

LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS CENTROS ESCOLARES (COLEGIOS) POR ACOSO ESCOLAR ENTRE IGUALES: EL DERECHO PENAL COMO UNICA RATIO

Prof. Dr. Carlos Gómez-Jara Díez

ÍNDICE

0.- INTRODUCCIÓN	3
I.- LA MAGNITUD DEL PROBLEMA: ALGUNOS DATOS SOBRE EL ACOSO ESCOLAR ENTRE IGUALES Y SU VINCULACIÓN CON EL SUICIDIO INFANTO-JUVENIL	11
II.- LA RELEVANCIA DE LOS CENTROS ESCOLARES COMO ESPACIOS SEGUROS PARA MENORES DE 14 AÑOS: LA AUSENCIA DE MECANISMOS DE AUTOPROTECCIÓN ADECUADOS Y LA POSICIÓN DE GARANTE DE PROTECCIÓN Y CONTROL DEL CENTRO ESCOLAR	15
III.- LA IMPUNIDAD DE LOS CENTROS ESCOLARES: EL MODELO HASTA AHORA SANCIONABA A LOS MENORES ACOSADORES Y EXIMÍA A LOS CENTROS ESCOLARES (PERSONAS JURÍDICAS)	17
IV.- LA REFORMA DEL ARTÍCULO 173 CP: REQUISITOS Y EXTENSIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS A SUPUESTOS DE ACOSO ESCOLAR	24
V.- LOS PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL CENTRO ESCOLAR EN EL CASO DE ACOSO ENTRE IGUALES MENORES DE 14 AÑOS: ACCIÓN U OMISIÓN POR PARTE DE DIRECTIVOS O EMPLEADOS DEL CENTRO ESCOLAR EN BENEFICIO DIRECTO O INDIRECTO DEL CENTRO ESCOLAR.	39
<i>V.I.- Acción u omisión por parte de directivos o empleados del centro escolar. La especial relevancia del «Coordinador/a de Bienestar y Protección»</i>	40
<i>V.II.- En beneficio directo o indirecto (sc. no en perjuicio) del centro escolar.....</i>	46

VI.- EL FUNDAMENTO DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL CENTRO ESCOLAR EN EL CASO DE ACOSO ENTRE IGUALES MENORES DE 14 AÑOS: EL DÉFICIT ESTRUCTURAL EN LOS MECANISMOS DE PREVENCIÓN Y DETECCIÓN DEL ACOSO ESCOLAR	52
<i>VII.I. Excurso: la existencia de protocolos de prevención del acoso escolar no equivale a un sistema de cumplimiento penal a los efectos de exoneración de la responsabilidad penal del centro escolar. Necesidad de cumplimiento de los requisitos del Art. 31 bis) 5 CP para optar por la exoneración de responsabilidad penal.</i>	<i>58</i>
VII.- LAS PENAS A LAS PERSONAS JURÍDICAS POR ACOSO ESCOLAR	62
VIII. SUJETOS SOMETIDOS A LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS EN EL ÁMBITO DEL ACOSO ESCOLAR: LA PROBLEMÁTICA DE LOS CENTROS EDUCATIVOS PÚBLICOS Y PRIVADOS Y EL ARTÍCULO 31 QUINQUES) CP	65
IX.- LA RELEVANCIA DEL ARTÍCULO 31 TER) CP: LA CONDENA PENAL DEL CENTRO ESCOLAR SIN CONDENA DE PERSONA FÍSICA ALGUNA.	68
X.- LA LEY ORGÁNICA DE MEDIDAS EN MATERIA DE EFICIENCIA DEL SERVICIO PÚBLICO DE JUSTICIA: LAS SECCIONES DE VIOLENCIA CONTRA LA INFANCIA Y LA ADOLESCENCIA EN LOS TRIBUNALES DE INSTANCIA	70
XI.- FUNDAMENTO DE LA JURISDICCIÓN PENAL ESPAÑOLA RESPECTO DE CENTROS ESCOLARES EXTRANJEROS QUE OPERAN EN ESPAÑA A TRAVÉS DE ESTABLECIMIENTO PERMANENTE SIN PERSONALIDAD JURÍDICA ESPAÑOLA. ...	76
CODA: A PROPÓSITO DEL AUTO DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE BARCELONA DE 23 DE JULIO DE 2024 [CASO DEL SUICIDIO DE LAS GEMELAS DE SALLENT]	79

LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS CENTROS ESCOLARES (COLEGIOS) POR ACOSO ESCOLAR ENTRE IGUALES: EL DERECHO PENAL COMO UNICA RATIO

*Prof. Dr. Carlos Gómez-Jara Díez **

*We are legion
We do not forgive
We do not forget
Expect us*

0.- INTRODUCCIÓN

Probablemente existe un cierto consenso en la afirmación de que el acoso escolar es una de las peores lacras de la sociedad actual. Prácticamente cualquier persona ha tenido, ya por experiencia personal o por referencia de alguien cercano, conocimiento de episodios de acoso escolar. También le constará las devastadoras consecuencias anudadas a estos sucesos que pueblan noticias en los medios de comunicación. No obstante, por más que las estadísticas año a año son alarmantes y el discurso político y social clama contra estos incidentes, la situación no se revierte; o al menos no significativamente. Los escándalos mediáticos se suceden sin solución de continuidad pese a las promesas de cambio que nunca llegan. Por el camino quedan familias destrozadas y niños con secuelas psicológicas que les marcarán toda la vida – si no se suicidan primero -. Dicha afirmación no es una exageración; son varios los estudios que apuntan a la intensa vinculación entre suicidio infantojuvenil y acoso escolar¹.

* Profesor Titular (Acred. ANECA) de Derecho penal. Socio Fundador Corporate Defense.

¹ La magnitud del problema que supone el acoso escolar se puede apreciar cuando se constata la estrecha vinculación entre suicidio infantil y acoso escolar y, al mismo tiempo, se toma conocimiento de que el suicidio es la primera causa de muerte infantojuvenil tras los accidentes: “*El Acoso escolar es el problema de “Dificultades en el ámbito escolar, acoso y ciberbullying”, que más predomina entre los niños/as o adolescentes con ideación o intento de suicidio. Se detectan en los expedientes analizados numerosas formas y tipos, desde el acoso verbal, psicológico y físico hasta el aislamiento social”. Conducta suicida y salud mental. Fundación ANAR disponible en: {<https://www.anar.org/wp-content/uploads/2022/12/Estudio-sobre-Conducta-Suicida-en-la-Infancia-y-la-Adolescencia-2012-2022.pdf>} . Asimismo, como expone Pablo A. Murías, “Relación entre suicidio, acoso y ciberacoso escolar. Una revisión sistemática de estudios longitudinales”. *Revista Española de Orientación y Psicopedagogía*, 36 (2025), pp. 26-45.*

¿Y los centros educativos? Debido al modelo de autorregulación regulada existente en el ámbito educativo español, los centros educativos gozan de una importante autonomía organizativa, imponiendo las sanciones disciplinarias y medidas correctoras a quienes consideran pertinente; pero sin estar expuestos los propios centros a sistema sancionatorio alguno – sólo son responsables civiles, pudiendo concertar los seguros correspondientes² -. En este sentido, la heterorregulación de la autorregulación de los centros educativos adolece, en nuestra opinión, de un importante “punto ciego”: la inexistencia de sanción en caso de inaplicación o incorrecto funcionamiento de los mecanismos de prevención y detección precoz del acoso escolar³. La realidad evidencia que el modelo actual es un modelo, de nuevo en nuestra opinión, fallido y que requiere una mejora sustancial en los mecanismos de detección e intervención⁴.

El Derecho penal es ciertamente la *ultima ratio* del ordenamiento jurídico y no es un instrumento adecuado para regular las interacciones sociales cotidianas⁵. Pero cuando todo lo anterior falla, su puesta en funcionamiento resulta necesario para reforzar las expectativas legítimas de los súbditos de un Estado que debe velar por su protección. Aplicado al caso concreto que nos ocupa, debe velar porque cuando los padres dejan a los niños en el colegio – un espacio donde los progenitores no pueden ni proporcionar esa protección a sus hijos ni ejercer ese control sobre los mismos –, esos padres tengan la seguridad

{<https://doi.org/10.5944/reop.vol.36.num.3.2025.42058>}, “*ser acosado implica hasta un riesgo tres veces mayor de desarrollar ideación suicida o cometer un intento de suicidio*”. La Fiscalía General del Estado ya exponía en 2005 los “*nocivos efectos del acoso en la víctima*”, que pueden concretarse en “*angustia, ansiedad, temor, terror a veces al propio centro, absentismo escolar por el miedo que se genera al acudir a las clases y reencontrarse con los acosadores, fracaso escolar y aparición de procesos depresivos que pueden llegar a ser tan prolongados e intensos que desembocan en ideas suicidas, llevadas en casos extremos a la práctica*” (Fiscalía General del Estado, Instrucción 10/2005, de 6 de octubre, sobre el tratamiento del acoso escolar desde el sistema de justicia juvenil, 2005, p. 2). Cristian Sánchez Benítez, *Tratamiento jurídico-penal del acoso en España*, 2023, p. 241.

² Antonia Gómez Díaz-Romo, *Responsabilidad patrimonial derivada de acoso escolar*, 2016, p. 416/417: “*Existe la posibilidad, utilizada de forma habitual, de que los titulares de los centros suscriban pólizas de seguro para cubrir la responsabilidad civil del personal docente, alumnos o padres, respondiendo en estos casos las aseguradoras en los mismos términos que los asegurados. La suscripción de estas pólizas constituye una práctica generalizada, convirtiéndose en una obligación para los centros privados, derivada de los Convenios Colectivos, y viniendo impuesta para la Administración Pública por la normativa educativa*”.

³ Vid. José Antonio Luengo Latorre, *Acoso entre iguales, las características de un fenómeno real. Líneas básicas de intervención*, 2018, p. 20.

⁴ Ibid.

⁵ Vid. en un sentido similar Eduardo Demetrio Crespo/Ángel María Sanz Hermida, “*Algunas cuestiones en torno al enjuiciamiento del «acoso escolar» en el ámbito de la Justicia de menores*”, *Revista General de Derecho Penal* (22, 2014), p. 2.

de que sus hijos no van a sufrir situaciones de acoso escolar por parte de terceros (ya sea el personal del centro u otros menores)⁶.

Por supuesto, siempre existe un determinado grado de autotutela; cuando los padres detectan que sus hijos están sufriendo dichas agresiones, pueden cambiarlos de centro escolar o animarles a que se autodefenden frente a los agresores. En el primer caso, ello siempre comporta para el menor una doble victimización: primero, por haber sido víctima de las agresiones; segundo, por verse obligado a abandonar su entorno conocido de amigos, rutinas, etc., lo cual es un cambio traumático y no deseado, especialmente si ocurre a final de curso⁷; en el segundo caso, se puede generar una escalada de agresiones mutuas en el que el menor agredido se convierta, a su vez, en agresor. Si los mecanismos de hetero-protección no funcionan, a los menores no les queda otra opción que la autoprotección⁸ o, en casos extremos, el suicidio.

En efecto, no puede perderse de vista el hecho de que la escolarización de los menores es obligatoria en España⁹, por lo que los menores se ven obligados a seguir soportando las situaciones de acoso escolar y seguir “conviviendo” día tras día con sus acosadores. Ello conduce a los menores a situaciones límites donde, ante la ausencia de protección, comienzan a percibir la muerte como una liberación y no como un castigo; de ahí las escalofriantes estadísticas de suicidio infantojuvenil vinculadas a situaciones de acoso escolar¹⁰.

Y es que lo que resultaría absolutamente inconcebible en otros ámbitos, es el pan de cada día para miles de menores en España. En este sentido, si una mujer denunciara una

⁶ Como señala la doctrina, los centros docentes tienen una indubitada responsabilidad en garantizar espacios seguros para que los menores puedan cursar sus estudios y disfrutar de las horas de recreo en paz, libres de agresiones y vejaciones (Cristian Sánchez Benítez, *Tratamiento jurídico-penal del acoso en España*, 2023, p. 42).

⁷ Vid. Cristian Sánchez Benítez, *Tratamiento jurídico-penal del acoso en España*, 2023, p. 254.

⁸ Carlos Gómez-Jara, “A hostias contra el bullying: el KO penal” (disponible en: <https://www.vozpopuli.com/opinion/hostias-contra-bullying-ko-penal.html>)

⁹ La escolarización en España a partir de los 6 años hasta los 16 es obligatoria, y debe realizarse en un centro escolar homologado. El Tribunal Constitucional (desde la STC 2/12/2010), y respecto a la posibilidad de escolarizar a los hijos en casa, deniega la legalidad de esta opción, teniendo en cuenta la configuración del sistema educativo en España y su regulación legal. Sobre la escolarización obligatoria de manera más reciente vid. Enric Prats/Tania Alonso-Sainz, “El debate sobre la obligatoriedad en educación: entre política y pedagogía” en *Revista de Educación* 411 (2026), pp. 205-226.

¹⁰ Vid., entre otros, Cristian Sánchez Benítez, *Tratamiento jurídico-penal del acoso en España*, p. 241; Mónica Ojeda/Esperanza Espino/Esperanza Espino/Paz Elipe/Rosario Del-Rey, “Aunque no te lo digan, también duele: la homonegatividad internalizada en el ciberacoso LGBTQ+ en adolescentes” en *Comunicar: Revista científica iberoamericana de comunicación y educación*, 75 (2023).

situación de acoso en su centro de trabajo, resultaría inconcebible que se le siguiera obligando a acudir al centro de trabajo y a seguir conviviendo con sus acosadores.

Ciertamente, en múltiples colegios se ha tratado de implantar una determinada cultura de la “denuncia” donde se anima a los menores agredidos a que lo comuniquen inmediatamente. No obstante, en el caso de los menores en etapa infanto-juvenil, ello comporta un reproche social entre iguales donde el menor denunciante es tildado de “chivato”¹¹ y, si no se produce una actuación reparadora inmediata de la misma naturaleza que la ofensa (esto es: si la ofensa ha sido pública, la actuación reparadora debe ser igualmente pública), el menor se sumerge en un sentimiento de desprotección que habitualmente degenera en la exclusión social¹². Esta situación de estigmatización y el temor a represalias a menudo disuaden a los compañeros de intervenir, a pesar de ser conocedores de las situaciones de acoso desde las primeras etapas¹³. En una lógica primaria de incentivos y desincentivos (que es la que opera en dichos menores), los desincentivos exceden con creces a los incentivos.

Si a todo ello se añade que en esas edades los testimonios de menores pueden ser extraordinariamente complicados de valorar adecuadamente¹⁴ y que algunas conductas siguen desgraciadamente

¹¹ Una visión práctica de María del Carmen Celdrán Navarro, *Acoso escolar desde el contexto de la atención primaria: una visión liderada por las enfermeras*, 2025, p. 15: “La “ley del silencio” en el contexto del acoso escolar opera desde una triple perspectiva, en la que los individuos influidos por esta dinámica mantienen un código de silencio sobre los comportamientos intimidatorios. Está profundamente conectado con las relaciones de poder, el miedo, la cultura, la normalización, y el estigma social. Para su entendimiento, es importante desgajar los tres puntos de vista en los que se asienta: En primer lugar, este silencio se ve alimentado por normas socioculturales que minimizan la gravedad del impacto del acoso, asumiéndolo como normal y cotidiano. Esto crea barreras para la comunicación abierta y la resolución efectiva de los incidentes entre los implicados y las figuras adultas de referencia, instituciones y autoridad, dando lugar a la falta de confianza y apoyo. En segundo término, esta falta de protección por parte de los adultos referentes que se impone en el entorno, inculca entre los observadores una preocupación por su propia seguridad o posición social. Tal y como expone Ríos-Macias en su investigación el miedo de los observadores a estar en el punto de mira de los agresores, a ser tildados de “chivatos” o incluso a convertirse en nuevas víctimas, hace que estos se mantengan al margen. Esto nos lleva a la tercera parte de esta triada: la renuncia a hablar de las víctimas. Sin una red de apoyo, ni por parte de sus pares ni de los adultos presentes en el contexto, las víctimas se ven incapaces de denunciar, ya que temen agravar las represalias.”

¹² Vid. también Fiscalía General del Estado, *Instrucción 10/2005, de 6 de octubre, sobre el tratamiento del acoso escolar desde el sistema de justicia juvenil*, 2005, p. 2.

¹³ Víctor González Calatayud/M^a Paz Prendes Espinosa/Cristina Bernal Ruiz, “Investigación sobre adolescentes que son observadores de situaciones de ciberacoso”, 2019, en *Revista De Investigación Educativa*, 38(1), pp. 137-141; Ana María Pérez Vallejo/Fátima Pérez Ferrer, *Bullying, cyberbullying y acoso con elementos sexuales*, 2016, p. 29.

¹⁴ Apuntando la relevancia de su particular evolución madurativa, Ana María Colás Escandón, *Acoso y ciberacoso escolar. La doble responsabilidad civil y penal*, 2015, p. 31.

consideradas como “adecuadas” socialmente – sc. poner mote a algunos niños, desechar determinadas actitudes como “son cosas de niños”, etc. – las dificultades a las que se enfrenta un tratamiento adecuado de estas situaciones no son baladí. Como señala la Fiscalía General del Estado, muchos de los actos encuadrables en el acoso escolar han sido -siguen siéndolo aún- frecuentemente considerados parte integrante de la experiencia escolar¹⁵.

No obstante, el hecho de que sea difícil su tratamiento no puede ser óbice para adoptar cuantos mecanismos sean necesarios para evitar que se produzcan estos incidentes; y ello, fundamentalmente, a la vista de las consecuencias devastadoras que sufren las víctimas del acoso escolar¹⁶. Una dotación de medios de prevención adecuada es, sin duda, el primer paso para evitar esta lacra social. La formación continua y completa de docentes, personal escolar y, en una medida importante, de los propios menores es *conditio sine qua non* para conseguir que los centros escolares sean entornos seguros para el desarrollo de la infancia¹⁷. Pero, sobre todo, es necesario un sistema de gestión antiacoso escolar, basado en el riesgo de acoso escolar, que contenga controles específicos que mitiguen dicho riesgo y que cuente con políticas, procesos y procedimientos específicos en esta materia¹⁸.

La Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, *de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia* fue, sin duda, un paso en la dirección adecuada. Como señala su Preámbulo:

Esta ley combate la violencia sobre la infancia y la adolescencia desde una aproximación integral, en una respuesta extensa a la naturaleza multidimensional de sus factores de riesgo y consecuencias. La ley va más allá de los marcos administrativos y penetra en numerosos órdenes jurisdiccionales para afirmar su voluntad holística. Desde una perspectiva didáctica, otorga una prioridad esencial a la prevención, la socialización y la educación, tanto entre las personas menores de edad como entre las familias y la propia sociedad civil. La norma establece medidas de protección, detección precoz, asistencia, reintegración de derechos vulnerados y recuperación de la víctima, que encuentran su inspiración en los modelos integrales de atención identificados como buenas

¹⁵ Fiscalía General del Estado, *Instrucción 10/2005, de 6 de octubre, sobre el tratamiento del acoso escolar desde el sistema de justicia juvenil*, 2005, pp. 1-2.

¹⁶ Vid. Ana María Pérez Vallejo/Fátima Pérez Ferrer, *Bullying, cyberbullying y acoso con elementos sexuales*, 2016, p. 32.

¹⁷ Vid. Víctor González Calatayud/Patricia López Vicent, *Acoso y ciberacoso en la escuela La vulnerabilidad de las personas con necesidades educativas especiales*, 2020, pp. 89-112.

¹⁸ {<https://www.une.org/la-asociacion/eventos/gestion-antiacoso-escolar>}

prácticas a la hora de evitar la victimización secundaria.

No es objetivo de esta contribución analizar las distintas medidas introducidas por dicha legislación¹⁹. Ahora bien, especialmente relevante desde el punto de vista jurídico-penal fue la dotación de contenido funcional a la figura del “Coordinador o Coordinadora de Bienestar y Protección” – fundamentalmente el Art. 35 LO 8/2021 –. Tal y como señala el preámbulo de dicha L.O.:

El capítulo IV desarrolla diversas medidas de prevención y detección precoz de la violencia en los centros educativos que se consideran imprescindibles si se tiene en cuenta que se trata de un entorno de socialización central en la vida de los niños, niñas y adolescentes. La regulación propuesta profundiza y completa el marco establecido en el artículo 124 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, al establecer junto al plan de convivencia recogido en dicho artículo, la necesidad de protocolos de actuación frente a indicios de abuso y maltrato, acoso escolar, ciberacoso, acoso sexual, violencia de género, violencia doméstica, suicidio, autolesión y cualquier otra forma de violencia. Para el correcto funcionamiento de estos protocolos se constituye un coordinador o coordinadora de bienestar y protección, en todos los centros educativos. También se refleja la necesaria capacitación de las personas menores de edad en materia de seguridad digital.

Y decimos que tiene una especial importancia desde el punto de vista penal puesto que, traducidos en términos penales, el Coordinador/a de Bienestar y **Protección** ostenta una doble posición de “**garante de protección**” de los menores acosados y de “**garante de control**” de los menores acosadores. Más adelante profundizaremos en los especiales deberes de protección y control que atañen a dicha figura; pero por el momento baste con señalar que, en nuestra opinión, se erige en una figura clave para generar la responsabilidad penal del centro escolar. Las tipologías del acoso son muy variadas y abordarlas desbordaría por completo los límites razonables de este trabajo. Por ello en lo que sigue vamos a centrar la atención en la nueva responsabilidad penal de los centros escolares por los supuestos de acoso escolar contenidos en el Artículo 173 CP, centrando el denominado “hecho de conexión” – en la terminología propia de la responsabilidad penal

¹⁹ Considerando que supone una clara apuesta por la prevención y una mayor concienciación de los centros educativos como entornos protectores de la infancia Vid. José Antonio Luengo Latorre, *El acoso escolar y la convivencia en los centros educativos*, 2019, p. 7.

de las personas jurídicas – en la omisión por parte del Coordinador/a de Bienestar y Protección. Y ello especialmente en el ámbito del denominado “acoso entre iguales” menores de 14 años puesto que, tradicionalmente, no se ha considerado penalmente relevante²⁰.

