igualmente pueden presentarse otra serie de delitos como son los siguientes:

“ARTÍCULO 269A. ACCESO ABUSIVO A UN SISTEMA INFORMÁTICO. <Artículo adicionado por el artículo 1 de la Ley 1273 de 2009. El nuevo texto es el siguiente:> El que, sin autorización o por fuera de lo acordado, acceda en todo o en parte a un sistema informático protegido o no con una medida de seguridad, o se mantenga dentro del mismo en contra de la voluntad de quien tenga el legítimo derecho a excluirlo, incurrirá en pena de prisión de cuarenta y ocho (48) a noventa y seis (96) meses y en multa de 100 a 1.000 salarios mínimos legales mensuales vigentes”.

ARTÍCULO 269F. VIOLACIÓN DE DATOS PERSONALES. <Artículo adicionado por el artículo 1 de la Ley 1273 de 2009. El nuevo texto es el siguiente:> El que, sin estar facultado para ello, con provecho propio o de un tercero, obtenga, compile, sustraiga, ofrezca, venda, intercambie, envíe, compre, intercepte, divulgue, modifique o emplee códigos personales, datos personales contenidos en ficheros, archivos, bases de datos o medios semejantes, incurrirá en pena de prisión de cuarenta y ocho (48) a noventa y seis (96) meses y en multa de 100 a 1000 salarios mínimos legales mensuales vigentes”

ARTICULO 182. CONSTREÑIMIENTO ILEGAL. <Penas aumentadas por el artículo 14 de la Ley 890 de 2004, a partir del 1o. de enero de 2005. El texto con las penas aumentadas es el siguiente:> El que, fuera de los casos especialmente previstos como delito, constriña a otro a hacer, tolerar u

omitir alguna cosa, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a treinta y seis (36) meses”

5.2 Responsabilidad de tipo civil.

Dejando de lado las consecuencias más gravosas, doy paso a otro tipo de responsabilidad de tipo pecuniario que compromete no sólo el patrimonio de los menores sino el de sus padres de familia.

En ese orden de ideas, el marco jurídico se encuentra en el Código Civil, el cual establece en su artículo 2341”El que ha cometido un delito o culpa, **que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización**, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido” (Negrilla propia).

De lo anterior se puede deducir que bien sea dentro del proceso penal (incidente de reparación integral) o un juicio civil (responsabilidad civil) se puede demandar la indemnización de los perjuicios causados con las conductas constitutivas de bullying.

Si se trata de menores de diez años, los cuales utilizan, a título de ejemplo, las redes sociales, sus padres son los llamados a la indemnización, en virtud de lo instituido por el artículo 2346 del Código Civil:

“ARTICULO 2346. <RESPONSABILIDAD POR DAÑOS CAUSADOS POR DEMENTES E IMPUBERES> Los menores de diez años y los dementes no son capaces de cometer delito o culpa; **pero de los daños por ellos causados serán responsables las personas a cuyo cargo estén dichos menores o dementes**, si a tales personas pudieren imputárseles negligencia” (Negrillas propias)

Mientras que el artículo 2347 establece que “Toda persona es responsable, no sólo de sus propias acciones para el efecto de indemnizar el daño sino del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado”

6. La justicia restaurativa: una alternativa para resolver los conflictos con ocasión del cyberbullying

Esta puerta fue abierta por la Corte Constitucional mediante la Sentencia T- 917 de 2006, en tal providencia se estudió una acción de tutela incoada por los padres de familia de unos menores que fueron expulsados de un colegio violentándoseles el derecho al Debido Proceso que les asiste, pero es importante hacer un pequeño recuento sobre las circunstancias que rodearon tal situación, y es que en el marco de un paseo de una colegio un grupo de estudiantes sometió a un compañero a tratos humillantes como lo fue despojarlo de sus prendas de vestir, en especial las que acompañan la parte inferior de su cuerpo para luego, con el menor sometido en el suelo, lanzarle uvas a la cola e intentar aplastarlas.

Luego de disertar sobre los conceptos que han sido ampliamente desarrollados a lo largo de este escrito, la Corte dice que si bien dentro un proceso disciplinario al interior de la institución educativa puede llevar a una sanción de los alumnos responsables, no siempre se logra la reparación efectiva de los daños sufridos por la víctima de las conductas reprochables, por lo que se hace necesario la existencia de medidas adicionales para lograr el fin pretendido.

Una de las alternativas que se trae por parte de la Corte Constitucional es la de la Justicia Reparativa o Complementaria, que es aquella que es, como su nombre lo indica, alterna a los sistemas de justicia ordinarios y tiene como fin la regeneración de los vínculos tanto psicológicos como sociales y de relación de la víctima y el victimario con el conglomerado social a través de un proceso que cuenta con la participación de todos los involucrados, eso sí, como es connatural a este tipo de procedimientos todo depende de la voluntad de las partes.