Y ello pese a que, como se ha indicado por otros autores, el tramo de edad entre los 10 y los 14 años es el de mayor prevalencia en este ámbito²¹.

En este sentido, la actitud habitual por parte de las autoridades educativas es que, cuando se trata de un supuesto de acoso entre iguales menores de 14 años, no se reportan a la Fiscalía o Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado. Dado que los menores acosadores no llegan al límite para que entre en acción la Ley 5/2000 de responsabilidad penal del menor, constituyen una cifra negra de acoso no reportado a las autoridades encargadas de la persecución penal. Sin embargo, los efectos de dicha cifra negra se sienten; y mucho. Así, no es casual que muchos los episodios fatídicos que finalmente terminan en suicidio infanto-juvenil traigan causa de situaciones de acoso escolar prolongadas que, si se hubiera actuado a tiempo, muy probablemente no se hubieran producido. La virtualidad del Derecho penal para regular las pautas de convivencia social es ciertamente limitada. Pero no debe ser desdeñada sin más. Existe una vinculación íntima entre el derecho penal y la configuración de una determinada sociedad – en términos normativistas se haría referencia a la “identidad normativa”

²⁰ Considerando que esta omisión del legislador se debe fundamentalmente a que la mayoría de los victimarios son menores de edad penalmente inimputables, lo que desaconseja la creación de un tipo penal específico de acoso escolar y prioriza las medidas preventivas y sancionadoras en el contexto educativo, vid. Cristian Sánchez Benítez, *Tratamiento jurídico-penal del acoso en España*, 2023, p. 255. Respecto del acoso entre iguales y los cuestionarios sobre el mismo vid. las reflexiones de Ana M. Magaz/Paloma Chorot/Miguel A. Santed/Rosa M. Valiente/Bonifacio Sandín, “Evaluación del bullying como victimización: Estructura, fiabilidad y validez del Cuestionario de Acoso entre Iguales (CAI)” en *Revista de Psicopatología y Psicología Clínica* 21 (2016), pp. 77 ss. Vid. igualmente José Antonio Luengo Torre, Acoso entre iguales, las características de un fenómeno real: líneas básicas de intervención, *Supervisión* 21. *Revista de educación e inspección* 47 (2018), tratando de descargar parte de responsabilidad de los centros escolares.

²¹ Rosario Ortega Ruiz/Rosario Del Rey Alamillo, “La víctima del maltrato y el acoso escolar”, en Myriam Herrera Moreno, *Hostigamiento y hábitat social. Una perspectiva victimológica*, 2008, pp. 217; Víctor González Calatayud, “Entendiendo el acoso y el ciberacoso”, en María Paz Prendes Espinosa/Víctor González Calatayud, *Acoso y ciberacoso en la escuela. La vulnerabilidad de las personas con necesidades educativas especiales*, 2020, p. 40. Susana Tamayo, “Tratamiento educativo-judicial del acoso escolar en menores de 18 años”, en *Avances en Supervisión Educativa. Revista de la Asociación de Inspectores de Educación en España* 36 (2021).

de la sociedad²² -, de tal manera que, examinando el Código penal de cualquier Estado, se advierte rápidamente cuáles son las normas de convivencia básicas que conforman la identidad de una determinada sociedad. Cuando se considera que una norma es digna de protección penal, se realiza su relevancia para el correcto funcionamiento de esa sociedad.

En este contexto, hacer que las personas jurídicas sean penalmente responsables por los delitos de acoso escolar lanza un **mensaje** claro: a partir de este momento, los centros escolares adoptan una posición de garante (penal) de lo que ocurre dentro su organización respecto de este tipo de riesgos; y responden penalmente por cómo desempeñen dicha posición²³.

¿Qué respuesta se puede esperar a este mensaje? Pues bien, si tomamos como referencia el impacto que el establecimiento de la responsabilidad penal de las personas jurídicas [RPPJ] ha tenido en el ámbito empresarial, puede advertirse que ha existido una importante concienciación a nivel empresarial de la necesidad de establecer sistemas de prevención y detección de delitos eficaces. La disciplina del *Compliance*, ya existente con anterioridad a la entrada en vigor de la RPPJ, ha experimentado un auge sin paragón a partir de la introducción de la RPPJ. Si la introducción de la RPPJ para los delitos de acoso escolar genera una reacción similar, se habrá dado un paso importante en la dirección adecuada: la conformación de los centros escolares como espacios seguros para el desarrollo de la infancia y la adolescencia.

En este trabajo, como decimos, no se van a abordar principalmente supuestos de acoso escolar por parte del personal del centro escolar, ni tampoco el acoso escolar entre iguales mayores de 14 años que ya pueden ser objeto de sanción individual ya sea por los preceptos que regulan la responsabilidad penal de los adultos o por mor de la Ley Orgánica 5/2000 de responsabilidad penal del menor. Aquí se abordarán fundamentalmente los supuestos de acoso escolar entre iguales menores de 14 años que tradicionalmente han estado alejados de la esfera penal debido a que los menores no incurrían en

²² Vid. el clásico Günther Jakobs, *La pena estatal: significado y finalidad* (traducción y estudio preliminar de Manuel Cancio Meliá/Bernardo Feijóo Sánchez), 2006, *passim*.

²³ Debe recordarse, en cualquier caso, que los centros escolares, como personas jurídicas, eran ya responsables penalmente por los delitos del Código penal contenidos en el sistema de *numerus clausus*. La reforma del Artículo 173 CP que comentaremos más adelante, lo único que hace es *incluir* en dicho sistema un delito más (el delito de trato degradante). Es decir: la citada reforma no genera la responsabilidad penal de los centros escolares *ex novo*; sino que amplía la ya existente a un tipo delictivo más.

responsabilidad penal²⁴.

En este ámbito, la estructura típica desde el punto de vista penal pasa necesariamente por considerar que los menores son fuentes de peligro sobre las cuales se erige una posición de garante por parte del centro escolar, materializada especialmente en la figura del “Coordinador/a de Bienestar y Protección” ya mencionada anteriormente y sobre la cual volveremos. Por tanto, una vez constatada una situación de acoso escolar entre menores de 14 años, la atención debe centrarse necesariamente en las medidas de prevención y detección del acoso escolar del centro escolar y en la actuación concreta del Coordinador/a.

A modo de resumen introductorio y sin perjuicio de mayor profundización, a los efectos de la responsabilidad penal del centro escolar, éste debe contar con un modelo de prevención²⁵ y gestión de acoso escolar que incluya las herramientas y medios suficientes para prevenir las situaciones de acoso escolar. A mayor abundamiento, puesto en conocimiento del centro escolar situaciones de acoso escolar entre iguales, debe activarse inmediatamente el protocolo de acoso escolar. Si, pese a la puesta en conocimiento del centro de la existencia de dichos incidentes, éstas se siguen reiterando en el tiempo, sin la obligada intervención del Coordinador/a para evitar y remediar la lesión del menor en su integridad moral (y salud mental), existirán indicios de la responsabilidad penal individual de dicho Coordinador/a y de la responsabilidad penal del propio centro escolar.

I.- LA MAGNITUD DEL PROBLEMA: ALGUNOS DATOS SOBRE EL ACOSO ESCOLAR ENTRE IGUALES Y SU VINCULACIÓN CON EL SUICIDIO INFANTO-JUVENIL

Si algo resulta evidente en el ámbito del acoso escolar es que nuestra²⁶ sociedad se enfrenta a un problema acuciante en el

²⁴ Como indicamos anteriormente, las autoridades de supervisión de la convivencia escolar no reportan a la jurisdicción penal (ya sea Juzgados de Instrucción o fiscalía) los incidentes en los que se ven involucrados menores de 14 años. Debido a que no se puede generar responsabilidad penal de los menores por no ser de aplicación ni la LO 5/2000 ni el Código penal, estos casos no se reportan sin tener en cuenta que, pese a la irresponsabilidad penal de los menores, puede existir responsabilidad penal del propio centro educativo.

²⁵ Vid., entre otros, de manera reciente, Lucía Moreno/Francisco José Pozuelos/Francisco Javier García, “Prevención del acoso escolar en los centros de educación primaria”, en *Revista DIM* 42 (2024).

²⁶ Y no solo de la actual. Como recogía allá por 2009 la SAP Málaga 452/2009, de 16 de septiembre, Ponente Ilmo. Sr. D. Julio Ruiz Rico Ruiz Morón “*el maltrato escolar o “bullying” es un fenómeno frecuente en nuestros días y que en ocasiones pasa desapercibido*”. Ese mismo año, el TSJ de Cataluña definía el acoso escolar como “*cualquier forma o conjunto de actitudes agresivas, intencionadas y repetidas, que ocurren sin motivación evidente, adoptadas por uno o más estudiantes contra otro u otro*” (STSJ Cataluña 960/2009, Ponente Ilma. Sra. Dña. María Luisa Pérez Borrat de 3 de

que el sistema actual no ofrece una respuesta satisfactoria. Los estudios llevados a cabo tanto por administraciones públicas como por actores privados arrojan un resultado devastador: un porcentaje importante de menores escolarizados ha sufrido situaciones de acoso escolar; otro porcentaje, menor pero relevante, se identifica como acosador. Las consecuencias de este resultado son inasumibles: un porcentaje nada desdeñable ha tenido pensamientos suicidas, otro porcentaje importante se ha autolesionado y, al final, el suicidio es la primera causa de muerte en la población entre 12 y 29 años (infantojuvenil)²⁷ – habiéndose constatado una estrecha relación entre suicidio y acoso escolar²⁸. Ciertamente, los factores ambientales que contribuyen a esta dramática situación son múltiples. Pero el hecho de que lo sean, no empece a que haya que abordarlos; todos y cada uno de ellos. Una postura acomodaticia no es permisible en este ámbito.

A partir de 2019, la Fundación ANAR ha desgranado **cuatro grupos vulnerables: los menores de 10 años, los migrantes, el colectivo LGTBI y los menores con discapacidad**. En el caso de los más pequeños y según el último informe de la Fundación ANAR, **de 2019 a agosto de 2022 se han detectado 203 casos de conductas suicidas en la franja de 6 a 10 años, en la que se incluye ideación y tentativa**.

Comenzando por los datos “oficiales”, en tiempos recientes el Ministerio de Educación ha presentado un reciente estudio llevado a cabo en centros de *Educación Primaria*, en el que nada más y nada menos que casi el 10% de los alumnos de *primaria* declara haber sufrido acoso escolar. Más aún, el 4,58% del alumnado de primaria declara haber acosado a algún compañero²⁹.

Un reciente estudio de la Universidad Complutense de Madrid junto con la Fundación ColaCao³⁰, llevado a cabo en 2023 con una muestra

diciembre).

²⁷ Iván Pérez Díez/Paula Arias Rodríguez/Yolanda Sánchez Carro/Alejandro de la Torre Luque, “Evolución del suicidio en España en población infantojuvenil (2000-2021)”. *Universidad Complutense de Madrid. Centro de Investigación Biomédica en Red de Salud Mental (CIBERSAM ISCIII)* [disponible en: <https://drive.google.com/file/d/1j72FBZItXOj1xwK1Cr6xgAAgDozFXBfw/view>]]

²⁸ <https://www.anar.org/wp-content/uploads/2022/12/Estudio-sobre-Conducta-Suicida-en-la-Infancia-y-la-Adolescencia-2012-2022.pdf> De conformidad con este estudio llevado a cabo por la Fundación ANAR el 70% de los estudiantes con ideación suicida declaró haber sufrido maltrato en el colegio.

²⁹ https://www.libreria.educacion.gob.es/libro/indicadores-para-evaluar-y-mejorar-la-convivencia-escolar_184428/

³⁰ María José Díaz-Aguado/Rosario Martínez-Arias/Laia Falcón/María Alvarino, *Resumen del estudio sobre acoso escolar y ciberacoso en España en la infancia y en la adolescencia*, 2024.

representativa, arroja un resultado, cuando menos, alarmante: (i) el 19,2% del alumnado reconoce haber sufrido situaciones de maltrato entre estudiantes que podrían derivar en acoso escolar, tales como llamar por motes o burlarse; (ii) se reconocen como acosadores un 2,1%; (iii) un 16,3% de estudiantes afirman haber presenciado situaciones en las que se ha acosado a un/a compañero/a del mismo centro en los últimos meses y (iv) la más escalofriante: el 20,4% de las víctimas y el 16,8% de los acosadores declaran haber intentado quitarse la vida alguna vez. Como indica el citado estudio, el acoso escolar “no se limita a un acontecimiento aislado, sino que se repite y prolonga en el tiempo, haciéndose cada vez más grave”.

Ante esta cantidad ingente de situaciones que pudieran ser constitutivas de un delito de acoso escolar, lo lógico sería que existieran miles de procedimientos y que los repertorios de jurisprudencia estuvieran llenos de resoluciones judiciales bien archivando procedimientos, bien abriendo juicios orales. Sin embargo, la tozuda realidad es, tal y como indicamos anteriormente, que son sumamente escasos los procedimientos judiciales en este ámbito.

En efecto, los procedimientos penales en este ámbito se cuentan con cuentagotas mientras las estadísticas, como recuerdan los casos mediáticos, siguen en unos niveles insoportables. Por sólo poner algunos ejemplos de los últimos años:

- Menor de 13 años que intentó suicidarse en Las Palmas de Gran Canaria (2025)³¹.
- Menor de 12 años que se suicidó el Sallent, Cataluña (2023)³².
- Menor de 10 años que se suicidó en Madrid (2021)³³.
- Menor de 10 años que intentó suicidarse en Zaragoza (2022)³⁴.

La magnitud del problema abordado es tal que, incluso a nivel europeo – por desgracia, con su típico lenguaje ambiguo y generalista –

³¹ {https://amp.antena3.com/programas/espejo-publico/noticias/madre-menor-que-intento-suicidarse-presunto-caso-acoso-palmas-siempre-sufrido-bullying-pequeno_-2025041667ffb8ae160aba00014e8120.html}

³² {https://amp.antena3.com/programas/espejo-publico/noticias/madre-gemela-muerta-tirarse-ventana-sallent-hija-alana-dijo-que-queria-morir-hermana-contesto-acompano_-20241212675ad58cc98fe80001849583.html}

³³ {https://amp.antena3.com/noticias/sociedad/madre-alejandro-victima-acoso-escolar-hijo-10-anos-tiro-ventana-quito-vida-porque-soportaba-colegio_-2023050264513fd22e790c0001a4e506.html}

³⁴ {https://amp.antena3.com/programas/espejo-publico/noticias/padre-nina-que-intento-suicidar-sufrir-acoso-indignado-colegio-quiera-nos-llamaron-telefono_-202209156323038660c19f000196d46b.html}

se ha aprobado una reciente **RECOMENDACIÓN (UE) 2024/1238 de la Comisión Europea de 23 de abril de 2024 sobre el desarrollo y el refuerzo de los sistemas integrados de protección de la infancia que redunden en el interés superior del niño** en la que se puede leer lo siguiente:

17. Se recomienda a los Estados miembros que adopten todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas adecuadas para prevenir el acoso escolar y proteger a la infancia contra el acoso escolar, incluido el ciberacoso, mediante planes integrales contra el acoso escolar. Estas medidas, teniendo debidamente en cuenta la edad y las vulnerabilidades de los niños, deben tener por objetivo combatir la violencia, los prejuicios y la discriminación y fomentar la empatía y un ambiente de protección positivo y seguro en la escuela y en sus alrededores, en las actividades de ocio y en las digitales. Los profesores y los educadores, las autoridades educativas, los profesionales de la asistencia sanitaria (incluida la salud mental), los estudiantes y las familias deben participar en la elaboración de estas medidas. Las medidas deben garantizar la prevención y la detección temprana y proporcionar directrices, formación y herramientas prácticas claras a las víctimas, los circunstantes, como los profesores, el personal de la escuela, los entrenadores, los estudiantes, los padres, y los autores, sobre cómo tratar el acoso escolar y hacerle frente. Dichas medidas también deben comprender la divulgación de información sobre cómo denunciar e intervenir en casos de acoso escolar, cómo buscar ayuda y apoyo y cómo revertir los comportamientos abusivos y tóxicos.

Por si lo anterior no fuera suficiente, debe resaltarse el hecho de que en el ámbito del órgano estatal encargado de la persecución penal – sc. la Fiscalía General del Estado – el primer año en la historia de esta institución en la que se ha recabado estadísticas de denuncias por acoso escolar ha sido 2024. Así, señala la Memoria de la FGE 2024³⁵ lo siguiente:

También hay que resaltar, con relación al acoso escolar, valorado por primera vez en este ejercicio estadísticamente, con un total de 1.196 casos, el hecho de que los problemas de salud mental de los menores subyacen en muchos de los supuestos, bien como causa

³⁵ {https://www.fiscal.es/memorias/memoria2024/FISCALIA_SITE/index.html}

*o bien como consecuencia de la infracción, tal y como destacan Granada, Madrid, Murcia y Guipúzcoa.*³⁶

Por primera vez se ha incluido la figura delictiva del acoso escolar en el cuadro estadístico, arrojando un total de 1.196 asuntos en el año 2024, si bien, como ya se refirió en la memoria de 2023, este delito suele estar integrado por otras figuras delictivas (lesiones, amenazas, coacciones...) y fundamentalmente por el delito contra la integridad moral del artículo 173.1 CP que, también ha sido objeto de estudio estadístico por primera vez este año.

*No es posible hacer comparativa alguna con otros ejercicios, pero las cifras por sí solas (1.196 acoso escolar y 1.057 delitos contra la integridad moral), evidencian un importante déficit en la prevención e intervención en el entorno educativo y son motivo de una notable preocupación.*³⁷

Más aún, las cifras reales son muy probablemente mayores, debido a deficiencias en los sistemas informáticos que obligan a los fiscales a acudir al cómputo manual.

Se reitera otro año más que los cálculos estadísticos no presentan una fiabilidad total debido a que, tanto la aplicación Minerva del territorio no transferido, como las aplicaciones autonómicas ad hoc, carecen de los resortes precisos para confeccionar tablas y/o estadísticas automatizadas, debiendo los fiscales en muchas ocasiones acudir al cómputo manual de los delitos incoados, especialmente en el caso de las infracciones leves, y, este año, especialmente vista la situación ya expuesta en Andalucía.

En definitiva, el *statu quo* es insoportable, la necesidad de actuación es acuciante y la obligación de aplicar cualesquiera instrumentos jurídicos vigentes es ineludible. Es en este marco en el que la reforma introduciendo la RPPJ para las personas jurídicas por delitos de acoso escolar adquiere un especial significado.

II.- LA RELEVANCIA DE LOS CENTROS ESCOLARES COMO ESPACIOS SEGUROS PARA MENORES DE 14 AÑOS: LA AUSENCIA DE MECANISMOS DE AUTOPROTECCIÓN ADECUADOS Y LA POSICIÓN DE GARANTE DE PROTECCIÓN Y CONTROL DEL CENTRO ESCOLAR

Cualquier padre o madre que haya llevado a sus hijos a un centro escolar y se despide a la entrada comprende el concepto de la traslación

³⁶ Memoria Fiscalía General del Estado, 2024, p. 808.

³⁷ Memoria Fiscalía General del Estado, 2024, p. 813.

de la posición de garante. Literalmente pone en manos de un tercero la salud física y psíquica de sus hijos. Y ello no de manera voluntaria; en España, como hemos señalado anteriormente, la escolaridad en un centro escolar homologado es obligatoria. Esto es, la protección del menor que normalmente llevan a cabo los padres permitiendo o prohibiendo la interacción con otros menores en su vida social cotidiana no pueden realizarla una vez que dejan a sus hijos en el colegio; y ello, además, por imperativo legal.

De igual manera, cualquier padre o madre es consciente de que sus hijos pueden realizar conductas lesivas para otros menores. Y con la entrega diaria al centro escolar delegan en el mismo la garantía de control de los mismos; es la otra cara de la moneda. De nuevo, las medidas correctoras que en la vida cotidiana los padres pueden desplegar respecto de los riesgos que generan sus hijos, se ven impedidas, otra vez, por imperativo legal.

De la conjunción de ambas circunstancias se produce una situación peculiar. Por un lado, los colegios se erigen en garantes de control de las fuentes de riesgo³⁸ de acoso escolar que suponen los menores acosadores y, por otro lado, los colegios se convierten igualmente en garantes de protección de las víctimas menores de edad acosadas. En nuestra opinión, tal y como expondremos más adelante, esta situación conlleva deberes reforzados por parte de los centros educativos que van más allá de garantizar una adecuada convivencia escolar. Los centros educativos deben ser espacios seguros para el desarrollo de la infancia y sólo bajo dicha premisa deben poder operar.

Como se ha evidenciado en la literatura especializada³⁹, una intervención temprana resulta fundamental para reparar el daño sufrido por el menor por parte de sus iguales y evitar la aparición de secuelas que después acompañarán al menor no sólo en la etapa infanto-juvenil, sino en su vida adulta⁴⁰. Dicha intervención temprana también

³⁸ Vid. sobre los diversos factores de riesgo para el acoso escolar vid. Josefa Muñoz Ruiz, "Factores de riesgo en el acoso escolar y el ciberacoso: implicaciones educativas y respuesta penal en el ordenamiento jurídico español", en: *Revista Criminalidad* 58 (2016), pp. 71 ss.

³⁹ Laura Paredes-Galiana/Inmaculada Concepción Sánchez Ruíz. *La educación emocional como herramienta frente al acoso escolar*, 2020, p. 342-354; Teresa López Mendoza, "Acoso escolar y estrategias de prevención en educación básica y nivel medio en pro de la solución de problemas institucionales y del entorno educativo" en *Tsafiqui* (2021); María del Carmen Celdrán-Navarro/César Leal-Costa/María Suarez-Cortés/Alonso Molina-Rodríguez/Ismael Jiménez-Ruiz. "Nursing Interventions against Bullying: A Systematic Review", en *Int J Environ Res Public Health*, (2023), 2014; María del Carmen Celdrán Navarro, *Acoso escolar desde el contexto de la atención primaria: una visión liderada por las enfermeras*, 2025, pp. 50, 52, 56, 70.

⁴⁰ M^a Ángeles Espinosa Bayal, *Coordinador o coordinadora de bienestar y protección en la comunidad escolar*, 2022, p. 23: «De una **adecuada y temprana detección** va a depender que se dispongan las **medidas adecuadas para la protección** de ese menor, así como evitar que la situación de violencia

evita que se propaguen estas conductas entre otros menores por el fenómeno de contagio tan habitual entre los menores de 14 años⁴¹. Finalmente, resulta decisivo para que, a resultados de lo anterior, se produzcan situaciones de exclusión social por parte del menor acosado cuya única fuente de protección en el ámbito escolar es precisamente el centro escolar.

Y es que, si bien la edad concreta puede variar dependiendo del menor, generalmente entre los 8 y los 12 años se comienza a desarrollar fundamentalmente el autoconcepto (concepción de uno mismo y su identidad) y la autoestima de tal forma que las situaciones de acoso escolar en esas edades alteran especialmente la concepción que el menor tiene de sí mismo y del mundo, sin haber podido desarrollar, en muchas ocasiones, mecanismos psicológicos de autoprotección resilientes.

Hasta el momento, los intentos por paliar la alarmante situación vivida día a día por miles de niños en los centros educativos han resultado infructuosos. En nuestra opinión, ello se debe, entre otros factores que sin duda resultan relevantes, a la impunidad de la que han venido gozando los centros educativos en este ámbito puesto que, más allá de la responsabilidad moral de atajar esta situación, el sistema de incentivos y desincentivos (*carrots and sticks*) para los centros educativos no estaba correctamente configurado. Ello requiere una explicación más pormenorizada.

III.- LA IMPUNIDAD DE LOS CENTROS ESCOLARES: EL MODELO HASTA AHORA SANCIONABA A LOS MENORES ACOSADORES Y EXIMÍA A LOS CENTROS ESCOLARES (PERSONAS JURÍDICAS)

A la vista de todo lo anterior, una de las primeras cuestiones que resulta llamativa es el modelo vigente de tratamiento del acoso escolar.

se siga produciendo con las consecuencias que ello conlleva» (negrita en el original). Vid. igualmente Susana Tamayo, “Tratamiento educativo-judicial del acoso escolar en menores de 18 años”, en: *Avances en Supervisión Educativa. Revista de la Asociación de Inspectores de Educación en España* 36 (2021). Vid. ya Araceli Onate Cantero, «Acoso y violencia escolar. Precisión terminológica e implicaciones jurídicas», *Estudios de Derecho Judicial*, número 94, 2006, p. 90: «buena parte de los niños que padecen violencias sistemáticas en las aulas presentan daños permanentes como son trastornos de ansiedad, depresión o incluso, en un 53 % cuadros severos de estrés postraumático infantil».

⁴¹ Vid. ya Fiscalía General del Estado, *Instrucción 10/2005, de 6 de octubre, sobre el tratamiento del acoso escolar desde el sistema de justicia juvenil*, p. 12: «En todo caso debe partirse de que según los estudios sobre el acoso escolar, es frecuente que el mismo sea conocido por un gran número de iguales que se limitan al papel de espectadores pasivos no comunicando dato alguno a profesores o adultos. Se producen situaciones de contagio social, y de cooperación en el maltrato y en otros casos es el propio miedo a pasar a ser incluido dentro del círculo de destinatarios de los actos de acoso lo que impide a los testigos superar ese rol de espectadores pasivos o de encubridores». José Antonio Martínez Rodríguez/Francisco Francisco Morillas Caro/José Antonio Martínez Rodríguez, *El acoso escolar no es un juego de niños*, 2024, p. 27.

En una apretada síntesis, la situación hasta tiempos recientes era la siguiente: cuando se producía una situación de acoso escolar y se constataba que el centro escolar no había implementado efectivamente un protocolo de acoso escolar, o resultaba deficiente, o, en fin, no funcionaba correctamente – veremos posteriormente la relevancia a este respecto –, el centro escolar no estaba sujeto a sanción alguna – ya fuera penal o administrativa (multas etc.) –. Los sujetos sancionables – tanto por el propio centro escolar como, en su caso, por la jurisdicción competente – son los menores o, en casos concretos, personal docente o directivo del centro.

En este sentido, pese a que en la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de Protección Integral a la infancia y la adolescencia frente a la Violencia [LOPVI] establece la obligación de los centros escolares de contar con unos protocolos de prevención y detección precoz de acoso escolar, y erige al Coordinador de Bienestar y Protección en la figura que debe velar por el “correcto funcionamiento” de dichos mecanismos de prevención y detección⁴², lo cierto es que no se establece ninguna sanción en sentido estricto para los centros en caso de que se constate una situación de acoso escolar.

Como decimos, la LOPVI es clara respecto de la obligación de los centros de contar con dichos protocolos, señalando el Artículo 34 LO 8/2021 lo siguiente:

1. Las administraciones educativas regularán los protocolos de actuación contra el abuso y el maltrato, el acoso escolar, ciberacoso, acoso sexual, violencia de género, violencia doméstica, suicidio y autolesión, así como cualquier otra manifestación de violencia comprendida en el ámbito de aplicación de esta ley. Para la redacción de estos protocolos se contará con la participación de niños, niñas y adolescentes, otras administraciones públicas, instituciones y profesionales de los diferentes sectores implicados en la prevención, detección precoz, protección y reparación de la violencia sobre niños, niñas y adolescentes.

Dichos protocolos deberán ser aplicados en todos los centros educativos, independientemente de su titularidad y evaluarse periódicamente con el fin de valorar su eficacia. Deberán iniciarse cuando el personal docente o educador de los centros educativos, padres o madres del alumnado o cualquier miembro de la comunidad educativa, detecten indicios

⁴² Como señala M^a Ángeles Espinosa Bayal, *Coordinador o coordinadora de bienestar y protección en la comunidad escolar*, 2022, p. 23: “El coordinador o coordinadora de bienestar y protección es la persona encargada de construir un entramado de colaboraciones que garanticen que el centro educativo es un entorno protector “ (negrita en el original).

de violencia o por la mera comunicación de los hechos por parte de los niños, niñas o adolescentes.

Más aún, ya en el Preámbulo de la citada LO 8/2021 se indica lo siguiente:

El capítulo IV desarrolla diversas medidas de prevención y detección precoz de la violencia en los centros educativos que se consideran imprescindibles si se tiene en cuenta que se trata de un entorno de socialización central en la vida de los niños, niñas y adolescentes . La regulación propuesta profundiza y completa el marco establecido en el artículo 124 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, al establecer junto al plan de convivencia recogido en dicho artículo, la necesidad de protocolos de actuación frente a indicios de abuso y maltrato, acoso escolar , ciberacoso, acoso sexual, violencia de género, violencia doméstica, suicidio, autolesión y cualquier otra forma de violencia. Para el correcto funcionamiento de estos protocolos se constituye un coordinador o coordinadora de bienestar y protección, en todos los centros educativos .

Ahora bien, pese a existir ese claro mandato, la LO 8/2021 no prevé un sistema de sanciones para los centros educativos y Coordinador relativo al incumplimiento o cumplimiento defectuoso de dicha aplicación o del correcto funcionamiento. El modelo vigente, propio de una autorregulación regulada sumamente laxa, consiste en que, en caso de constatarse una situación de acoso escolar, el centro educativo puede, mediante procedimiento interno, imponer medidas correctoras a los menores infractores. Asimismo, si en dicha situación de acoso han participado (por acción u omisión) personal docente o directivo, imponer las sanciones disciplinarias que estén previstas.

Por lo tanto, los centros educativos, especialmente los privados, gozan de una autonomía extraordinaria y la intervención, por ejemplo, de la Inspección educativa es sumamente limitada⁴³. Así, se le otorga una amplia libertad organizativa respecto de su organización interna, normas de convivencia, contratación de personal y gestión económica. Todo ello en virtud del Artículo 25 de la Ley Orgánica 8/1985

⁴³ Vid., si bien ya antiguo, el trabajo de Lorenzo Palomo Navarro, “Los protocolos de actuación: herramienta de la función inspectora en los centros educativos”, en *Supervisión 21 Revista de educación e inspección* 40 (2016).

reguladora del Derecho a la educación (LODE)⁴⁴, que, por cierto, apenas contiene disposición alguna respecto del acoso escolar⁴⁵. En este sentido, la Inspección no tiene autoridad para imponer reglamentos internos o intervenir directamente en la gestión del centro, salvo en casos específicos donde se vea afectado el cumplimiento de derechos fundamentales o de disposiciones esenciales del sistema educativo. Esto incluye la supervisión de estándares mínimos de calidad, como la titulación del profesorado y las ratios alumno-profesor, necesarios para garantizar la homologación de títulos. Sin embargo, se establece que normativas reglamentarias, como circulares o resoluciones emitidas por las administraciones educativas, no son vinculantes para los centros privados, a diferencia de lo que ocurre en los públicos y, en menor medida, en los privados-concertados. Este principio refuerza la independencia operativa de los centros privados en su funcionamiento diario.

Entrando ya en el ámbito del acoso escolar, los centros privados tienen plena autonomía para establecer y aplicar sus reglamentos internos en la resolución de conflictos, incluidos los relacionados con la convivencia escolar. La Inspección no puede actuar de forma coercitiva ni imponer medidas disciplinarias o reglamentos específicos en estos centros, dado que estas acciones entrarían en conflicto con la autonomía organizativa reconocida por la ley. La intervención de la Inspección solo sería posible en situaciones donde se detecte una vulneración de derechos fundamentales, como la igualdad o la dignidad de los alumnos, que son principios protegidos constitucionalmente.

No obstante lo anterior, resulta cierto que, al afectar el acoso escolar a los derechos fundamentales de los menores, la Inspección puede justificar una actuación limitada en un centro privado no concertado. Sin embargo, esta intervención, en principio, parece que no podría exceder la supervisión del cumplimiento de normativas generales

⁴⁴ Art. veinticinco. *Dentro de las disposiciones de la presente Ley y normas que la desarrollan, los centros privados no concertados gozarán de autonomía para establecer su régimen interno, seleccionar su profesorado de acuerdo con la titulación exigida por la legislación vigente, elaborar el proyecto educativo, organizar la jornada en función de las necesidades sociales y educativas de sus alumnos y alumnas, ampliar el horario lectivo de áreas o materias, determinar el procedimiento de admisión del alumnado, establecer las normas de convivencia y definir su régimen económico.*

⁴⁵ Únicamente en el Art. Sexto se indica como declaración de derechos programática sin “ejecutabilidad” o *enforcement*:

1. *Se reconocen al alumnado los siguientes derechos básicos:*

g) A la protección contra toda intimidación, discriminación y situación de violencia o acoso escolar.

relacionadas con la protección de los derechos de los alumnos y el respeto a los principios democráticos de convivencia. Por ejemplo, la Inspección podría verificar si el centro cuenta con protocolos adecuados para prevenir y gestionar casos de acoso, pero no tendría la capacidad de imponer dichos protocolos ni de intervenir directamente en los procesos internos del centro, ni de sancionar, en su caso, la falta de diligencia. Cualquier actuación más allá de este ámbito podría ser considerada una intromisión en la autonomía organizativa del centro, lo que contravendría el artículo 61.7 de la LO 8/1985, que prohíbe a la Administración subrogarse en las competencias de la titularidad de los centros privados⁴⁶.

En el ámbito autonómico, las administraciones han desarrollado protocolos de prevención y actuación frente al acoso escolar que⁴⁷, si bien, en principio, deberían ser de carácter obligatorio para los centros públicos, y parcialmente obligatorios en los centros privados con concierto, en el caso de los privados suelen ser de carácter orientativo, en virtud del principio de autonomía organizativa y pedagógica que regula la LODE. Esto significa que los colegios privados pueden optar por adherirse a los protocolos establecidos por la administración o desarrollar sus propios procedimientos, siempre y cuando estos últimos cumplan con los estándares mínimos de protección y eficacia establecidos por la normativa. No obstante, como indicamos, no existe una sanción en caso de que se inapliquen o funcionen incorrectamente.

Ciertamente, resulta teóricamente posible que en aquellos casos donde se haya constatado que el centro ha generado un entorno de desprotección para el menor, las autoridades competentes puedan revocar la autorización de apertura y funcionamiento del centro educativo. Estas autorizaciones son de enorme valor ya que son las que posibilitan que un Centro pueda prestar servicios educativos. Resulta evidente que la revocación de la autorización de apertura y funcionamiento constituiría una de las consecuencias más severas derivadas del incumplimiento de las normativas

⁴⁶ Artículo 61.7: La Administración educativa no podrá adoptar en ningún caso medidas que supongan su subrogación en las facultades respectivas del titular o del Consejo Escolar del centro.

⁴⁷ Una tabla resumen –con acceso a los propios protocolos– se puede encontrar aquí: {<https://www.educacionfpydeportes.gob.es/mc/redie-eurydice/sistemas-educativos/apoyo-educativo/protocolos-atencion.html>}.

en materia de protección del alumnado. En teoría, como indicamos, las autoridades competentes podrían iniciar un proceso administrativo que le impida ejercer la actividad contra un centro educativo, si estiman que no cumple con los deberes de protección de los alumnos. Esta medida se encuentra regulada por la legislación educativa vigente, si bien – de nuevo y por desgracia – cuenta con la dispersión propia de este ámbito.

Así, por ejemplo, la Consejería de Presidencia, Justicia y Administración Local de la Comunidad de Madrid cuenta con el Decreto 19/2010, de 25 de marzo, del Consejo de Gobierno, por el que se regula el procedimiento administrativo de autorización de centros docentes privados para impartir enseñanzas regladas no universitarias. Dicha normativa prevé en su Artículo 16 la Revocación de la autorización “*c) Cuando se lesionen gravemente cualquiera de los derechos de la infancia o del menor, y se compruebe fehacientemente por parte de la Administración*”. En este sentido, cuando un centro educativo privado no cumple con las obligaciones establecidas para la prevención, protección y reparación del acoso escolar de manera reiterada y grave, poniendo a los menores en una situación de desprotección o riesgo para su integridad física o moral. Este incumplimiento puede manifestarse en la falta de implementación de protocolos adecuados, la omisión de medidas preventivas o la ineficacia en la respuesta a situaciones de acoso o violencia, que hayan generado consecuencias relevantes y palmarias. Solo se aplicaría en casos extremadamente graves, ya que los casos aislados tienen como consecuencia únicamente la responsabilidad civil del centro.

En cualquier caso, las deficiencias observadas se comunicarán a la titularidad del centro para que proceda a su subsanación en el plazo que se determine procedente. Si la titularidad no actuara en este sentido, o en el supuesto de que las deficiencias fueran insubsanables, o estribaran en la incapacidad del centro para el adecuado ejercicio educativo y de protección a la infancia, se iniciaría el expediente de revocación mediante Orden del titular de la Consejería de Educación. Ahora bien, una vez finalizada la instrucción del expediente, se resolverá por el órgano competente, pudiéndose acordar: a) la revocación de la autorización del centro, si se consideran probadas las deficiencias observadas; b) el apercibimiento a la titularidad, si se considera que

la actuación del centro no reviste la gravedad suficiente que justifique la revocación de la autorización o c) el archivo de las actuaciones, si se comprobase que no se dan ninguna de las circunstancias señaladas anteriormente.

En definitiva, resulta extremadamente difícil y en la práctica ha devenido en que, s.e.u.o., no existe ningún caso de revocación de autorización del centro educativo por omisión de los mecanismos de prevención y detección precoz del acoso escolar.

Esa era, igualmente, la aproximación que tenía el Derecho penal con anterioridad a la LO 10/2022, de 6 de septiembre . Los menores, en caso de tener más de 14 años, podrían ser objeto de las sanciones correspondientes en la LO 5/2000, de 12 de enero reguladora de la responsabilidad penal de los menores; el personal docente o directivo, en caso de participar por acción u omisión, estarían sujetos a las penas del Artículo 173 CP. Como veremos más adelante, esta situación, respecto del centro educativo (como persona jurídica) da un vuelco con la introducción de la responsabilidad penal de la persona jurídica por el delito de acoso contenido en el mencionado Artículo 173 CP.

El modelo vigente hasta la reforma del Código penal era claramente deficiente. Una mera comparación con la regulación existente en otros ámbitos similares muestra a todas luces la inadecuación. Así, como se señala expresamente en la LO 8/2021 (Artículo 3 m)) la finalidad de la citada legislación es, entre otras, *“Establecer los protocolos, mecanismos y cualquier otra medida necesaria para la creación de entornos seguros, de buen trato e inclusivos para toda la infancia en todos los ámbitos desarrollados en esta ley en los que la persona menor de edad desarrolla su vida. Se entenderá como entorno seguro aquel que respete los derechos de la infancia y promueva un ambiente protector físico, psicológico y social, incluido el entorno digital”*.

En este sentido, piénsese en ámbitos donde, legislativamente, se impone la existencia de medidas de seguridad; por ejemplo, en los centros de trabajo. Así, en caso de que las medidas de seguridad en el entorno de trabajo no se apliquen o exista un incorrecto funcionamiento de las mismas, el primer responsable es el titular de dicho centro de trabajo – exponiéndose a importantes multas en el ámbito administrativo sancionador –.

Pues bien, como pasaremos a explicar a continuación, la situación anteriormente descrita ha experimentado, al menos sobre el papel, un importante cambio: la introducción de la RPPJ por supuestos de acoso escolar – que en la legislación española se subsumen por lo general en el delito de trato degradante del Artículo 173 CP – . Que dicha reforma sea efectiva va a depender de que se inicien los procedimientos penales correspondientes, lo cual, sin duda, tardará tiempo en suceder debido a las garantías propias del Derecho penal (irretroactividad de las normas penales) y a la tendencia habitual a mantener el status quo de una situación de impunidad.

IV.- LA REFORMA DEL ARTÍCULO 173 CP: REQUISITOS Y EXTENSIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS A SUPUESTOS DE ACOSO ESCOLAR

Hasta este punto hemos indicado la magnitud de un problema acuciante y la inexistencia de un sistema de responsabilidad sancionatoria respecto de uno de los principales (sino el principal) actores: los centros educativos. Pues bien, mediante la L.O. 10/2022 de 6 de septiembre, de garantía integral contra la libertad sexual se produjo una suerte de **cambio de paradigma** gracias a la reforma del Artículo 173 CP y la introducción de la RPPJ para los supuestos ahí contemplados – tipo delictivo al que, como hemos indicado, se suelen reconducir los supuestos de acoso escolar – . Así, dicho precepto reza en la actualidad de la siguiente manera:

“1. El que infligiera a otra persona un trato degradante, menoscabando gravemente su integridad moral, será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años.

Con la misma pena serán castigados los que, en el ámbito de cualquier relación laboral o funcionarial y prevaliéndose de su relación de superioridad, realicen contra otro de forma reiterada actos hostiles o humillantes que, sin llegar a constituir trato degradante, supongan grave acoso contra la víctima.

Se impondrá también la misma pena al que de forma reiterada lleve a cabo actos hostiles o humillantes que, sin llegar a constituir trato degradante, tengan por objeto impedir el legítimo disfrute de la vivienda.

Cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis, una persona jurídica sea responsable de los delitos comprendidos en los tres párrafos anteriores, se le impondrá la pena de multa de seis meses a dos años. Atendidas

las reglas establecidas en el artículo 66 bis, los Jueces y Tribunales podrán asimismo imponer las penas recogidas en las letras b) a g) del apartado 7 del artículo 33 .“

Ciertamente, el ámbito inicial sobre el que quería incidir la referida legislación era, como su propio nombre indica, la libertad sexual. Ahora bien, pese a que la intención inicial declarada en la Exposición de Motivos de la LO 10/2022 era la extensión de la responsabilidad penal de la persona jurídica a los supuestos de acoso sexual, la redacción finalmente otorgada al Artículo 173 CP ha supuesto la extensión de este tipo de responsabilidad penal de la persona jurídica a todos los supuestos de acoso: laboral, inmobiliario y, en lo que aquí importa, escolar.

Algunas resoluciones ya han comenzado a considerar la posibilidad de aplicar la reforma y por tanto la RPPJ a las situaciones de acoso escolar; no obstante, el principio de irretroactividad de las normas penales impide su aplicación a hechos acontecidos con anterioridad a octubre de 2022⁴⁸

En efecto, tal y como ya hemos indicado anteriormente, el acoso escolar tiene una acomodación “natural” en el delito de trato degradante recogido en el Artículo 173 CP. Ello ha venido siendo afirmado tanto por la jurisprudencia⁴⁹ como por la propia Fiscalía

⁴⁸ Así por ejemplo, el Auto 570/2023, de la Audiencia Provincial de Zaragoza (Ponente: Ilmo. Sr. D. Alfredo José Lajusticia Pérez): “**SEGUNDO.-** Como segundo motivo del recurso, los apelantes combaten el razonamiento del juzgado de instrucción que considera que la Fundación no puede cometer los delitos por los que fue denunciada. En el recurso se dice que el artículo 173.1 del Código Penal, en el inciso final de dicho apartado, expresamente contempla la comisión del delito contra la integridad moral por una persona jurídica. Sin embargo, las anteriores alegaciones no pueden ser acogidas en esta alzada ya que al tiempo de cometerse el delito contra la integridad moral denunciado no estaba vigente la redacción invocada en el recurso, la cual fue introducida mediante la Ley Orgánica 10/2022, de 6 de septiembre, de garantía integral de la libertad sexual, norma que preveía, para este delito, un *vacatio legis* de un mes, por lo que dicha redacción no resultaba aplicable sino hasta el día 7 de octubre de 2022 y, en consecuencia, con posterioridad a los hechos denunciados, razón por la que ha de desestimarse el segundo de los motivos del recurso”.

⁴⁹ Por citar un par de ejemplos recientes, vid. el Auto de 3 de julio de 2025 de la Audiencia Provincial de Pamplona/Iruña (Ponente: Ilma. Sra. Dña. María Begoña Argal Lara): “*Es preciso señalar que no existe un tipo concreto de acoso escolar o bullying recogido en el Código Penal, la vía para enjuiciar estos asuntos es utilizar el tipo de trato degradante del artículo 173. 1 , siempre que la agresión o el comportamiento consista en un acoso continuado y con menoscabo de la moral del menor o mayor. Se precisa para una conducta continuada de hostigamiento que tiene por objeto perseguir amedrentar intimidar o atemorizar a la víctima. Como características de este acoso escolar nos encontramos con la necesidad de que exista un desequilibrio de poder entre los alumnos (sea una superioridad física, psicológica o verbal) una intencionalidad que consista en amenazar o asustar a un alumno frente a otro y una reiteración de dichas conductas que se repite en el tiempo y genera en la víctima la expectativa de ser blanco de futuros*

General del Estado al afirmar – en su conocida Instrucción 10/2005⁵⁰ – el Artículo 173 CP opera como un tipo de recogida o tipo de arrastre (*auffangtatbestand* en la terminología alemana), en el sentido de que viene a constituir una forma subsidiaria de todos los delitos en que existe como modalidad de comportamiento un ataque contra el mismo bien jurídico protegido, que entra en juego cuando la conducta enjuiciada no pueda subsumirse en otras figuras más específicas del Código Penal que impliquen también un atentado contra la dignidad moral de otros.