Al respecto se sostuvo en tal providencia judicial:

“De acuerdo al Informe de la reunión del grupo de expertos sobre justicia restaurativa que elaboró los principios básicos sobre la utilización de programas de justicia restaurativa en materia penal presentado por el Consejo Económico y Social de Naciones Unidas por proceso restaurativo se entiende todo proceso en que la víctima, el agresor y, cuando proceda, cualesquiera otras personas o miembros de la comunidad afectados participen conjuntamente de forma activa en la resolución de cuestiones derivadas del delito, por lo general con la ayuda de un facilitador”. (Negrilla Propia)

Así las cosas puede sostenerse que en la marco de estos procesos se puede incluir la conciliación, mediación, y en definitiva los diferentes métodos alternativos de solución de conflictos que se encuentran presentes en el ordenamiento jurídico colombiano y en sentido cada institución educativa puede o no acogerlo.

No obstante ha de tenerse en cuenta que se logra un resultado restaurativo en la medida en que al tenor de la Corte Constitucional se den “respuestas de arrepentimiento, perdón, restitución, responsabilización, rehabilitación y reinserción comunitaria, entre otros, que garanticen el restablecimiento de la dignidad de la víctima, su reparación y la restitución de los lazos existentes al interior de la comunidad, incluidos los lazos existentes entre la comunidad y quienes agredieron a la víctima, en el evento de que sigan perteneciendo a la comunidad”.

Y es que bajo esta premisa se entiende que con la transgresión de la norma no sólo se afecta a una persona, sino que ello repercute a su vez en el victimario y la comunidad que los rodea.

Finalmente se han establecido dos condiciones para que pueda surtir la justicia restaurativa, una se refiere a que la víctima debe consentir en ello de manera

autónoma, libre e informada y la otra es que el victimario continúe siendo parte de la comunidad educativa

7. Conclusiones

De lo anteriormente dicho se puede concluir que aunque no se encuentra una norma que de manera específica y puntual se refiera al matoneo virtual, se pueden encontrar normas jurídicas en el ordenamiento jurídico que de manera general tratan el tema, bien sea desde las sanciones para el victimario o la consagración de garantías para las víctimas.

La Constitución Política consagra una serie de derechos fundamentales que pueden ser violentados con ocasión del bullying electrónico, pero que a su vez, constituyen los postulados que deben ser respetados ya que corresponden a los mandatos primigenios por antonomasia.

Así mismo nuestra Corte Constitucional se ha pronunciado mucho sobre los postulados generales, sin embargo en cuanto al tema han sido pocas las intervenciones, pero es claro que de ahora en adelante y de manera paulatina se van a venir presentando nuevas Sentencias que vayan trazando la línea de entendimiento en el tema.

Y es que a nivel legal en disposiciones como las Leyes 599 de 2000, 906 de 2004, 1098 de 2006 y el Código podemos encontrar normas que se refieren desde la protección de los niños, niñas y adolescentes y los mecanismos de restablecimiento de los derechos vulnerados, todo el marco del acoso escolar en línea, hasta sanciones por la comisión de conductas punibles y mandatos de indemnización de los perjuicios causados.

Finalmente, de acuerdo al pronunciamiento de la Corte Constitucional, no sólo se debe contar con mecanismos de sanción al interior de las instituciones educativas sino que, igualmente, se puede acudir al Sistema de Justicia Restaurativa, el cual permite regenerar los lazos rotos con ocasión del acoso escolar en línea tanto a nivel de víctima y victimario como éstos con la comunidad educativa. Por lo tanto, el ordenamiento jurídico colombiano de una manera u otra ha contado con normas jurídicas para afrontar esta temática, sin perjuicio de un desarrollo legislativo y jurisprudencial posterior que ahonde en el mismo.

8. Bibliografía

Para el desarrollo de este artículo me apoyé en los siguientes textos:

Correa, N. R. (2009). *Implicaciones jurídicas de la intimidación entre niños, niñas y adolescentes a través de internet*. Bogotá: BY-SA.

Leyes y Códigos:

Ley 1098 de 2006,

Ley 599 de 2000,

Código Civil Colombiano,

Corte Constitucional:

Sentencia T- 247 de 2010 (M.P. Humberto Antonio Sierra)

Sentencia T- 713 de 2010 (M.P. María Victoria Calle),

Sentencia C-640 de 2010 (M.P. Mauricio González)

Sentencia T- 917 de 2006 (M.P. Manuel José Cepeda)

Sentencia T- 787 de 2004 (M.P. Rodrigo Escobar Gil)

Sentencia T-220 de 2004 (M.P. Eduardo Montealegre)

Sentencia T-977 de 1999 (M.P. Alejandro Martínez)

Sentencia T-261 de 1995 (M.P. José Gregorio Hernández)