Una vez sentado lo anterior, y dependiendo del *iter criminis* y de la gravedad del suceso, también resultan comunes las imputaciones por delitos de lesiones del Art. 147.1 CP o coacciones del Art. 172.1 CP. No obstante, a los efectos de este trabajo reiteramos que centraremos la atención en el tipo penal del Artículo 173 CP ya que es considerado mayoritariamente como el tipo penal de referencia en este contexto⁵¹.

El hecho de que el Art. 173.1 CP sea el que mayor facilidad de encaje muestre para la subsunción de las dinámicas de acoso escolar no significa que muestre una descripción típica “óptima”. Como indicaremos a continuación, deben tenerse en cuenta una serie de consideraciones cuando se abordan estas dinámicas desde el tipo delictivo del delito de trato degradante.

La primera es que no se trata de un delito específico de acoso escolar, sino de un delito genérico de trato degradante que funge como una suerte de “cajón de sastre”, motivo por el cual ha sido incluso cuestionada su compatibilidad con el principio de taxatividad penal⁵². Ello conlleva importantes déficits interpretativos. Así, en numerosas ocasiones se analizan las situaciones de acoso escolar desde el prisma

ataques.”; Sentencia de 11 de abril de 2025 de la Audiencia Provincial de Badajoz (Ponente: Ilmo. Sr. D. Emilio Francisco Serrano Molera) trayendo a colación otras resoluciones: “Sobre referido tipo penal, conviene destacar, como entre otras muchas recoge la SAP de León, Sec. 3a no 346/2023 de 20.9.2023 que “ Con carácter general y de manera previa hemos de señalar que no existe un tipo concreto de acoso escolar o bullying recogido en el Código Penal y, la vía para enjuiciar estos asuntos es utilizar el tipo de trato degradante del artículo 173. 1 siempre que la agresión o el comportamiento consista en un acoso continuado y con menoscabo de la moral del menor”.

⁵⁰ Fiscalía General del Estado, *Instrucción 10/2005, de 6 de octubre, sobre el tratamiento del acoso escolar desde el sistema de justicia juvenil*, 2005, p. 7.

⁵¹ Sobre diversas posibilidades de subsunción vid. Cristian Sánchez Benítez, *Tratamiento jurídico-penal del acoso en España*, 2023, pp. 250 ss. con ulteriores referencias.

⁵² Entre otros muchos, Concepción Carmona Salgado, *Perspectiva multidisciplinar de las diversas modalidades de acoso*, 2018, pp. 128-130: “*el precepto en cuestión contiene una fórmula legalmente tan abierta y tan absolutamente indeterminada, que no alude de forma expresa a conductas delictivas concretas, como tampoco lo hace respecto de las que pudieran ser constitutivas de acoso escolar, pese a que el referido precepto sí destina, en cambio, dos apartados específicos reguladores de las modalidades específicas delictivas de los acosos laboral e inmobiliario, ya que, al parecer, el legislador penal de 2010 consideró –conveniente– hacerlo de esta forma*”.

de una serie de requisitos (no legales, sino jurisprudenciales) que traen causa de históricas delimitaciones previstas para otro tipo de situaciones – entre otros, el acoso laboral –. Ello, unido a la percepción de que en la mayor parte de las ocasiones no se está en presencia de situaciones especialmente graves – la tan manida perspectiva de “cosas de niños” – , coadyuvan a que no sean precisamente abundantes los procedimientos – mucho menos las condenas – por delito de trato degradante respecto de las situaciones de acoso escolar cuando las estadísticas, unánimemente, coinciden en señalar que dichas situaciones abundan en los centros educativos españoles.

En este sentido, como se ha indicado anteriormente, un porcentaje importante de menores se reconocen víctimas en algún momento de acoso escolar; y un porcentaje nada desdeñable se reconocen autores. Ello muestra, en nuestra opinión, que existe un fallo en el sistema. Si esa situación se produjera en cualquier otro ámbito (un porcentaje de la población se reconoce víctima de sustracciones de objetos y un porcentaje se reconoce autores de sustracciones de objetos; pero no ha prácticamente procedimientos penales al respecto) se coincidiría en la existencia de un importante fallo. Pero al tratarse de menores sin voz ni voto, la situación persiste y en ocasiones sólo contemplan la opción del suicidio para acabar con la situación de acoso que padecen.

La segunda, vinculada con la anterior, es la inexistencia de un subtipo específico para el acoso escolar a diferencia de lo que ocurre con el acoso laboral y el acoso inmobiliario. Precisamente en relación con estos subtipos se planteó en su día la necesidad de tipificación independiente por la imposibilidad de encuadrarlos en el delito de trato degradante y la correspondiente remisión a las (ya inexistentes) faltas de vejaciones injustas y/o amenazas – en el caso del acoso laboral – o a las coacciones – en el caso del acoso inmobiliario –⁵³. Como se puede observar tanto en la jurisprudencia como doctrina posterior a dicha modificación, desde la introducción de estos subtipos específicos

⁵³ Vid. por ejemplo Carolina Bolea Bardón, “Posiciones de garante frente al acoso escolar. ¿Responden penalmente los padres y docentes que no impiden el acoso?” en *InDret* 4.2017, p. 10: “*seguramente debería haberse aprovechado la reforma operada por LO 1/2015 para introducir el acoso escolar. A favor de la previsión específica del acoso escolar, además de razones de coherencia intrasistémica, cabe destacar la fuerza expresiva que dicha previsión comportaría. Habría que incidir en el aspecto expresivo-integrador de esa nueva disposición, descartando que se introdujera con una exclusiva función simbólica*”.

no sólo se ha contribuido al principio de taxatividad penal, sino que se ha facilitado la racionalidad de su aplicación⁵⁴.

En este sentido, en nuestra opinión, debería procederse a la tipificación del delito de acoso escolar de la misma manera que se introdujo la tipificación del delito de acoso laboral y el acoso inmobiliario⁵⁵. Ello permitiría, al igual que ocurrió en dichos ámbitos, la clarificación de las exigencias típicas específicas de dicha modalidad delictiva⁵⁶.

La tercera viene referida a la *inexistencia* de una jurisprudencia consolidada en el Tribunal Supremo respecto de los requisitos del delito de trato degradante cuando se aplica al acoso escolar⁵⁷. Sí que existe, no obstante, una larga jurisprudencia respecto del delito de trato degradante *en general*. Así, puede considerarse jurisprudencia consolidada del Tribunal Supremo respecto del dicho tipo delictivo [SSTS 233/2009 (Ponente Excmo. Sr. D. Luis Román Puerta Luis), 1061/2009 (Ponente Excmo. Sr. D. Francisco Monterde Ferrer), 255/2011 (Ponente Excmo. Sr. D. Luciano Varela Castro), y 325/2013 (Ponente Excmo. Sr. D. Alberto Jorge Barreiro)] que se requieren los siguientes elementos del tipo:

a) un acto de claro e inequívoco contenido vejatorio para el sujeto pasivo del delito;

⁵⁴ Vid. las estadísticas desde su entrada en vigor (2010) hasta el 31 de diciembre de 2018 en (<https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Estadistica-Judicial/Estadistica-por-temas/Datos-penales-civiles-y-laborales/Civil-y-laboral/Acoso-Laboral/>)

⁵⁵ En contra Cristian Sánchez Benítez, *Tratamiento jurídico-penal del acoso en España*, 2023, p. 255: “no existe en el Código penal español un tipo que sancione específicamente el acoso escolar” “esta opción parece adecuada, primeramente, porque la mayor parte de quienes cometen estas conductas son menores de edad, circunstancia que aconsejaría priorizar la puesta en marcha de medidas preventivas y sancionadoras a desarrollar en el propio contexto educativo; y en segundo lugar, porque los casos más graves de acoso escolar han venido obteniendo igualmente una respuesta penal proporcionada en la medida en que se han sancionado en aplicación de otros tipos, fundamentalmente, el delito de trato degradante”. Desde la perspectiva aquí sostenida dicha posición no toma lo suficientemente en cuenta, por un lado, la responsabilidad omisiva de los garantes (adultos) de control y protección y, por otro lado, que la aplicación del delito de trato degradante genérico resulta cuando menos exigua.

⁵⁶ Vid. no obstante Cristian Sánchez Benítez, *Tratamiento jurídico-penal del acoso en España*, 2023, p. 245: “De existir en el ámbito del acoso escolar un tipo autónomo similar a los delitos de acoso laboral e inmobiliario, atendiendo a ese carácter subsidiario de estos delitos en relación con el de trato degradante, estos comportamientos de bullying podrían haber sido castigados, ya que, tal y como sucede en los delitos de acoso laboral e inmobiliario, el nivel de gravedad exigido en el resultado típico habría sido menor que el que se requiere en el delito de trato degradante”.

⁵⁷ Como señala la SAP de Las Palmas de Gran Canaria de 15 de noviembre de 2017 (Ponente: Ilmo. Sr. D. Pedro Joaquín Herrera Puentes): “Singularizado al ámbito del acoso escolar, no existen precedentes en la Sala Segunda”. En dicha resolución se lleva a cabo una revisión minuciosa de la jurisprudencia de la Sala Segunda en materia de delito de trato degradante.

*b) un padecimiento físico o psíquico en dicho sujeto; y
c) un comportamiento que sea degradante o humillante e incida en el concepto de dignidad de la persona afectada por el delito. Y en cuanto al resultado exige el precepto que el trato degradante menoscabe gravemente la integridad moral, lo que excluiría los supuestos banales o de menor entidad.*

En cualquier caso, debe llamarse la atención respecto de una cuestión que puede tener una incidencia en la aplicación de este tipo residual a las conductas propias del acoso escolar. Así, como hemos indicado anteriormente, en la jurisprudencia del Tribunal Supremo respecto del delito de trato degradante se puede observar, en nuestra opinión, que, en numerosas ocasiones, se hace referencia a la necesidad de realizar una interpretación restrictiva, *precisamente porque existen otros ámbitos del ordenamiento jurídico que permiten sancionar las conductas ilícitas que se engloban en el delito de trato degradante*⁵⁸. No obstante, los supuestos de acoso escolar, precisamente en el ámbito de la RPPJ, no permiten dicho marco interpretativo puesto que, como se ha expuesto anteriormente, no existe ningún régimen administrativo sancionador de los centros educativos al respecto.

Por lo que hace al tipo objetivo, en relación con el elemento típico del “*acto de claro e inequívoco contenido vejatorio para el sujeto pasivo del delito*”, tal y como recoge la Guía de actuación contra el acoso escolar en centros educativos de la Comunidad Autónoma de Madrid⁵⁹, los Informes del Defensor del Pueblo y UNICEF sobre incidencia del maltrato entre iguales en la Educación Secundaria Obligatoria (2000, 2007), utilizan las siguientes categorías generales: exclusión social, maltrato físico, maltrato verbal y maltrato mixto. En el mixto se incluyen las amenazas, el chantaje y el acoso sexual, que implican maltrato tanto físico como verbal. Esta clasificación se desglosa para

⁵⁸ Vid. por ejemplo de forma reciente respecto del delito de acoso laboral la STS 101/2025, de 6 de febrero (Ponente: Excmo. Sr. D. Javier Hernández): “*Ahora bien, las exigencias de interpretación estricta reclaman, para evitar una indeseable expansión del tipo y solaparse con mecanismos de protección contra otras formas menos lesivas de afectación del clima y la relación laboral, identificar, además del elemento sistémico, un umbral de significativa gravedad de los actos hostiles o humillantes. Umbral que no puede fijarse atendiendo exclusivamente a la percepción personal de quien afirma estar siendo acosado*”.

⁵⁹ Comunidad de Madrid, *Guía de actuación contra el acoso escolar en centros educativos*, p. 13. {<https://www.madrid.org/bvirtual/BVCMo16330.pdf>}

un estudio más pormenorizado⁶⁰, distinguiéndose en cada categoría diferentes formas de agresión:

La exclusión social puede ser activa (“no dejar participar”) o pasiva (“ignorar”).

La agresión verbal puede ser directa (“insultar” y “poner mote ofensivo”) o indirecta (“hablar mal de alguien” o “sembrar rumores dañinos”).

La agresión física puede llevarse a cabo de forma directa (pegar) o indirecta, procurando hacer daño a la víctima a través de sus propiedades (esconder cosas, romper cosas y robar cosas).

Las amenazas: se distingue entre las que tienen como fin atemorizar a la víctima y las que se realizan con armas. Las amenazas forman parte del chantaje para obligar a alguien a hacer lo que no quiere.

El acoso sexual físico y el acoso sexual verbal .

El Tribunal Supremo, recogiendo la jurisprudencia del TEDH, define el trato degradante como aquél que es capaz de “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”⁶¹. En principio, puede realizar el tipo previsto en el art. 173.1 CP toda conducta idónea *ex ante* para menoscabar *gravemente* la integridad moral, sin necesidad de medios comisivos determinados.

Una cuestión importante en este ámbito es la interpretación de la expresión “trato” contenida en el Art. 173.1 CP. Así, tradicionalmente, se ha interpretado que dicho vocablo connota una cierta habitualidad⁶². No obstante, la jurisprudencia de la Excma. Sala Segunda del Tribunal Supremo ha venido considerando que dicho precepto puede aplicarse respecto de una conducta única y puntual, siempre que dicha conducta muestre una intensidad lesiva para la dignidad humana relevante. En palabras de la Sala Segunda “un solo acto, si se prueba brutal, cruel o humillante puede ser calificado de degradante si tiene intensidad suficiente para ello” [vid. las basales SSTs 38/07, 31 de enero (Ponente Excmo. Sr. D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre); 489/03 de 2 de abril (Ponente Excmo. Sr. D. Andrés Martínez Arrieta); 819/2002, de 8 de mayo (Ponente Excmo. Sr. D. Julián Sánchez Melgar)].

⁶⁰ Ibid.

⁶¹ SSTs 255/2012, 29-3; 255/2011, 6-4; 1061/2009, 26-10.

⁶² Vid, por ejemplo, la SAP Santa Cruz de Tenerife 367/2015, de 10 de junio (Ponente Ilmo. Sr. D. Francisco Javier Mulero Flores), la STSJ Madrid 320/2025, de 15 de julio (Ponente Ilmo. Sr. D. Matías Rafael Madrigal Martínez-Pereda) o la STSJ País Vasco 124/2025, de 16 de septiembre (Ponente Ilmo. Sr. D. Manuel Ayo Fernández).

En tiempos más recientes, la STS 248/2025, de 20 de marzo [Ponente: Excmo. Sr. D. Ángel Hurtado], recopilando las resoluciones de la Sala Segunda de los últimos tiempos a estos efectos señala:

“Para ello nos pueden ser útiles las enseñanzas que encontramos en nuestra STS 1023/2021, de 17 de enero de 2022, de la que extractamos lo que nos es de utilidad al caso, y en la que se puede leer lo siguiente

2º En cuanto a qué debe entenderse como trato degradante, de conformidad con el TEDH, es el que pueda crear en la víctima sentimientos de terror, angustia y de inferioridad susceptibles de humillarla, de envilecerla y de quebrantar, en su caso, su resistencia física o moral (SSTS 1122/1998, de 29 de septiembre, 457/2003, de 14 de noviembre

3º Y respecto a la exigencia de conducta única o repetida, la jurisprudencia ha puesto el acento -de acuerdo con el tipo- en la intensidad de la violación, lo que puede derivarse de una sola acción particularmente intensa que integra las notas que vertebran el tipo, o bien una conducta mantenida en el tipo (SSTS 213/2005, de 22 de febrero, 629/2008, de 10 de octubre).

En efecto, el núcleo de la descripción típica está integrado por la expresión “trato degradante” que -en cierta opinión doctrinal- parece presuponer una cierta permanencia, o al menos repetición, del comportamiento degradante, pues en otro caso no habría “trato” sino simplemente ataque; no obstante ello, no debe encontrarse obstáculo, antes bien parece ajustarse más a la previsión típica, para estimar cometido el delito a partir de una conducta única y puntual, siempre que en ella se aprecie una intensidad lesiva para la dignidad humana suficiente para su encuadre en el precepto; es decir, un solo acto, si se prueba brutal, cruel o humillante puede ser calificado de degradante si tiene intensidad suficiente para ello (SSTS 819/2002, de 8 de mayo, 1564/2002, de 7 de octubre, 1061/2009, de 26 de octubre)“.

En igual sentido, la STS 561/2021, de 24 de junio de 2021, donde decíamos:

“La tipicidad requiere, de una parte, una actuación con un contenido, claro e inequívoco, vejatorio, que suponga infligir a otro un trato degradante, y, de otra, la causación de un menoscabo grave de la integridad moral. La referencia a la causación de un menoscabo no debe ser entendida como la estructuración del delito como delito de resultado, pues el trato degradante, en los

términos analizados anteriormente, ya supone, en sí mismo, el menoscabo a la integridad. Se trata, por lo tanto, de un delito de mera actividad en el que el grave menoscabo a la integridad es la acción por la realización de un trato degradante. Por otra parte, la expresión “trato” parece hacer referencia a una cierta reiteración en la conducta de degradación, una permanencia en la situación creada, si bien la jurisprudencia ha declarado que puede integrarse en la tipicidad un acto puntual, aunque requiere una especial intensidad en la afectación de la dignidad humana. Por lo tanto, la comisión resulta de un acto especialmente intenso o de una reiteración en la degradación. La gravedad del menoscabo ha de ser valorada en relación con las circunstancias concurrentes en el hecho, excluyendo los supuestos banales y de menor entidad. Por último las modalidades comisivas pueden ser variadas, siendo lo relevante la afectación a la dignidad, la inviolabilidad de la condición de persona y su dignidad, y la ausencia de consentimiento”.

3. La anterior doctrina nos permite avalar el acierto de la sentencia recurrida, ya que, no obstante las alegaciones del recurrente, las expresiones que pronuncia, dirigidas a un niño de 8 años, entre ellas, una de tal crueldad, por su estado de salud, en la que dice que su vida le importa dos cojones, son, objetivamente, de la suficiente gravedad, que si, en sí mismas, no pueden verse amparadas en un ilimitado derecho a la libertad de expresión, con más razón si atendemos a las circunstancias del caso, cuando la vulnerabilidad propia por razón de la edad, se ve incrementada por la grave enfermedad que padecía, y por el solo hecho disfrutar de una de las escasas alegrías que le pudo ofrecer su corta vida. A partir de aquí, las consideraciones que se hacen por el recurrente, tratando de desviar el foco de atención de una afirmación tan categórica, entre otras que no son menos, con alegaciones relativas a los motivos por los que se profirieron, forzando una interpretación con la que devaluar su gravedad, si bien pudieran entenderse en el marco del derecho de defensa, volvemos a reiterar que son irrelevantes o indiferentes, porque, objetivamente, las expresiones son de la suficiente entidad como para integrar el tipo, de manera que, habiéndose sido consciente de ello por parte de quien las realiza voluntariamente, quedan cumplidos los elementos del tipo.”

En el ámbito de la jurisprudencia menor, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Oviedo 138/2023, de 28 de marzo de 2023 (Ponente Ilma.

Sra. Dña. María Covadonga Vázquez Llorens), da muestras de que avanza por el camino iniciado por la Sala Segunda explicando lo siguiente:

“La acción típica, pues, consiste en infligir a otra persona un trato degradante, de forma que se siga como resultado y en perfecta relación causal un menoscabo grave de su integridad moral. El núcleo de la descripción típica está integrado por la expresión “trato degradante” que, -en cierta opinión doctrinal- parece presuponer una cierta permanencia, o al menos repetición, del comportamiento degradante, pues en otro caso no habría “trato” sino simplemente ataque; no obstante ello, no debe encontrarse obstáculo, antes bien parece ajustarse más a la previsión típica, para estimar cometido el delito a partir de una conducta única y puntual, siempre que en ella se aprecie una intensidad lesiva para la dignidad humana suficiente para su encuadre en el precepto; es decir, un solo acto, si se prueba brutal, cruel o humillante puede ser calificado de degradante si tiene intensidad suficiente para ello.”

En un sentido similar, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona, 15/2025, de 13 de enero (Ponente Ilma. Sra. Dña. María del Prado Escoda Merino), recoge lo siguiente

Por trato degradante se ha entendido aquel que pueda 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 o moral (SSTs 1061/09, de 26 de octubre y 20/11, de 27 de enero). Se ha discutido si ha de venir formado por varios actos, pero se ha aceptado que un solo acto de especial significación pueda llenar las exigencias del tipo. Así, se ha dicho que un solo acto, si se prueba brutal, cruel o humillante, puede ser calificado de degradante si tiene intensidad suficiente para ello (STS 38/07).

Será pues, trato degradante el que, en uno o varios actos; humilla, envilece y rebaja; y, prescindiendo de la dignidad que acompaña y caracteriza a todo ser humano; trata a la persona como si fuera equivalente a un objeto (vid. STS 19/15, de 22 de enero y 58/15, de 10 de febrero).

En cuanto al tipo subjetivo, tal y como señala la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 18/2019 (Ponente Ilma. Sra. Dña. Caridad Hernández García) en relación con el dolo requerido en los supuestos de acoso explica lo siguiente:

“(...) sin duda describen una conducta exclusivamente atribuible a la actitud intencionada del acusado que incorpora el elemento subjetivo del dolo admisible también a título eventual, tal y como se expone en la propia sentencia; inclusive puede decirse que podríamos estar ante un dolo de consecuencias necesarias, no se requiere un dolo específico o elemento intencional que vaya más allá de conocer que la conducta objetivamente afecta a la integridad moral, y consentir con ello. Ese dolo puede aparecer repentinamente; es compatible con un estado de ira; no exige una reflexión deliberativa seguida de una decisión meditada y asumida fríamente; la incidencia en el sentimiento de dignidad de la víctima fluye de la situación y el marco que son conocidos por el acusado en todos sus detalles (...) No es necesaria una motivación distinta a la propia descripción del hecho probado en secuencia querida por el acusado siendo muy pertinente la aplicación al caso del aforismo latino: res ipsa loquitur, de manera que exigir una prueba específica de una intencionalidad o una motivación ad hoc para justificar la concurrencia del ánimo tendencial en estos delitos, sería, mutatis mutandi, como reprobear una sentencia condenatoria por delito de hurto por limitarse a decir que el acusado se apoderó de la cartera de un tercero sin expresar qué pruebas abonan la presencia de un ánimo de lucro, ni motivar de forma específica por qué se ha deducido ese ánimo de lucro; por tanto, el elemento subjetivo se infiere sin más de la propia secuencia objetiva del hecho.”

Otra cuestión a tener en cuenta es la propia naturaleza del Artículo 173 CP. En este sentido, si bien parte de la jurisprudencia se decanta por considerar que dicho precepto es un delito de resultado, otra parte de la jurisprudencia aboga por considerar que es un delito de mera actividad. Esta distinción tiene incidencia, entre otras cuestiones, en la construcción de la responsabilidad omisiva por parte de los garantes de control y protección de los menores en el centro escolar. Si se considera que es un delito de resultado, la comisión por omisión se regirá por las reglas del Art. 11 CP. Esa ha sido la postura del Tribunal Supremo en varias resoluciones entre las que destaca la STS de 2 de abril de 2013 (Ponente Excmo. Sr. D. Alberto Jorge Barreiro), donde, en relación con un supuesto de acoso laboral, se indicaba lo siguiente:

“Resulta obvio que Lucio tenía el deber de garantizar como superior el bien jurídico consistente en la integridad moral de las víctimas frente a los actos que estaba ejecutando el coacusado. También es claro que los actos ejecutados por su subordinado

fueron menoscabando el bien jurídico de la integridad moral de las denunciantes, produciéndose así el resultado propio del delito. Y, por último, no se suscitan dudas de que Lucio tenía capacidad de evitar esos atentados contra la integridad moral adoptando las medidas disciplinarias pertinentes o de otra índole para que su inferior no prosiguiera realizando los actos denigratorios contra las recurrentes. Sin embargo, pese a esa capacidad de evitación del resultado no adoptó medida alguna, produciéndose así un resultado que se halla en “relación de causalidad hipotética” con la conducta omisiva del acusado, a quien por tanto ha de imputarse objetiva y subjetivamente la acción y el resultado punibles. Concurren así en el acusado Lucio los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal previsto en el art. 173.1, en relación con el art. 11 del C. Penal (RCL 1995, 3170 y RCL 1996, 777).“

Dicha resolución es utilizada por varias resoluciones de la jurisprudencia menor para analizar supuestos de acoso escolar y la posible comisión por omisión; valga de ejemplo la SAP de Barcelona de 12 de julio de 2018 [Ponente Ilma. Sra. Dña. Elena Guindulain Oliveras] .

Son varias las resoluciones recientes de la jurisprudencia de las Audiencia Provinciales que consideran que el delito contenido en el Art. 173.1 CP es un delito de resultado y que son de aplicación en consecuencias las reglas del Artículo 11 CP⁶³. No obstante, la jurisprudencia de la Sala Segunda, en los últimos años, parece haber

⁶³ En tiempos recientes podemos referirnos al Auto 112/2025, de 22 de enero, dictado por la Audiencia Provincial de Barcelona. Esta resolución estima el recurso de apelación planteado por el denunciante –en contra del criterio del Ministerio Fiscal– contra el Auto del Juzgado de Instrucción que inadmitía la denuncia por no ser los hechos constitutivos de delito. Argumenta esta resolución lo siguiente: “La decisión judicial no parece cuestionar que el relato fáctico sea subsumible, en hipótesis, en los tipos penales de referencia, es decir, está aceptando la tipicidad de las conductas descritas. Sin embargo, niega el procedimiento porque concluye que no se puede atribuir responsabilidad penal, por tales conductas, a ninguna persona concreta. Para llegar a tal conclusión, no teniendo más datos que los que aporta la denuncia, valora que la respuesta que se dio desde el centro educativo, y concretamente por el Jefe de Estudios y por la Tutora de los alumnos, fue adecuada y suficiente. Así, se dice que “no cabe deducir una dejación ... de su obligación de no consentir situaciones de acoso”(parece que se admite la existencia de una posición de garante), porque siempre atendieron a la madre del denunciante, organizaron reuniones con los alumnos e impusieron sanciones ... Si se admite, como premisa, que pudieron haberse cometido delitos de lesiones y contra la integridad moral, y se admite también que algunas personas concretas aceptaron tener una posición de garante respecto del sujeto pasivo de tales infracciones, la valoración de suficiencia de la respuesta dada por quien tenía tal posición, para poder evitar el resultado lesivo, requiere, sin duda, mucha más información, mucha más concreción (además de la comprobación y descripción de los hechos relatados y de sus circunstancias). No debe olvidarse que estamos en un ámbito susceptible de disponer, técnicamente, de protocolos de actuación con capacidad para configurar con claridad una norma de cuidado, una conducta debida y exigible a quien ostenta la posición de garante. Consideramos, pues, que la decisión de negar el procedimiento es, en este caso, claramente prematura, y que el desarrollo de la fase de instrucción se hace

avanzado en el entendimiento de que se trata de un delito de mera actividad como se puede leer en la STS 561/2021, de 24 de junio de 2021 [Ponente: Excmo. Sr. D. Andrés Martínez Arrieta].

“La tipicidad requiere, de una parte, una actuación con un contenido, claro e inequívoco, vejatorio, que suponga infligir a otro un trato degradante, y, de otra, la causación de un menoscabo grave de la integridad moral. La referencia a la causación de un menoscabo no debe ser entendida como la estructuración del delito como delito de resultado, pues el trato degradante, en los términos analizados anteriormente, ya supone, en sí mismo, el menoscabo a la integridad. Se trata, por lo tanto, de un delito de mera actividad en el que el grave menoscabo a la integridad es la acción por la realización de un trato degradante “

En idéntico sentido se pronuncia la STS 248/2025 de 20 de marzo de 2025 (Ponente Excmo. Sr. D. Ángel Luis Hurtado Adrián).

Así, quien entienda que se trata de un delito de mera actividad podrá argumentar que no cabe la aplicación del artículo 11 CP puesto que el tenor literal exige un determinado resultado— sc. señala expresamente *“los delitos que consistan en la producción de un resultado”*—. No obstante, diversas voces autorizadas en la doctrina han apuntado que, en puridad, el resultado al que hace referencia el artículo 11 CP debe entenderse como “resultado jurídico” y no como “resultado separado espacio-temporalmente” de la conducta⁶⁴. Adicionalmente, como ha señalado uno de los autores de referencia en el ámbito de la omisión, “el artículo 11 dice que la comisión por omisión *de los delitos “que consistan en la producción de un resultado”* se regirá por ciertas reglas (pero no somete a esas reglas la comisión omisiva del resto de los delitos)”⁶⁵. Es decir, que la posibilidad de omisión respecto del Art. 173.1 CP no se regirá por las reglas del Art. 11 CP; pero se podrá regir por otras.

Por lo que se refiere al dolo del garante, cuando éste tiene conocimiento de que se están produciendo dichas conductas con dicha afectación ostensible a la integridad del menor, se produce

del todo necesaria para poder valorar motivadamente si concurren indicios suficientes de responsabilidad penal de alguna persona en los hechos objeto de denuncia.”

⁶⁴ Carolina Bolea Bardón, “Posiciones de garante frente al acoso escolar” en *InDret* 4.2017, p. 18. En un sentido similar autores tan relevantes como Günther Jakobs, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 2^a ed., 29, n.m. 2, p. 785 o Claus Roxin, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, Band II, 31, III, pto. 3 n.m. 22, p. 634 consideran viable la aplicación de la responsabilidad omisiva en los delitos de mera actividad.

⁶⁵ Jacobo Dopico, “Comisión por omisión y principio de legalidad. El artículo 11 CP como cláusula interpretativa auténtica”, en *Revista de Derecho Penal y Criminología* 2 (2004), p. 310.

una asunción de dicho resultado. Expresado de otro modo: quien tiene conocimiento de una situación de acoso escolar y permite que se sigue produciendo, asume dicha situación. En este sentido, debe traerse a colación la jurisprudencia relativa a la responsabilidad penal del progenitor/a (garante) en situaciones de acoso o abuso sexual a sus hijos por parte de su pareja. Así, como hemos señalado anteriormente, debe tenerse en cuenta que los colegios asumen, respecto de los menores, la posición de garantes de protección y control que tienen los progenitores respecto de sus hijos. En el momento en el que los progenitores entregan, por obligación legal, a sus hijos al colegio, aquéllos no pueden desempeñar sus funciones de garantes de protección y control. Ello conlleva esa transferencia de la posición de garantía. Pues bien, de la misma manera que el progenitor/a responde penalmente⁶⁶ en

⁶⁶ Desde al menos la STS de 26 de marzo de 2010 (Ponente: Excmo. Sr. D. Julián Sánchez Melgar) se ha ido consolidando una jurisprudencia en este sentido. En estos casos, el deber de protección surge del Artículo 154 del Código civil de la siguiente forma [por todas las SSTs de 20 de enero de 2017 y de 27 de abril de 2017 (Ponente de ambas: Excmo. Sr. D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre)]: *“la acusada como madre de las menores, tenía una posición de garante en cuanto a la salud e integridad física de los hijos que se contempla con carácter general en el artículo 154 del Código Civil, como uno de los deberes que en el conjunto de las relaciones paterno filiales les incumbe la responsabilidad por la omisión arranca de los deberes políticos de protección y cuidado que derivan no sólo de la propia naturaleza fundada en el medio biológico de la maternidad natural (deber moral) sino de su traducción en exigencias normativas (deber legal)”*. Especialmente relevante la última resolución puesto que condena. Por otro lado, ese surgimiento de la posición de garante de los padres a raíz del Artículo 154 CC muestra el acierto de generar una posición de garante de control del Centro Escolar sobre la base del Artículo 1903 CC, que establece que *“Las personas o entidades que sean titulares de un Centro docente de enseñanza no superior responderán por los daños y perjuicios que causen sus alumnos menores de edad durante los periodos de tiempo en que los mismos se hallen bajo el control o vigilancia del profesorado del Centro, desarrollando actividades escolares o extraescolares y complementarias”*. Como explican diversas resoluciones del ámbito civil *“La norma encuentra su fundamento en la transferencia de responsabilidad de los padres o tutores encargados de la guardia y custodia del menor al titular del centro por los daños y perjuicios sufridos por los alumnos durante los periodos de tiempo en que los mismos se hallen bajo el control del centro”* [SAP de Madrid 391/2019, de 4 de noviembre (Ponente Ilmo. Sr. D. Cesáreo Francisco Duro Ventura), citando otras resoluciones en el mismo sentido]. Como caso más reciente de condena a un Centro Docente sobre la base del art. 1903 CC por un caso de acoso escolar vid la SAP Madrid 3/2023, de 10 de enero (Ponente Ilma. Sra. Dña. Juana de la Cruz Serrano González). Por otro lado, ese surgimiento de la posición de garante de los padres a raíz del Artículo 154 CC muestra el acierto de generar una posición de garante de control del Centro Escolar sobre la base del Artículo 1903 CC, que establece que *“Las personas o entidades que sean titulares de un Centro docente de enseñanza no superior responderán por los daños y perjuicios que causen sus alumnos menores de edad durante los periodos de tiempo en que los mismos se hallen bajo el control o vigilancia del profesorado del Centro, desarrollando actividades escolares o extraescolares y complementarias”*. Como explican diversas resoluciones del ámbito civil *“La norma encuentra su fundamento en la transferencia de responsabilidad de los padres o tutores encargados de la guardia y custodia del menor al titular del centro por los daños y perjuicios sufridos por los alumnos durante los periodos de tiempo en que los mismos se hallen bajo el control del centro”* [SAP de Madrid 391/2019, de 4 de noviembre (Ponente Ilmo. Sr. D. Cesáreo Francisco Duro Ventura), citando otras resoluciones en el mismo sentido]. Como

comisión por omisión cuando un tercero (su pareja sentimental) acosa o abusa sexualmente de su hijo/a -entendiendo que concurre la vertiente subjetiva con el conocimiento de la situación (aunque no fuera “querida”) puesto que teniendo conocimiento y no actuando conforme a deber equivale al consentimiento- igual razonamiento resulta válido en los casos de acoso escolar. En estos supuestos se hace referencia a que *“El dolo de la omisión se debe apreciar cuando el omitente, a pesar de tener conocimiento de la situación de hecho que genera el deber de actuar y de su capacidad de realizar la acción, no actúa”*⁶⁷, *“En el aspecto subjetivo, la comisión por omisión dolosa requiere que el autor conozca la situación de peligro que le obliga a actuar y la obligación que le incumbe”*⁶⁸ y no lo haga.

Como expondremos más adelante, el Coordinador de ByP que tiene conocimiento de la situación de acoso escolar que está sufriendo un menor en el ámbito escolar y no actúa conforme a su deber de protección del menor acosado y control del menor acosador, está consintiendo dicha situación; más aún, a diferencia de lo que ocurre en el ámbito de los acosos/abusos sexuales por parte de la pareja, en los que la función de control de la fuente de peligro resulta en muchas ocasiones muy difícil o imposible, en el ámbito escolar dicha función de control sobre menores resulta mucho más fácil de cumplir.

Finalmente, por su similitud, deben traerse a colación el planteamiento actual del Pleno del Tribunal respecto del artículo 384 CP donde se sanciona *“la mera actividad de conducir sin la autorización administrativa acreditativa de los conocimientos y habilidades para ello, supone un riesgo o peligro grave para los bienes jurídicos protegidos (vida e integridad física de las personas y seguridad vial), por lo que dicha conducta, aun cuando no se produzca un resultado lesivo concreto es merecedora de sanción penal”* [STS (Pleno) 1379/2021 de 15 de abril (Ponente: Excmo. Sr. D. Vicente Magro)]. Cuando en estos supuestos concurre un menor inimputable que conduce el vehículo y, junto a él, su progenitor – garante del mismo – considera que el progenitor responde penalmente con independencia de la inimputabilidad del menor:

“El padre (garante) no puede escudarse en que el menor es no imputable para ligar su reclamada falta de responsabilidad penal

caso más reciente de condena a un Centro Docente sobre la base del art. 1903 CC por un caso de acoso escolar vid la SAP Madrid 3/2023, de 10 de enero (Ponente Ilma. Sra. Dña. Juana de la Cruz Serrano González).

⁶⁷ STS 208/2022, de 21 de enero. Ponente: Excmo. Sr. D. Ángel Hurtado.

⁶⁸ STS 1073/2019, de 9 de abril. Ponente Excmo. Sra. Dña. Ana Ferrer.

al menor cuando la conducta es típica y antijurídica. (...) La posición del recurrente (garante) le obligaba a no ejecutar lo que hizo, y, además, de evitar que el menor lo llevara a cabo”.

V.- LOS PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL CENTRO ESCOLAR EN EL CASO DE ACOSO ENTRE IGUALES MENORES DE 14 AÑOS: ACCIÓN U OMISIÓN POR PARTE DE DIRECTIVOS O EMPLEADOS DEL CENTRO ESCOLAR EN BENEFICIO DIRECTO O INDIRECTO DEL CENTRO ESCOLAR.

Probablemente no se falta a la verdad si se afirma que la distinción entre presupuestos y fundamentos de la RPPJ se encuentra ya asentada en la doctrina jurisprudencial. Cuando se introdujo dicha distinción a nivel académico en el año 2011⁶⁹, la intención era proporcionar una herramienta para poder distinguir entre las circunstancias a examinar previamente para determinar “si” una persona jurídica respondía penalmente y las circunstancias que fundamentaban “por qué” respondía penalmente. Las primeras estaban vinculadas a la persona física; las segundas a lo propio de la persona jurídica. De ahí que, en definitiva, se afirmara que el modelo español de RPPJ era un modelo mixto: los presupuestos estaban vinculados a los denominados modelos de “representación”, “vicariales” o de “heterorresponsabilidad”; los fundamentos estaban vinculados a los modelos de “responsabilidad por el hecho propio” o de “autorresponsabilidad”.

En la actualidad parece poder afirmarse que la jurisprudencia ha acogido dicha distinción comenzando por la basal Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de Marzo de 2019 [Ponente: Excmo. Sr. D. Miguel Colmenero] cuando afirmó lo siguiente:

La responsabilidad de la persona jurídica requiere como presupuesto la comisión de alguno de los delitos que se señalan en la parte especial del Código Penal (CP) como imputables a las mismas, por parte de algunas de las personas y en las condiciones establecidas en el artículo 31 bis y siguientes del CP. El fundamento se encuentra en el incumplimiento de la obligación de adoptar medidas o sistemas orientados a controlar y evitar la comisión de determinados delitos que pudieran cometerse en su ámbito de organización.

En el ámbito de los Juzgados de Instrucción destacan los Autos del

⁶⁹ Vid. Carlos Gómez-Jara, “Aspectos sustantivos de la responsabilidad penal de las personas jurídicas”, en Banacloche/Gómez-Jara/Zarzalejos, *La responsabilidad penal de las personas jurídicas. Aspectos sustantivos y procesales*, 2011, pp. 36 ss.

Juzgado Central de Instrucción número 6 de la Audiencia Nacional en diversos procedimientos de conocida relevancia mediática. Así, *ad exemplum*, se puede referir el Auto de 8 de julio de 2021 (caso CaixaBank/Repsol) donde se indica lo siguiente:

Así las cosas, por un lado, la responsabilidad de la persona jurídica requiere como presupuesto la comisión de alguno de los delitos que se señalan en la parte especial del Código Penal como imputables a las mismas, por parte de algunas de las personas y en las condiciones establecidas en el artículo 31 bis y siguientes del CP.

Por otro, el fundamento de esta responsabilidad se encuentra en el incumplimiento de la obligación de adoptar medidas o sistemas orientados a controlar y evitar la comisión de determinados delitos que pudieran cometerse en su ámbito de organización.

Así las cosas, por tanto, en lo que sigue se analizarán, en primer lugar, los presupuestos de la RPPJ – vinculados a la acción u omisión de la persona física – y, en segundo lugar, los fundamentos de la RPPJ – referidos a la organización de la propia persona jurídica –.

VI.- Acción u omisión por parte de directivos o empleados del centro escolar. La especial relevancia del «Coordinador/a de Bienestar y Protección»

En general, la responsabilidad penal de personas físicas adultas en el ámbito del acoso escolar entre menores iguales se ha venido planteando respecto de padres, directores o tutores de los menores⁷⁰. Analizados esos supuestos respecto de su incidencia en la responsabilidad penal de las personas jurídicas, únicamente los dos últimos (directores o tutores) podrían generar este tipo de responsabilidad. Ahora bien, de forma casi coetánea a la introducción de la RPPJ por delitos de trato degradante se ha erigido una figura especialmente relevante debido a sus funciones específicas de garante y a su vinculación con el centro educativo: el denominado Coordinador/a de Bienestar y Protección.

Dicha figura, se introdujo por primera vez en el artículo 124.5 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de educación; pero no fue hasta la más reciente LO 8/2021 que se le dotó de un contenido mínimo sustancial. Decimos contenido “mínimo” debido a que, en puridad, la LO 8/2021 indica en su Art. 35 que “*las administraciones educativas competentes determinarán los requisitos y funciones que debe desempeñar el*

⁷⁰ Vid. in extenso Carolina Bolea Bardón, “Posiciones de garante frente al acoso escolar” en *InDret*, 4.2017, pp. 13 y ss.

*Coordinador o Coordinadora de bienestar y protección. Asimismo, determinarán si estas funciones han de ser desempeñadas por personal ya existente en el centro escolar o por nuevo personal. Las funciones encomendadas al Coordinador o Coordinadora de bienestar y protección **deberán ser al menos las siguientes**“.*

Pese al mandato de los posteriores requisitos y funciones, por lo que se alcanza a ver, no se ha producido un desarrollo normativo extenso por parte de las administraciones educativas competentes⁷¹. Como apunta María Ángeles Espinosa Bayal “se necesita un mayor grado de concreción y descripción de cada una de las funciones contenidas en dicha regulación: planificación, prevención, formación, detección e intervención en las situaciones en las que los niños, niñas y adolescentes deban ser protegidos dentro y fuera del centro escolar”⁷².

Expresado de forma sencilla, la LOPIVI sitúa al Coordinador/a de ByP en la clave de bóveda del funcionamiento de los mecanismos de prevención y detección del acoso escolar, tal y como explica la Exposición de Motivos de dicha norma:

*“El capítulo IV desarrolla diversas medidas de prevención y detección precoz de la violencia en los centros educativos que se consideran imprescindibles si se tiene en cuenta que se trata de un entorno de socialización central en la vida de los niños, niñas y adolescentes. La regulación propuesta profundiza y completa el marco establecido en el artículo 124 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, al establecer junto al plan de convivencia recogido en dicho artículo, la necesidad de protocolos de actuación frente a indicios de abuso y maltrato, acoso escolar, ciberacoso, acoso sexual, violencia de género, violencia doméstica, suicidio, autolesión y cualquier otra forma de violencia. **Para el correcto funcionamiento de estos protocolos se constituye un coordinador o coordinadora de bienestar y protección, en todos los centros educativos** . También se refleja la necesaria capacitación de las personas menores de edad en materia de seguridad digital.”*

De forma más extensa, el Artículo 35 enumera el contenido mínimo esencial de las funciones del Coordinador/a que, pese a su extensión, merece la pena reproducir íntegramente su contenido:

Artículo 35. Coordinador o Coordinadora de bienestar y

⁷¹ Vid. un listado por Comunidades Autónomas de la normativa y estado de aplicación a estos efectos en: {<https://ugt-sp.es/images/PDF/ensenanza/Pública/boletin-coordinador-bienestar-2022.pdf>}

⁷² M^a Ángeles Espinosa Bayal, *Coordinador o coordinadora de bienestar y protección en la comunidad escolar*, 2022.

protección.

1. Todos los centros educativos donde cursen estudios personas menores de edad, independientemente de su titularidad, deberán tener un Coordinador o Coordinadora de bienestar y protección del alumnado, que actuará bajo la supervisión de la persona que ostente la dirección o titularidad del centro.

2. Las administraciones educativas competentes determinarán los requisitos y funciones que debe desempeñar el Coordinador o Coordinadora de bienestar y protección. Asimismo, determinarán si estas funciones han de ser desempeñadas por personal ya existente en el centro escolar o por nuevo personal.

Las funciones encomendadas al Coordinador o Coordinadora de bienestar y protección deberán ser al menos las siguientes:

a) Promover planes de formación sobre prevención, detección precoz y protección de los niños, niñas y adolescentes, dirigidos tanto al personal que trabaja en los centros como al alumnado. Se priorizarán los planes de formación dirigidos al personal del centro que ejercen de tutores, así como aquellos dirigidos al alumnado destinados a la adquisición por estos de habilidades para detectar y responder a situaciones de violencia.

Asimismo, en coordinación con las Asociaciones de Madres y Padres de Alumnos, deberá promover dicha formación entre los progenitores, y quienes ejerzan funciones de tutela, guarda o acogimiento.

b) Coordinar, de acuerdo con los protocolos que aprueben las administraciones educativas, los casos que requieran de intervención por parte de los servicios sociales competentes, debiendo informar a las autoridades correspondientes, si se valora necesario, y sin perjuicio del deber de comunicación en los casos legalmente previstos.

c) Identificarse ante los alumnos y alumnas, ante el personal del centro educativo y, en general, ante la comunidad educativa, como referente principal para las comunicaciones relacionadas con posibles casos de violencia en el propio centro o en su entorno.

d) Promover medidas que aseguren el máximo bienestar para los niños, niñas y adolescentes, así como la cultura del buen trato a los mismos.

e) Fomentar entre el personal del centro y el alumnado la utilización de métodos alternativos de resolución pacífica de conflictos.

f) Informar al personal del centro sobre los protocolos en materia de prevención y protección de cualquier forma de violencia

existentes en su localidad o comunidad autónoma.

g) Fomentar el respeto a los alumnos y alumnas con discapacidad o cualquier otra circunstancia de especial vulnerabilidad o diversidad.

h) Coordinar con la dirección del centro educativo el plan de convivencia al que se refiere el artículo 31.

i) Promover, en aquellas situaciones que supongan un riesgo para la seguridad de las personas menores de edad, la comunicación inmediata por parte del centro educativo a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.

j) Promover, en aquellas situaciones que puedan implicar un tratamiento ilícito de datos de carácter personal de las personas menores de edad, la comunicación inmediata por parte del centro educativo a las Agencias de Protección de Datos.

k) Fomentar que en el centro educativo se lleva a cabo una alimentación saludable y nutritiva que permita a los niños, niñas y adolescentes, en especial a los más vulnerables, llevar una dieta equilibrada.

De nuevo siguiendo la exposición de Espinosa Bayal⁷³ el origen de dicha figura⁷⁴ está vinculado, al menos en parte, con la necesidad de proteger a los responsables de los centros educativos de las “consecuencias civiles y penales”.

La figura del coordinador o coordinadora de bienestar y protección fue introducida a petición del Ministerio de Justicia en 2018, en el anteproyecto de ley, dada la eficacia que este profesional había venido mostrando en otros sistemas educativos de nuestro entorno, tanto para aumentar el bienestar de los niños, niñas y adolescentes, como para proteger a los responsables de los centros educativos de las consecuencias civiles y penales derivadas del ejercicio de sus responsabilidades ante determinado tipo de situaciones. Diferentes sistemas educativos europeos, pero de manera especial el inglés,

⁷³ M^a Ángeles Espinosa Bayal, *Coordinador o coordinadora de bienestar y protección en la comunidad escolar*, 2022.

⁷⁴ Como se indica en el informe *Coordinador/a de Bienestar y Protección: balance del primer año Propuestas para reforzar una figura clave contra la violencia hacia la infancia* publicado por la Fundación Educo en 2023, “el coordinador/a de Bienestar y Protección encuentra su inspiración en la propia figura de salvaguardia infantil (safeguarding) establecida por el gobierno británico en el sistema escolar. De hecho, hay que remontarse al artículo 175 de la Ley de Educación británica de 2002 para ver el origen de este cargo” (p. 67). Sobre esta figura y el régimen en Reino Unido vid *Statutory guidance. Keeping children safe in education* (disponible online en {<https://www.gov.uk/government/publications/keeping-children-safe-in-education-2>}).

cuentan desde hace tiempo con la figura de un profesional de salvaguarda infantil “safeguarding” que es el encargado de garantizar la protección de todos y cada uno de los estudiantes del centro. En términos generales y con las diferencias propias de cada sistema educativo y las que imprime cada centro en el desarrollo de los procedimientos que aseguran su adecuado funcionamiento, las políticas de salvaguarda infantil están basadas en los siguientes principios:

5.- La prevención, detección precoz e intervención ante comportamientos que supongan un riesgo (énfasis añadido)

Como ya hemos indicado en varias ocasiones, las dos circunstancias anteriores imponen al centro escolar (directores, docentes, monitores, etc.) y especialmente al Coordinador/a ByP deberes especiales de protección penal de unas víctimas especialmente vulnerables (garante de protección) y de control respecto de unos agresores irresponsables penalmente (garante de control de riesgos)⁷⁵.

Así las cosas, cuando se produce una situación de acoso escolar que es puesta en conocimiento del centro escolar (formal o informalmente), surge un deber reforzado de protección del menor acosado y de control de los menores acosadores en el sentido de evitación de la situación de acoso. Si se producen nuevos episodios de acoso escolar, estos son imputables en comisión por omisión al Coordinador/a de ByP y al

⁷⁵ Tal y como explica Carolina Bolea Bardón, “Posiciones de garante frente al acoso escolar. ¿Responden penalmente los padres y docentes que no impiden el acoso?” en *InDret* 4.2017: “En nuestro modelo de organización social los padres delegan en los tutores y en la dirección del centro escolar una serie de competencias en materia formativa durante las distintas etapas de formación (educación primaria y secundaria). Además de otras tareas, al acceder a su condición de directores o de tutores, los docentes asumen el deber de velar por la seguridad y por el respeto de los derechos de los menores que tienen a su cargo. Es por ello que les vinculan tanto deberes de protección como deberes de aseguramiento o control. De ahí, que no quepa descartar que puedan infringirse conjuntamente deberes de control por la conducta de otras personas (menores acosadores) y deberes de salvaguarda o protección de menores víctimas de acoso.”. Nótese que el excelente trabajo de la Profa. Bolea se realizó (2017) con anterioridad de la dotación de funciones específicas al Coordinador/a de ByP (2021). La situación es similar, en relación con la vertiente de protección, a la relatada en el reciente editorial de Jesús María Silva Sánchez, “Juegos peligrosos”, en *InDret* 4.2024, respecto del reciente Real Decreto 176/2023, de 14 de marzo, por el que se desarrollan entornos más seguros de juego. Así señala que “La consecuencia práctica de todo lo anterior es que se construye legalmente una «posición de garante de protección» de los operadores de juego con respecto a los participantes en el juego correspondiente. Dicha posición de garante integra un haz de deberes que, en resumidas cuentas, se configuran como disposiciones de cuidado –de diligencia debida– en relación con los jugadores”. No obstante, la esfera de protección jurídica en el ámbito escolar es aún más acusada (como hemos indicado, los centros escolares se erigen no sólo en garantes de protección sino también en garantes de control) dado que, en otras cuestiones, (i) existe una obligación legal de escolarización de los menores, (ii) la situación de vulnerabilidad de las víctimas en este ámbito es más acusada y (iii) el control de los menores acosadores es de más fácil implementación.

centro escolar⁷⁶.

Por lo que se refiere al tipo subjetivo, debe tenerse en cuenta lo ya señalado anteriormente respecto del dolo del garante en este tipo de delitos en el sentido de que *“El dolo de la omisión se debe apreciar cuando el omitente, a pesar de tener conocimiento de la situación de hecho que genera el deber de actuar y de su capacidad de realizar la acción, no actúa”*. Por tanto, teniendo conocimiento de la situación de acoso escolar que pueda estar sufriendo un menor de 14 por acoso entre iguales, la Coordinador/a responderá penalmente si no adoptar todas las medidas a su alcance para la evitación que esa situación se prolongue en el tiempo.

Como señala el Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, Sentencia 537/2021 de 18 Jun. 2021, Rec. 3215/2019 (Ponente Excmo. Sr. D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre):

“En la STS nº 1061/2009, de 26 de octubre, se señalaba que “La doctrina científica ha puesto de manifiesto que mientras en los delitos activos el dolo se estructura sobre la base de la decisión del autor de realización del tipo, en los delitos de omisión, por el contrario, el autor no tiene verdadera voluntad de realización del comportamiento producido

Precisamente por estas razones, en el delito de omisión la característica básica del dolo es la falta de decisión de emprender la acción jurídicamente impuesta al omitente.

A partir de estos presupuestos, el dolo de la omisión se debe apreciar cuando el omitente, a pesar de tener conocimiento de la situación de hecho que genera el deber de actuar y de su capacidad de realizar la acción, no actúa . En este sentido se ha pronunciado esta Sala en sentencias 25-4 y 30-6-88, en las que sostuvo que: “en los delitos de omisión (propios o impropios) el dolo del omitente no se puede negar cuando éste ha tenido conocimiento de las circunstancias que generan el peligro de producción del resultado y de su propia

⁷⁶ Vid. por todos Carolina Bolea Bardón, “Posiciones de garante frente al acoso escolar. ¿Responden penalmente los padres y docentes que no impiden el acoso?” en *InDret* 4.2017: “Un supuesto claro de riesgo no controlado generador de responsabilidad en comisión por omisión sería el del menor que comunica a sus padres la situación de acoso que padece de forma reiterada y estos, a su vez, informan a la dirección del centro escolar, comprometiéndose esta a ocuparse del asunto, pero sin que se tome finalmente medida alguna para investigar los hechos ni se apliquen los protocolos de actuación establecidos para hacer frente a estas situaciones. Ante la existencia de protocolos de actuación desarrollados para hacer frente estos casos (investigación de los hechos, medidas de vigilancia, medidas de intervención sobre los menores, etc.), el ignorarlos y permitir que la situación de hostigamiento se perpetúe puede conducir a una responsabilidad en comisión por omisión de un delito de acoso escolar”.

capacidad de acción”.

En el caso de los delitos de comisión por omisión o delitos impropios de omisión, el conocimiento del omitente se debe referir, también, a las circunstancias que fundamentan la obligación de impedir la producción del resultado (STS 950/97, de 27-6).

Por ello, quien conoce las circunstancias que generan su deber (la posición de garante y el peligro de producción del resultado en los delitos impropios de omisión) y su propia capacidad de acción para evitar el resultado, ha omitido dolosamente (STS de 24-10-90).”

V.III.- En beneficio directo o indirecto (sc. no en perjuicio) del centro escolar

El presupuesto de la actuación / omisión de la persona física “en beneficio” de la persona jurídica es, sin duda, un elemento controvertido. Así, la lógica de actuar “en beneficio” de la persona jurídica es un requisito propio de los modelos de representación/vicarial/heterorresponsabilidad de la persona jurídica y resulta un cuerpo extraño en los modelos de autorresponsabilidad penal de la persona jurídica. Como ya expusimos hace tiempo⁷⁷ el requisito del beneficio o provecho se encuentra alejado de la lógica jurídico penal y, en puridad, es propio de la responsabilidad civil.

Ello resulta evidente si se examina el origen de dicho requisito en el marco de la RPPJ vigente en los EE.UU. La conjunción de los requisitos de actuación en representación de la persona jurídica y con la intención de beneficiarla eran los propios de la responsabilidad vicarial imperante en el ámbito de la responsabilidad civil de la persona jurídica. Y como en su día afirmó la Corte Suprema de los EE.UU. en su primera sentencia de 1909 introduciendo la RPPJ, dicho tribunal se limitó a aplicar a la responsabilidad penal los principios que gobiernan la responsabilidad civil:

“Applying the principle governing civil liability, we go only a step farther in holding that the act of the agent, while exercising the authority delegated to him to make rates for transportation, may be controlled, in the interest of public policy, by imputing his act to his employer and imposing penalties upon the corporation

⁷⁷ Carlos Gómez-Jara Díez, “Aspectos sustantivos de la responsabilidad penal de las personas jurídicas”, en Banacloche/Gómez-Jara/Zarzalejos, *La responsabilidad penal de las personas jurídicas. Aspectos sustantivos y procesales*, 2011, passim.

for which he is acting in the premises“ (New York Central & Hudson River R.R. Co. v. United States [212 US 481 (1909)], p. 494)⁷⁸.

De igual manera, ya en el ámbito de la responsabilidad civil *ex delicto* en España, se considera, en líneas generales, que debe responder la persona jurídica de aquellas conductas que le pueden reportar un beneficio –habiéndose pasado de la teoría de la culpa *in eligendo* o *in vigilando* a la teoría del riesgo–. Así, constituye una doctrina jurisprudencial sumamente consolidada en relación con la responsabilidad civil subsidiaria de las personas jurídicas que “*quien se beneficia de actividades que de alguna forma puedan generar un riesgo para terceros debe soportar las eventuales consecuencias negativas de orden civil respecto de esos terceros cuando resultan perjudicados*“ (vid., por todas recientemente STS de 13 de noviembre de 2024 [Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo de Porres Ortiz de Urbina])⁷⁹.

Por lo tanto, parece evidente que el requisito de la existencia de beneficio tiene una raigambre civilista, la cual, como hemos señalado, no casa correctamente con la lógica jurídico-penal –basada en la lógica de la posición de garante de la persona jurídica respecto de los riesgos que genera su organización⁸⁰–.

En el ámbito del Derecho comparado, el requisito *cumulativo* del “beneficio”, también es una *rara avis*. Por lo general, se utiliza como forma de comprobar la vinculación entre persona física y jurídica y, en consecuencia, como mecanismo para descartar la RPPJ cuando se produce una actuación de la persona física en beneficio propio.

⁷⁸ Sobre la RPPJ en EE.UU., vid. Carlos Gómez-Jara Díez, *La responsabilidad penal de las empresas en EEUU*, 2006, *passim*.

⁷⁹ «Hemos insistido en que la interpretación de estos requisitos debe efectuarse con amplitud, apoyándose la fundamentación de tal responsabilidad civil subsidiaria no solo “en los pilares tradicionales de la culpa *in eligendo* y la culpa *in vigilando*”, sino también y sobre todo en la teoría del riesgo, conforme al principio *qui sentire commodum, debet sentire incomodum*” (SSTS 525/2005 de 27.4; 948/2005 de 19.7), de manera que quien se beneficia de actividades que de alguna forma puedan generar un riesgo para terceros debe soportar las eventuales consecuencias negativas de orden civil respecto de esos terceros cuando resultan perjudicados. La STS no 1987/2000, de 14 de julio, admite incluso la aplicación de esta clase de responsabilidad civil en los casos en que la actividad desarrollada por el delincuente no produce ningún beneficio en su principal, “bastando para ello una cierta dependencia, de forma que se encuentre sujeta tal actividad, de algún modo, a la voluntad del principal, por tener este la posibilidad de incidir sobre la misma”, lo que constituye una versión inequívoca de la teoría de creación del riesgo antes mencionada (STS. 47/2007 de 26.1).».

⁸⁰ STS de 8 de marzo de 2019 (Ponente: Excmo. Sr. D. Miguel Colmenero): «Por lo tanto, a la persona jurídica no se le imputa un delito especial integrado por un comportamiento de tipo omisivo, sino el mismo delito que se imputa a la persona física, en el cual, generalmente, *participará a través de una omisión de las cautelas obligadas por su posición de garante legalmente establecida, tendentes a evitar la comisión de determinados delitos* ».

Vaya por delante que, en el ámbito de la legislación europea, las Directivas europeas consideran que el “beneficio” es un requisito cumulativo⁸¹; ahora bien, como se puede observar en la redacción de dichos preceptos, se trata de responsabilidad (sin especificar que es responsabilidad *penal*) por delitos cometidos por personas físicas. En cualquier caso, la realidad normativa de los diferentes Estados Miembros arroja como resultado en la mayor parte de los casos que le beneficio no es un requisito cumulativo de responsabilidad penal de las personas jurídicas.

Así, comenzando por el sistema que inspiró el modelo del Artículo 31 bis) CP, el sistema italiano establece⁸² que se genera la RPPJ cuando la persona jurídica actúa en “interés” o “ventaja” (*vantaggio*). Como se puede observar, incluso en el modelo italiano (en el cual se inspira la legislación española), se establece una dualidad entre en su “interés” o – no “y” – en su “ventaja” (siendo este elemento el que más se asemejaría al “beneficio”, pese a que en puridad se corresponde más con la antigua redacción del Art. 31 bis) CP relativa al “provecho”-. En el fondo, se trata de diversas formas de vincular la actuación de la persona física a la persona jurídica.

Otro ejemplo viene dado por la normativa neerlandesa, donde lo decisivo es si la persona física actuó en representación de la persona jurídica. Jurisprudencialmente se ha considerado⁸³ que existen diversas formas (no limitativas) de acreditar dicha actuación en representación de la persona jurídica: (i) si el acto fue realizado por un empleado de la persona jurídica; o (ii) si la actuación se realiza en el curso

⁸¹ Responsabilidad de las personas jurídicas

1. Los Estados miembros se asegurarán de que las personas jurídicas puedan ser consideradas responsables por los delitos a que se refieren los artículos 3 y 4 cuando tales delitos hayan sido cometidos en beneficio de dichas personas jurídicas por cualquier persona que ostente una posición directiva en la persona jurídica de que se trate, actuando a título individual o como parte de un órgano de dicha persona jurídica, basada en:

a) un poder de representación de la persona jurídica; b) una autoridad para tomar decisiones en nombre de la persona jurídica, o c) una autoridad para ejercer control dentro de la persona jurídica.

⁸² Decreto Legislativo n. 231/2001 *in materia di responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica. Art. 5. Responsabilità dell'ente* 1. La entidad es responsable de los delitos cometidos en su interés o ventaja: a) por personas que desempeñen funciones de representación, administración o dirección de la entidad o de una de sus unidades organizativas con autonomía financiera y funcional, así como por personas que ejerzan, incluso de hecho, la dirección y control de la misma; b) por personas sujetas a la dirección o supervisión de alguno de los sujetos a que se refiere la letra a). 2. La organización no será responsable si las personas indicadas en el apartado 1 actuaron exclusivamente en interés propio o de terceros.

⁸³ Sentencia del Tribunal Supremo neerlandés HR 21 Octubre 2003, LJN: AF7938.

normal de los negocios de la persona jurídica; o (iii) si la actuación ha beneficiado a la persona jurídica en sus negocios; o (iv) si la persona jurídica se encontraba en una posición para prevenir la acción, pero la acción fue aceptada o condonada (en la actualidad o en el pasado) por la persona jurídica.

Por lo que se refiere al Reino Unido la reciente ampliación de la denominada “doctrina de la identificación” (*identification doctrine*), arroja como resultado que tampoco resulta necesario el elemento del beneficio. Así la conocida *Economic Crime and Corporate Transparency Act* de 2023, en su Section 196⁸⁴ no hace referencia alguna al requisito del “beneficio”⁸⁵.

Pasando a modelos de RPPJ de carácter alternativo, en Austria⁸⁶ se establece la RPPJ cuando la persona física actúa en beneficio (*zu seinem Gunsten*) de la persona jurídica o – no “y” – cuando a través de la comisión del hecho se infringen deberes que conciernen a la persona jurídica.

Centrando la cuestión en la discusión moderna sobre la RPPJ en España, existen diversas posiciones respecto de su idoneidad o, incluso, respecto de su necesaria supresión a la vista de la disfuncionalidad que genera⁸⁷. Sea como fuere, lo cierto es que se trata de un requisito

⁸⁴ *Attributing criminal liability for economic crimes to certain bodies (1) If a senior manager of a body corporate or partnership (“the organisation”) acting within the actual or apparent scope of their authority commits a relevant offence after this section comes into force, the organisation is also guilty of the offence.*

⁸⁵ *No obstante, la nueva forma de la RPPJ consistente en la denominada «omisión para prevenir el fraude» (Failure to prevent Fraud), contenida en la Sección 199, si establece el requisito del beneficio para el caso específico del delito de fraude – de nuevo, con la finalidad de la actuación en beneficio propio -: Failure to prevent fraud (1) A relevant body which is a large organisation (see sections 201 and 202) is guilty of an offence if, in a financial year of the body (“the year of the fraud offence”), a person who is associated with the body (“the associate”) commits a fraud offence intending to benefit (whether directly or indirectly)— (a) the relevant body, or (b) any person to whom, or to whose subsidiary undertaking, the associate provides services on behalf of the relevant body.*

⁸⁶ *Verbandsverantwortlichkeitsgesetz – VbVG*

• **3.Paragraf 3,**

1. *Ein Verband ist unter den weiteren Voraussetzungen des Abs. 2 oder des Abs. 3 für eine Straftat verantwortlich, wenn Ein Verband ist unter den weiteren Voraussetzungen des Absatz 2, oder des Absatz 3, für eine Straftat verantwortlich, wenn*

1.- die Tat zu seinen Gunsten begangen worden ist oder 2.- durch die Tat Pflichten verletzt worden sind, die den Verband treffen.

1. *Für Straftaten eines Entscheidungsträgers ist der Verband verantwortlich, wenn der Entscheidungsträger als solcher die Tat rechtswidrig und schuldhaft begangen hat.*

⁸⁷ Vid. por todos Ramón Ragués i Vallés, “La Actuación en Beneficio de la Persona Jurídica: Razones para la Eliminación de un Requisito Disfuncional en la Atribución de Responsabilidades

contenido en el Artículo 31 bis) CP y debe concurrir para que se pueda desencadenar la RPPJ. Ahora bien, de igual manera, resulta obligado, por idéntico imperativo legal, diferenciar entre beneficio “directo” y beneficio “indirecto”.

Así, un punto de partida relativamente aceptado es el mantenido por la Circular 1/2016 de la FGE conforme al cual el concepto de “beneficio indirecto” extiende la RPPJ a aquellos supuestos donde se produce un “ahorro de costes” o, “en general todo tipo de beneficios estratégicos, intangibles o reputaciones”. Literalmente indica:

La sustitución en la LO 1/2015 del término “provecho” por el de “beneficio directo o indirecto” despeja las dudas en favor de la interpretación lata que permite extender la responsabilidad de la persona jurídica a aquellas entidades cuyo objeto social no persigue intereses estrictamente económicos, así como incluir los beneficios obtenidos a través de un tercero interpuesto (caso de las cadenas de sociedades), los consistentes en un ahorro de costes y, en general, todo tipo de beneficios estratégicos, intangibles o reputacionales⁸⁸.

En definitiva, tal y como indica la Circular 1/2016, “solo quedarán excluidas aquellas conductas que, al amparo de la estructura societaria, sean realizadas por la persona física en su exclusivo y propio beneficio o en el de terceros, y resulten inidóneas para reportar a la entidad beneficio alguno, directo o indirecto”.

En el contexto del acoso escolar resulta especialmente relevante el ahorro de costes derivados de la inaplicación o incorrecto funcionamiento de los protocolos antiacoso escolar o medidas legalmente obligatorias antiacoso escolar. En este sentido, los centros escolares tienen la obligación legal de aplicar los protocolos de actuación contra el acoso escolar, así como evaluar periódicamente su eficacia⁸⁹. Asimismo, el Coordinador/a de protección tiene asignada la misión de velar por el “correcto funcionamiento de estos protocolos”⁹⁰. Entre las funciones asignadas a dicha posición se encuentra, por ejemplo, “*promover planes de formación sobre prevención, detección precoz y*

Penales” en REDEPEC, 2024.

⁸⁸ Fiscalía General del Estado, Circular 1/2016, de 22 de enero, sobre la responsabilidad penal de las personas jurídicas conforme a la reforma del Código Penal efectuada por Ley Orgánica 1/2015, p. 10.

⁸⁹ Artículo 34: “Dichos protocolos deberán ser aplicados en todos los centros educativos, independientemente de su titularidad y evaluarse periódicamente con el fin de valorar su eficacia”.

⁹⁰ “Para el correcto funcionamiento de estos protocolos se constituye un coordinador o coordinadora de bienestar y protección, en todos los centros educativos”.

protección de los niños, niñas y adolescentes, dirigidos tanto al personal que trabaja en los centros como al alumnado“ o “promover medidas que aseguren el máximo bienestar para los niños, niñas y adolescentes” o, en fin, “promover, en aquellas situaciones que supongan un riesgo para la seguridad de las personas menores de edad, la comunicación inmediata por parte del centro educativo a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado”.

Toda esta serie de medidas comportan, claro está, un determinado coste económico impuesto legalmente. Contratación de suficiente personal cualificado para detectar y prevenir situaciones de acoso escolar (especialmente durante los recreos) en función del número de alumnos del centro escolar, contratación de suficiente personal especializado (orientadores) por alumno para atender de forma activa las necesidades de los alumnos en esta materia, contratación de suficientes servicios para la adecuada formación de personal docente y alumnado en materia de acoso escolar, etc⁹¹.

Cuando un centro escolar no invierte los medios económicos necesarios para asegurar la aplicación de los protocolos de prevención y detección precoz del acoso escolar o su “correcto funcionamiento” se produce un evidente ahorro de costes. Expuesto de otra forma: el beneficio indirecto derivado del ahorro de no invertir adecuadamente en los medios adecuados para la prevención del acoso escolar⁹². Ello resulta aún más evidente cuando constatada una situación de acoso

⁹¹ Interesante el estudio de Maite Garaigordobil/Vanesa Martínez-Valderrey/Juan M. Machimbarrena, “Intervención en el bullying y cyberbullying: Evaluación del caso Martín”, *Revista de Psicología Clínica con niños y adolescentes* 1 (2017), pp. 25 ss., donde, tras evaluar a un menor de 14 años que tenía altas puntuaciones en perpetración de bullying y cyberbullying, tras realizar un programa de formación en acoso y ciberacoso “*disminuyó significativamente el nivel de perpetración de bullying/cyberbullying, su agresividad, redujo el uso de estrategias agresivas para resolver problemas interpersonales y mostró un nivel medio de empatía*”. Respecto del profesorado vid. Carlos Monge-López/Patricia Gómez-Hernández, “El papel de la convivencia escolar en la formación inicial del profesorado de educación infantil y primaria. Teoría de la Educación” en *Revista Interuniversitaria*, 33 (2023), pp. 197-220, entre otros muchos.

⁹² Vid. así por ejemplo Javier Fernández Teruelo, “La promoción de un nuevo modelo de responsabilidad penal de la persona jurídica como mecanismo de control de focos de riesgo derivados de conductas ajenas a su actividad e interés y su incompatibilidad con el contenido del art. 31 bis 1º CP”, en *LaLey Compliance Penal* 14 (2023): “*El beneficio puede ser tanto directo como indirecto. Desde un punto de vista económico, el carácter directo del beneficio implica la obtención (real o meramente potencial) de ingresos o enriquecimiento para la entidad. A su vez, el beneficio indirecto puede referirse a aspectos como los siguientes: a) el potencial ahorro de costes (por ejemplo, un delito medioambiental derivado del ahorro en medidas preventivas de obligado cumplimiento)....*” La Circular 1/2016 de la FGE ya se pronunciaba en un sentido similar: “*La sustitución LO 1/2015 del término “provecho” por el de “beneficio directo o indirecto” despeja las dudas en favor de la interpretación lata que permite extender la responsabilidad de la persona jurídica a aquellas entidades cuyo objeto social no persigue intereses estrictamente económicos, así como incluir los beneficios obtenidos a través de un tercero interpuesto (caso de las cadenas de sociedades), los consistentes en un ahorro de costes y, en general, todo tipo de beneficios estratégicos, intangibles o reputacionales*”.

escolar, no se activan las medidas legalmente obligadas para la conjurar de dicha situación en el sentido de no aplicación los recursos necesarios a tal finalidad.

En definitiva, tal y como señala la Circular de la FGE 1/2016, dicho requisito debe entenderse en un sentido negativo; es decir *“Solo quedarán excluidas aquellas conductas que, al amparo de la estructura societaria, sean realizadas por la persona física en su exclusivo y propio beneficio o en el de terceros, y resulten inidóneas para reportar a la entidad beneficio alguno, directo o indirecto”*.

En cualquier caso, la determinación de la existencia o no de un beneficio directo o indirecto es una cuestión a esclarecer en la instrucción; no una cuestión a determinar *ab initio*. Así, *ad exemplum*, el Auto de imputación de las personas jurídicas CaixaBank/Repsol dictado por el Juzgado Central de Instrucción número 6 de la Audiencia Nacional el 8 de julio de 2021:

“Para que la persona jurídica sea investigada y finalmente condenada, se precisará, primero, la comisión de uno de los delitos que, previstos en la parte especial del Código Penal, operan como delito antecedente, tal como aparece contemplado en el artículo 31 bis; segundo, que el delito haya sido cometido por una de las personas en dicho precepto mencionadas. Y tercero, además, será necesario establecer que las medidas de prevención podrían haber evitado su comisión”.

Como se puede observar, en los requisitos de imputación inicial no se hace referencia a la constatación de la existencia de beneficio directo o indirecto. Si ése es el estándar en la aplicación “cotidiana” de la RPPJ, no se debe exigir un estándar más riguroso en los supuestos de acoso escolar y la responsabilidad penal de las personas jurídicas titulares de los centros escolares.

VI.- EL FUNDAMENTO DE LA RESPONSABILIDAD PENAL DEL CENTRO ESCOLAR EN EL CASO DE ACOSO ENTRE IGUALES MENORES DE 14 AÑOS: EL DÉFICIT ESTRUCTURAL EN LOS MECANISMOS DE PREVENCIÓN Y DETECCIÓN DEL ACOSO ESCOLAR

El fundamento de la RPPJ ha sido definido por el Tribunal Supremo español – fundamentalmente en la STS 221/2016, 21 de marzo, que es jurisprudencia plenamente consolidada en la actualidad – como el “delito corporativo” que consiste en un *“déficit de los mecanismos de control y gestión”* del delito *“desde una perspectiva estructural”*; o expresado

de otra manera un “*defecto estructural en los mecanismos de prevención exigibles a la persona jurídica*”. Así las cosas, “*el defecto estructural en los modelos de gestión, vigilancia y supervisión constituye el fundamento de la responsabilidad del delito corporativo*”.

Dicho delito corporativo constituye el “hecho propio” de la persona jurídica y debe distinguirse del “hecho propio” de la persona física – sc. delito individual –. De forma clara la STS 221/2016, 16 de marzo (Ponente Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gómez)- señala: “... *son, por tanto, dos los sujetos de la imputación, cada uno de ellos responsable de su propio injusto y cada uno de ellos llamado a defenderse con arreglo a un estatuto constitucional que no puede vaciar su contenido en perjuicio de uno u otro de los acusados*”⁹³.

Siguiendo con la jurisprudencia del Tribunal Supremo, éste ha definido el fundamento de la responsabilidad de las personas jurídicas – en nuestro caso: centros escolares – como “*el incumplimiento de la obligación de adoptar medidas o sistemas orientados a controlar y evitar la comisión de determinados delitos que pudieran cometerse en su ámbito de organización*”. En este sentido, el centro escolar “*participará a través de una omisión de las cautelas obligadas por su posición de garante legalmente establecida, tendentes a evitar la comisión de determinados delitos*”. [STS 123/2019, de 8 de marzo (Ponente Excmo. Sr. D. Miguel Colmenero Menéndez de Lurca)]⁹⁴.

Dentro de este fundamento existen, a su vez, dos elementos nucleares. Por un lado, el más vinculado al ámbito del injusto, que es el “defecto organizativo” o “defecto de organización”; por otro lado, el vinculado en mayor medida a la culpabilidad, como es la ausencia o déficit de una cultura organizativa de cumplimiento de la legalidad. Al igual que ocurre en las personas físicas, en las personas jurídicas ambos elementos se encuentran íntimamente unidos. En resumen, el fundamento de la responsabilidad penal de las personas jurídicas – en este caso: centros escolares – se conforma por un déficit organizativo y un déficit de cultura de cumplimiento⁹⁵.

Para poder evitar su responsabilidad penal, las personas jurídicas

⁹³ Vid. extensamente Carlos Gómez-Jara, *El Tribunal Supremo ante la responsabilidad penal de las personas jurídicas*, 3ª ed., 2026.

⁹⁴ Sobre dicha construcción vid. Carlos Gómez-Jara, *Actor corporativo y delito corporativo*, 2020, passim.

⁹⁵ Vid. Carlos Gómez-Jara, en Bajo Fernández/Feijóo Sánchez/Gómez-Jara Díez, *Tratado de responsabilidad penal de las personas jurídicas*, 2ª ed. 2016. Sobre su impacto en la jurisprudencia Vid. Carlos Gómez-Jara, en REDEPEC 1 (2023), passim. Interesantes en el ámbito de la “tolerancia organizacional” y su impacto en las conductas de acoso las reflexiones de José Pérez-Larrazabal, Gabriela Topa Cantisano, “Cuando la organización mira hacia otro lado” en *DYNA Management* 4 (2016).

deben acreditar que cuentan con un modelo organizativo de prevención y detección de delitos – sc. sistemas de cumplimiento – conforme al Artículo 31 bis) 5 CP, y sobre el cual se ejercen las labores de supervisión y monitorización idóneas desde una perspectiva *ex ante*. En concreto, señala, como bien es sabido, dicho precepto lo siguiente⁹⁶:

2. Si el delito fuere cometido por las personas indicadas en la letra a) del apartado anterior, la persona jurídica quedará exenta de responsabilidad si se cumplen las siguientes condiciones:

1.ª el órgano de administración ha adoptado y ejecutado con eficacia, antes de la comisión del delito, modelos de organización y gestión que incluyen las medidas de vigilancia y control idóneas para prevenir delitos de la misma naturaleza o para reducir de forma significativa el riesgo de su comisión;

2.ª la supervisión del funcionamiento y del cumplimiento del modelo de prevención implantado ha sido confiada a un órgano de la persona jurídica con poderes autónomos de iniciativa y de control o que tenga encomendada legalmente la función de supervisar la eficacia de los controles internos de la persona jurídica;

3.ª los autores individuales han cometido el delito eludiendo fraudulentamente los modelos de organización y de prevención y

4.ª no se ha producido una omisión o un ejercicio insuficiente de sus funciones de supervisión, vigilancia y control por parte del órgano al que se refiere la condición 2.ª

En los casos en los que las anteriores circunstancias solamente puedan ser objeto de acreditación parcial, esta circunstancia será valorada a los efectos de atenuación de la pena.

5. Los modelos de organización y gestión a que se refieren la condición 1.ª del apartado 2 y el apartado anterior deberán cumplir los siguientes requisitos:

1.º Identificarán las actividades en cuyo ámbito puedan ser cometidos los delitos que deben ser prevenidos.

2.º Establecerán los protocolos o procedimientos que concreten el proceso de formación de la voluntad de la persona jurídica, de adopción de decisiones y de ejecución de las mismas con relación a aquéllos.

3.º Dispondrán de modelos de gestión de los recursos financieros adecuados para impedir la comisión de los delitos que deben ser prevenidos.

4.º Impondrán la obligación de informar de posibles riesgos

⁹⁶ Sobre dicho precepto vid. extensamente Carlos Gómez-Jara, en Bajo Fernández/Feijóo Sánchez/Gómez-Jara Díez, *Tratado de responsabilidad penal de las personas jurídicas*, 2ª ed. 2016; Carlos Gómez-Jara, *Compliance penal y responsabilidad penal de las personas jurídicas*, 2020.

e incumplimientos al organismo encargado de vigilar el funcionamiento y observancia del modelo de prevención.

5.º Establecerán un sistema disciplinario que sancione adecuadamente el incumplimiento de las medidas que establezca el modelo.

6.º Realizarán una verificación periódica del modelo y de su eventual modificación cuando se pongan de manifiesto infracciones relevantes de sus disposiciones, o cuando se produzcan cambios en la organización, en la estructura de control o en la actividad desarrollada que los hagan necesarios.

Existe un importante debate sobre quién tiene la obligación de acreditar la existencia y eficacia de dichos sistemas de cumplimiento. En una reciente resolución, el Tribunal Supremo [STS 298/2024, de 8 de abril. Ponente Excmo. Sr. D. Antonio del Moral] establece una interesante comparación con lo que ocurre en otros ámbitos del derecho penal y **que, en definitiva, pasa por afirmar que quien alegue una eximente de responsabilidad, debe aportar soporte probatorio al respecto** ⁹⁷. De forma extensa, dicha resolución sostiene lo siguiente:

CUARTO.- *La responsabilidad penal de una persona jurídica además de un elemento nuclear positivo (comisión de un delito por quien actúa como directivo o empleado del ente) (i) , otro normativo (que se trate de uno de los delitos en que está prevista esa posible responsabilidad) (ii) y otro negativo (que no esté implantado un plan de cumplimiento eficaz que haya tenido que ser burlado para la actuación delictiva del agente) (iii) , reclama un elemento accesorio que es pieza imprescindible: el delito, objetivamente considerado y con independencia del móvil del agente, ha de redundar en beneficio directo o indirecto de la persona jurídica (iv) .*

En cuanto a la inexistencia de un plan eficaz de cumplimiento (falta de cultura de respeto al derecho según la semántica no ajena a la jurisprudencia de esta Sala a la que se se refiere reiteradamente uno de los recurrentes) y sin afán alguno de mediar en la naturaleza dogmática de ese elemento conviene decir algo. Se trata de un elemento negativo, lo que, al margen de cuál sea su naturaleza, acarrea ciertas elementales consecuencias procesales . Entre otras, que la carga de la alegación de ese factor excluyente de la responsabilidad recae, en principio, en la defensa . Si ésta se abstiene de proponer prueba alguna al

⁹⁷ Vid. ya Carlos Gómez-Jara, en Bajo Fernández/Feijóo Sánchez/Gómez-Jara Díez, *Tratado de responsabilidad penal de las personas jurídicas*, 2ª ed 2016 con ulteriores referencias.

respecto, y no realiza ni siquiera un amago de aportar un plan de cumplimiento y/o demostrar que la empresa se ajustaba en su funcionamiento a cada uno de los requisitos que perfila el Código Penal, será legítimo entender acreditado que no existía tal plan de cumplimiento; como, sin que se quiera extremar la analogía que, deliberadamente, es un tanto hiperbólica, tampoco se detecta inconveniente alguno en, a pesar de no contar con ninguna prueba o informe ad hoc, considerar imputable al acusado de un delito, cuando no existe el más mínimo indicio de un padecimiento psíquico, ni su defensa ha alegado nada al respecto. No podrá quejarse por haberse burlado su derecho a ser informado de la acusación en tanto en los escritos de acusación se omitía cualquier mención a su imputabilidad. Esta forma de razonar no supone invertir la carga de la prueba: las dudas sobre la imputabilidad habrán de ser resueltas también con arreglo al principio in dubio. Es un problema, más bien, de máximas de experiencia y contexto procesal. No es en absoluto descabellado -sí lo sería la actitud contraria- estimar probado que una persona es imputable cuando nadie ha insinuado otra cosa, ni siquiera el interesado en ello, y no existe el más mínimo indicio de padecimiento alguno.

Resulta igualmente impecable, de forma paralela, un razonamiento a tenor del cual si se acusa a una empresa por hechos cometidos por un directivo; y su dirección letrada, muy cualificada, como en este caso confirma el altísimo nivel de sus escritos, adopta una postura abstencionista, estratégicamente abstencionista, y se limita sin más a decir que no se ha probado la inexistencia de un programa de cumplimiento adecuado, se deduzca que no se contaba con ese protocolo. Si fuese de otra forma se hubiese aportado o se hubiese hablado de él.

La condena por conducción sin permiso o por tenencia ilícita de armas -volvemos a ejemplos- no necesita ineludiblemente un documento oficial acreditativo de que no se cuenta con esas licencias: basta con constatar que el acusado no arguye ser poseedor de las mismas.

Nada se consignaba en los escritos de defensa de las personas jurídicas en relación a programas de cumplimiento normativo. Eso es reseñable en particular de Kyz, que ahora enarbola en su defensa esa bandera. Su escrito de conclusiones provisionales, por lo demás, no es el muy frecuente y típico de oposición desnuda y vacía frente a la acusación. Contiene una narración en positivo con alegación de circunstancias, Pese a ello, ninguna mención a un programa de compliance.

No parece que el derecho de defensa quede erosionado porque las acusaciones no hiciesen constar en sus escritos que no reinaba en esas empresas una cultura de cumplimiento. Si no se dice nada, y se acusa a la Sociedad, esa negación - que no afirmación- está implícita. A cualquier jurista, por poco familiarizado que esté con el derecho penal, le bastará leer el art. 31 bis para deducir que si no se hace constar nada al respecto es que la acusación excluye esa causa exoneradora.

Tampoco hace falta afirmar expresamente para acusar por un delito de lesiones que no se produjo previamente una agresión por parte del lesionado; ni para acusar por un delito de robo que el autor no estaba inmerso en una situación de extrema necesidad por la enfermedad gravísima de su hijo que requería obtener con urgencia un medicamento que no estaba a su alcance adquirir si no es mediante esa acción antijurídica. Si se acusa por hurto y nadie ha alegado nada, ni es preciso hacer constar en el escrito de acusación que no había circunstancias de peso que habrían impulsado a esa acción, ni supone una inversión de la carga de la prueba condenar, pese a no acreditarse que no se daba la base fáctica del art. 20.7 CP.

La abulia indagatoria y probatoria sobre ese elemento negativo, no ha de traducirse necesariamente en una duda sobre su concurrencia . La presunción de inocencia no obliga a presumir que todas las asociaciones y organizaciones o sociedades mercantiles y personas jurídicas en general cuentan con un programa de cumplimiento ajustado a la exigencias del Código penal. Incluso, si lo estimásemos así, la desidia en las alegaciones o aportaciones probatorias de la persona jurídica acusada se erigiría en elemento que permite razonablemente entender desactivada esa presunción.

Sea como fuere, es cierto que el Tribunal Supremo todavía no ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre los seis elementos que conforman los denominados “modelos de organización y gestión” de delitos. No obstante, tanto a nivel nacional como internacional se ha producido un importante movimiento tendente a la estandarización de los elementos nucleares que conforman los sistemas de cumplimiento; y más en concreto, los sistemas de cumplimiento penal. Sin pretender en este punto realizar una exposición al respecto, baste con recordar que, a nivel internacional, la Organización de Estandarización Internacional [ISO por sus siglas en inglés] ha producido los siguientes estándares relevantes: ISO 37.301 – Sistemas de cumplimiento; ISO 37.001 –

Sistemas de gestión antisoborno⁹⁸. De igual manera, para algunos de los elementos concretos de estos modelos de organización y gestión – sc. el denominado “sistema de información de riesgos e incumplimientos”, comúnmente designado como “canal de denuncias” - también la ISO ha establecido un estándar sobre su contenido [ISO 37.002 – Sistemas de gestión de la denuncia de irregularidades].

Por lo que se refiere al ámbito nacional, la UNE [Agencia Española de Normalización], además de hacer propios los estándares internacionales anteriormente indicados, ha elaborado un estándar especialmente adecuado para desarrollar los sucintos elementos de los “modelos de organización y gestión” de delitos contenidos en el Artículo 31 bis) 5 CP. Es la denominada UNE 19.601 – Sistemas de gestión de cumplimiento penal. Dicho estándar puede certificarse por alguna de las empresas certificadoras con expertise en este ámbito, algunas de las cuales se encuentran incluso acreditadas por la Entidad Nacional de Acreditación (ENAC).

VII.1. Excurso: la existencia de protocolos de prevención del acoso escolar no equivale a un sistema de cumplimiento penal a los efectos de exoneración de la responsabilidad penal del centro escolar. Necesidad de cumplimiento de los requisitos del Art. 31 bis) 5 CP para optar por la exoneración de responsabilidad penal.

Una de las cuestiones que puede plantearse en la práctica viene dada por la posibilidad de que un centro escolar pretenda optar a la exoneración que proporciona el Código penal a las personas jurídicas meramente por contar con los denominados protocolos de prevención de acoso escolar. No obstante, un análisis de dichos protocolos y su función muestra claramente su inidoneidad. En general, dichos protocolos se “activan” cuando se constata – al menos se adveran unos indicios de - una situación de “acoso escolar”. Esto es, desde el punto de vista jurídico-penal, una vez que se constata ya la existencia de un resultado antijurídico y por tanto se puede considerar una medida “reactiva”, no preventiva.

La faceta preventiva parece estar recogida en el amplio marco fijado por los denominados “Planes de Convivencia”, establecidos en el artículo 124 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación. De conformidad con el Artículo 31 de la LOPIVI,

1. Todos los centros educativos elaborarán un plan de convivencia, de conformidad con el artículo 124 de la Ley

⁹⁸ Vid. más extensamente Carlos Gómez-Jara, *Compliance penal y responsabilidad penal de las personas jurídicas*, 2020.

Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, entre cuyas actividades se incluirá la adquisición de habilidades, sensibilización y formación de la comunidad educativa, promoción del buen trato y resolución pacífica de conflictos por el personal del centro, el alumnado y la comunidad educativa sobre la resolución pacífica de conflictos.

2. Asimismo, dicho plan recogerá los códigos de conducta consensuados entre el profesorado que ejerce funciones de tutor/a, los equipos docentes y el alumnado ante situaciones de acoso escolar o ante cualquier otra situación que afecte a la convivencia en el centro educativo, con independencia de si estas se producen en el propio centro educativo o si se producen, o continúan, a través de las tecnologías de la información y de la comunicación.

El Claustro del profesorado y el Consejo Escolar tendrán entre sus competencias el impulso de la adopción y seguimiento de medidas educativas que fomenten el reconocimiento y protección de los derechos de las personas menores de edad ante cualquier forma de violencia.

3. Las administraciones educativas velarán por el cumplimiento y aplicación de los principios recogidos en este capítulo. Asimismo, establecerán las pautas y medidas necesarias para el establecimiento de los centros como entornos seguros y supervisarán que todos los centros, independientemente de su titularidad, apliquen los protocolos preceptivos de actuación en casos de violencia

Pese a que se ha afirmado que “La prevención es posiblemente el aspecto de la LOPIVI al que los planes de convivencia, y los instrumentos que de ellos se derivan, le dedican una mayor atención”⁹⁹, lo cierto es que una revisión de dichos planes de convivencia, así como del articulado de la propia LOPIVI, muestran que se encuentran alejados de los elementos nucleares que conforman un modelo organizativo de prevención y detección de delitos – en este caso: de acoso escolar –.

Por supuesto, de lo anterior no cabe inferir, *per se*, que los planes de convivencia no cumplan una importante función dentro del ámbito escolar; tampoco que la prevención del acoso escolar no se encuentre entre sus objetivos. De hecho,

⁹⁹ M^a Ángeles Espinosa Bayal, *Coordinador o coordinadora de bienestar y protección en la comunidad escolar*. 2022, p. 38. Vid. igualmente José Manuel Fanjul Díaz, “Visión jurídica del acoso escolar (bullying)” en *Supervisión Educativa, Revista de la Asociación de Inspectores de Educación de España*, Revista núm. 17, noviembre de 2012. Respecto de diversos programas preventivos De Haro Olmo, F. J. de, “Acoso y ciberacoso como fenómeno delictivo. Protocolos de actuación en España” en *Scientia Omnibus Portus*, volumen 2, número 2, 2021, pp. 7 ss.

como han señalado investigaciones sobre el particular, los hallazgos evidencian que la única fortaleza de los planes de convivencia es el adecuado planteamiento de los objetivos, mientras que las debilidades son el diagnóstico, que no refleja la realidad personal, familiar ni el entorno social del alumno; la inadecuada temporalización de las actividades; la falta de responsables y el deficiente seguimiento y evaluación¹⁰⁰.

En general, una de las diferencias más notorias entre los planes de convivencia/protocolos de acoso escolar y los modelos organizativos de prevención y gestión de delitos es el enfoque basado en el riesgo de comisión de un determinado delito. En efecto, como se puede observar en la redacción del propio Artículo 31 bis) CP, un pilar fundamental de estos modelos consiste en incluir “*medidas de vigilancia y control idóneas para prevenir delitos de la misma naturaleza o para reducir de forma significativa el riesgo de su comisión*” [Art. 31 bis) 2 CP]. Como ha señalado recientemente la Sala Segunda en su Supremo 1073/2024 de 26 de noviembre de 2024 [Ponente: Excmo. Sr. D. Andrés Palomo del Arco; Voto Particular: Excmo. Sr. D. Andrés Martínez Arrieta]

“Así, debe dotarse de un plan de cumplimiento normativo, identificando el mapa de riesgos que debe controlar para vigilar la observancia del ordenamiento y la evitación de la concreción de los riesgos, que han de ser identificados y controlados .

(...)

En ejecución de la obligación dispuesta en el ordenamiento, la persona jurídica debe diseñar su mapa de riesgos, establecer puntos de control suficientes para evitar la producción del delito y disponer su inspección .“

Desde esta perspectiva, resulta fundamental que el centro educativo lleve a cabo un auténtico mapa de riesgo de acoso escolar en su ámbito de organización – que incluye el análisis, la identificación, el control y la monitorización del riesgo de acoso escolar -. Ciertamente, la tarea no es baladí; pero no puede afirmarse que resulta de imposible ejecución, puesto que organizaciones empresariales más complejas lo llevan a cabo con otros riesgos penales. Probablemente, el quid de la cuestión,

¹⁰⁰ Gladys Merma Molina/María Alejandra Ávalos Ramos/María Ángeles Martínez Ruiz, “¿Por qué no son eficaces los planes de convivencia escolar en España?” en *Revista de Investigación Educativa* 37 (2019), pp. 561 ss..

como en tantos ámbitos del *compliance*, radica en los recursos que se dedican al respecto.

Por ejemplo, en tiempos recientes, la Directrices de la Fiscalía Federal estadounidense para decidir si imputar o no a una persona jurídica, en el Epígrafe de “Autonomía y Recursos” instruyen a los fiscales para que evalúen (i) si el personal de *Compliance* tiene acceso a los datos que necesitan, (ii) si tiene este acceso “a tiempo” (*timely manner*) y (iii) si la empresa está “*aprovechando adecuadamente las herramientas de análisis de datos para ser más eficientes en las operaciones de cumplimiento y medir la eficacia de los componentes de los programas de cumplimiento*”. En este sentido se indica: “¿Cómo gestiona la empresa la calidad de sus fuentes de datos? ¿Cómo mide la empresa la exactitud, precisión o recuperación de los modelos de análisis de datos que utiliza?”

De forma sencilla, en el Apartado “Asignación proporcional de recursos” se exige a los fiscales que lleven a cabo la siguiente comparación: “¿Cómo se comparan (i) los activos, recursos y tecnología disponibles para el cumplimiento y la gestión de riesgos con (ii) aquellos disponibles en otras partes de la empresa? ¿Existe un desequilibrio entre (i) la tecnología y los recursos utilizados por la empresa para identificar y aprovechar oportunidades de mercado y (ii) la tecnología y los recursos utilizados para detectar y mitigar los riesgos?” Esta ponderación de recursos y tecnología dedicada a una y otras actividades es un indicador muy sencillo y efectivo de cuánta importancia otorga la empresa al cumplimiento de la legalidad.

De forma similar, en el reciente estándar ISO 37302:2025, relativo a la evaluación de la efectividad de los programas de *compliance*, se puede comprobar cómo la adecuada asignación de recursos es un punto clave para llegar a la máxima graduación (*level 5*) en lo que respecta a la efectividad de los programas de *compliance*¹⁰¹.

Solamente en la medida en la que los centros educativos adopten un enfoque basado en el riesgo de comisión de delitos de acoso escolar se comenzará a tomar realmente conciencia de la magnitud del problema y de lo que resulta necesario para mitigar que dicho riesgo se realice. Por ejemplo, la elaboración de sociogramas o mapas de relaciones

¹⁰¹ Así, por ejemplo, en la tabla 6 (*Evaluation criteria for results and impacts related to identification and update of compliance obligations*) se fija como elemento propio del nivel 5 el que se hayan asignado recursos para determinar de manera exhaustiva y oportuna las obligaciones de cumplimiento pertinentes y el impacto en las actividades comerciales de la organización. En la tabla 8 (*Evaluation criteria for results and impacts related to leadership and commitment of governing body and top management*) se requiere para alcanzar la máxima puntuación el que se proporcionen los recursos adecuados para establecer, desarrollar, implementar, evaluar, mantener y mejorar una sólida cultura de cumplimiento mediante la realización de actividades de sensibilización y formación para todo el personal y las partes pertinentes.

sociales, habituales en el ámbito educativo, no pueden considerarse un mapa de riesgos a los efectos prevenidos en el Código penal.

Precisamente debido a la importancia de este enfoque, la Agencia Española de Normalización [UNE] están impulsando la creación de un estándar de sistemas de gestión antiacoso escolar en el que prima el enfoque basado en el riesgo de acoso escolar sobre la base de los estándares conocidos en el ámbito empresarial, significadamente la ISO / UNE 31.000 – sistemas de gestión de riesgo –.

En cualquier caso, los centros educativos deben disponer ya en la actualidad de modelos organizativos de prevención y gestión del riesgo de numerosos delitos por los que ya respondían penalmente con anterioridad a la reforma del Artículo 173 CP. En este sentido, la citada reforma lo único que ha hecho es ampliar el catálogo de delitos que deben tener cubiertos en su modelo organizativo, incluyendo el riesgo de acoso escolar; la reforma no ha generado la RPPJ de los centros educativos en general.

VII.- LAS PENAS A LAS PERSONAS JURÍDICAS POR ACOSO ESCOLAR

La nueva regulación contenida en el Artículo 173 CP prevé una doble penalidad, lo cual es habitual en el ámbito de la responsabilidad penal de las personas jurídicas. En primer lugar, una pena de multa y, caso de cumplirse determinados requisitos, en segundo lugar, una serie de penas interdictivas de los apartados b) a g) del Artículo 33.7 CP. En efecto, señala el párrafo cuarto del Artículo 173.1 CP:

*Cuando de acuerdo con lo establecido en el artículo 31 bis, una persona jurídica sea responsable de los delitos comprendidos en los párrafos anteriores, se le impondrá la **pena de multa de seis meses a dos años**. Atendidas las reglas establecidas en el artículo 66 bis, los Jueces y Tribunales **podrán asimismo imponer las penas recogidas en las letras b) a g) del apartado 7 del artículo 33**.*

Por lo que hace a la pena de multa, la misma no es de carácter proporcional al beneficio obtenido o perjuicio provocado, sino al sistema de días multa. Si bien, en sus límites máximo – previstos en el Artículo 50.4 CP – de multa por día (de 30 Euros a 5.000 Euros), se llegaría a un límite de 9.000.000 Euros. En la actualidad se pueden observar sentencias donde la cuota diaria para las penas de días-

multa a personas jurídicas es de 500 euros¹⁰², si bien las cantidades establecidas en diversas resoluciones son sumamente dispares.

Más interesantes resultan las penas interdictivas del Artículo 33.7 letras b) a g)¹⁰³. A este respecto, la primera consideración a tener en cuenta es que **no resultan de imposición obligatoria, sino potestativa** – sc. “podrán” -. La segunda consideración en este ámbito es que, en términos generales, su duración [en el caso de las letras c) a g); esto es, excluyendo lógicamente la disolución de la letra b)] no podrá exceder de dos años – puesto que, conforme a la regla del Artículo 66 bis) 1.2, su duración no puede exceder la duración de la pena prevista para la persona física, que en este caso son dos años –.

De ambas consideraciones se colige que se puede imponer a un centro docente una pena de multa y una pena interdictiva (prohibición o suspensión de actividades, imposibilidad de obtención de subvenciones públicas etc.) por una sola condena de acoso escolar.

Para imponer una pena interdictiva de más de dos años de duración, entonces deben darse alguna de las dos circunstancias previstas en el

¹⁰² STS de 29 de mayo de 2025 (Ponente: Excmo. Sr. D. Javier Hernández García).

¹⁰³

1. *Las penas aplicables a las personas jurídicas, que tienen todas la consideración de graves, son las siguientes:*

a) Multa por cuotas o proporcional. b) Disolución de la persona jurídica. La disolución producirá la pérdida definitiva de su personalidad jurídica, así como la de su capacidad de actuar de cualquier modo en el tráfico jurídico, o llevar a cabo cualquier clase de actividad, aunque sea lícita. c) Suspensión de sus actividades por un plazo que no podrá exceder de cinco años. d) Clausura de sus locales y establecimientos por un plazo que no podrá exceder de cinco años. e) Prohibición de realizar en el futuro las actividades en cuyo ejercicio se haya cometido, favorecido o encubierto el delito. Esta prohibición podrá ser temporal o definitiva. Si fuere temporal, el plazo no podrá exceder de quince años. f) Inhabilitación para obtener subvenciones y ayudas públicas, para contratar con el sector público y para gozar de beneficios e incentivos fiscales o de la Seguridad Social, por un plazo que no podrá exceder de quince años. g) Intervención judicial para salvaguardar los derechos de los trabajadores o de los acreedores por el tiempo que se estime necesario, que no podrá exceder de cinco años. La intervención podrá afectar a la totalidad de la organización o limitarse a alguna de sus instalaciones, secciones o unidades de negocio. El Juez o Tribunal, en la sentencia o, posteriormente, mediante auto, determinará exactamente el contenido de la intervención y determinará quién se hará cargo de la intervención y en qué plazos deberá realizar informes de seguimiento para el órgano judicial. La intervención se podrá modificar o suspender en todo momento previo informe del interventor y del Ministerio Fiscal. El interventor tendrá derecho a acceder a todas las instalaciones y locales de la empresa o persona jurídica y a recibir cuanta información estime necesaria para el ejercicio de sus funciones. Reglamentariamente se determinarán los aspectos relacionados con el ejercicio de la función de interventor, como la retribución o la cualificación necesaria. La clausura temporal de los locales o establecimientos, la suspensión de las actividades sociales y la intervención judicial podrán ser acordadas también por el Juez Instructor como medida cautelar durante la instrucción de la causa.

Artículo 66 bis)^{2ª} CP, que son fundamentalmente (1) la reincidencia o (2) la instrumentalización de la persona jurídica¹⁰⁴. Respecto de la segunda regla – sc. la instrumentalización – dado que el criterio rector consiste fundamentalmente en un análisis de si la actividad ilegal es mayor que la actividad legal, lo cierto es que resulta difícilmente imaginable en el caso de delitos de acoso escolar.

Consideración diferente, por el contrario, merece el criterio de la reincidencia puesto que, en este ámbito, precisamente a la vista de las estadísticas referidas anteriormente, resulta perfectamente posible que concurra la reincidencia. Y precisamente por la gravedad que supone la reincidencia en este ámbito, resultan especialmente adecuadas las penas interdictivas del Artículo 33.7 b) a g) CP.

A la hora de determinar su imposición y extensión deberán tenerse en cuenta los criterios del Artículo 66 bis) 1ª; fundamentalmente: (a) necesidad de prevenir la continuidad delictiva; (b) consecuencias económicas y sociales de su imposición y (c) puesto en la estructura corporativa que ocupaba la persona física u órgano que incumplió el deber de control. Ciertamente, la posible afectación a cientos de alumnos debe guiar la proporcionalidad de la pena interdictiva impuesta.

En algunos casos, como es el relativo a los centros educativos concertados, una pena interdictiva especialmente idónea puede resultar la inhabilitación para obtener subvenciones y ayudas públicas. No

¹⁰⁴ Artículo 66 bis CP: *En la aplicación de las penas impuestas a las personas jurídicas se estará a lo dispuesto en las reglas 1.ª a 4.ª y 6.ª a 8.ª del primer número del artículo 66, así como a las siguientes: 1.ª En los supuestos en los que vengan establecidas por las disposiciones del Libro II, para decidir sobre la imposición y la extensión de las penas previstas en las letras b) a g) del apartado 7 del artículo 33 habrá de tenerse en cuenta: a) Su necesidad para prevenir la continuidad de la actividad delictiva o de sus efectos. b) Sus consecuencias económicas y sociales, y especialmente los efectos para los trabajadores. c) El puesto que en la estructura de la persona jurídica ocupa la persona física u órgano que incumplió el deber de control. 2.ª Cuando las penas previstas en las letras c) a g) del apartado 7 del artículo 33 se impongan con una duración limitada, ésta no podrá exceder la duración máxima de la pena privativa de libertad prevista para el caso de que el delito fuera cometido por persona física. Para la imposición de las sanciones previstas en las letras c) a g) por un plazo superior a dos años será necesario que se dé alguna de las dos circunstancias siguientes: a) Que la persona jurídica sea reincidente. b) Que la persona jurídica se utilice instrumentalmente para la comisión de ilícitos penales. Se entenderá que se está ante este último supuesto siempre que la actividad legal de la persona jurídica sea menos relevante que su actividad ilegal. Cuando la responsabilidad de la persona jurídica, en los casos previstos en la letra b) del apartado 1 del artículo 31 bis, derive de un incumplimiento de los deberes de supervisión, vigilancia y control que no tenga carácter grave, estas penas tendrán en todo caso una duración máxima de dos años. Para la imposición con carácter permanente de las sanciones previstas en las letras b) y e), y para la imposición por un plazo superior a cinco años de las previstas en las letras e) y f) del apartado 7 del artículo 33, será necesario que se dé alguna de las dos circunstancias siguientes: a) Que se esté ante el supuesto de hecho previsto en la regla 5.ª del apartado 1 del artículo 66. b) Que la persona jurídica se utilice instrumentalmente para la comisión de ilícitos penales. Se entenderá que se está ante este último supuesto siempre que la actividad legal de la persona jurídica sea menos relevante que su actividad ilegal.*

obstante, debemos recalcar que la imposición de cualquier pena interdictiva debe estar guiada por el criterio de la peligrosidad subsistente a la fecha del dictado de la resolución, por lo que en caso de que el centro educativo no deberá imponerse la citada pena interdictiva cuando pueda acreditar que se ha conjurado, dentro del riesgo permitido, el riesgo de reiteración delictiva.

VIII. SUJETOS SOMETIDOS A LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LAS PERSONAS JURÍDICAS EN EL ÁMBITO DEL ACOSO ESCOLAR: LA PROBLEMÁTICA DE LOS CENTROS EDUCATIVOS PÚBLICOS Y PRIVADOS Y EL ARTÍCULO 31 QUINQUES) CP

Una cuestión especialmente problemática y delicada – a la vista de la desigualdad que puede generar – es la determinación del círculo de sujetos activos en este ámbito. Así, como bien es sabido, el Artículo 31 quinquies) del Código penal excluye al Estado y a la administración pública del régimen de la responsabilidad penal de las personas jurídicas¹⁰⁵. Ahora bien, de igual manera también excluye a “*aquellas otras que ejerzan potestades públicas de soberanía o administrativas*”.

Para abordar esta cuestión resulta de especial interés la regulación contenida en la ya mencionada Ley Orgánica 2/2006, de 3 de Mayo de Educación. Así, dicha legislación contiene una regulación que distingue sobre la base de la titularidad del centro docente, lo cual parece ser un criterio adecuado para delimitar el círculo de posibles sujetos sometidos al régimen de RPPJ. Al respecto señala el Artículo 108 de la citada LO:

Artículo 108 Clasificación de los centros

- 1. Los centros docentes se clasifican en públicos y privados.*
- 2. Son centros públicos aquellos cuyo titular sea una administración pública.*
- 3. Son centros privados aquellos cuyo titular sea una persona física o jurídica de carácter privado y son centros privados concertados los centros privados acogidos al régimen de conciertos legalmente establecido. Se entiende por titular de un centro privado la persona física o jurídica que conste como tal en el Registro de centros de la correspondiente Administración educativa.*
- 4. La prestación del servicio público de la educación se realizará,*

¹⁰⁵ Artículo 31 Quinquies) CP: *1. Las disposiciones relativas a la responsabilidad penal de las personas jurídicas no serán aplicables al Estado, a las Administraciones públicas territoriales e institucionales, a los Organismos Reguladores, las Agencias y Entidades públicas Empresariales, a las organizaciones internacionales de derecho público, ni a aquellas otras que ejerzan potestades públicas de soberanía o administrativas.*

a través de los centros públicos y privados concertados.

En definitiva, en dicho precepto se ofrecen dos reglas importantes en este ámbito: la primera es que la clasificación primaria es sobre la base de la titularidad del centro docente; y a este respecto es binaria. La titularidad corresponde o a la administración pública (y por tanto excluida expresamente del régimen de RPPJ por el Artículo 31 quinquies) CP); o a una persona física o jurídica de carácter privado (aunque sea concertado) y por tanto incluido en el régimen de RPPJ. Desde esta perspectiva son sujetos idóneos del artículo 31 bis) CP a los efectos del artículo 173 CP los centros privados sean o no concertados.

Ciertamente podría plantearse una excepción para los centros privados concertados sobre la base de que ese mismo precepto señala que la *prestación del servicio público* de la educación se realizará a través de los “centros públicos y privados concertados”. En este sentido, parecería que, sobre la base de la racionalidad de la prestación del servicio público, se estarían equiparando a efectos de exclusión del régimen de RPPJ tanto los centros públicos como los concertados, aunque sean de titularidad privada.

No obstante, existe jurisprudencia menor respecto de unos supuestos similares (aunque no idénticos) de no exclusión de centros de titularidad privada por el hecho de prestar un servicio público, aunque no idénticos: las Universidades Privadas. En efecto, en el Auto de la Audiencia Provincial de Madrid de 26 de marzo de 2015 [Ponente: Ilma. Sra. Dña. Elena Perales Guilló] se lleva a cabo el siguiente razonamiento:

Sin duda, la Universidad (artículo 1 de la LO 6/2001) realiza la prestación del servicio público de la educación superior mediante la investigación, la docencia y el estudio.

Sin embargo, y siguiendo los criterios expuestos en las referidas sentencias del TC, en el caso de la Universidades privadas, su creación no es fruto de un acto estatal. Como dice la mencionada LO, la creación de Universidades públicas y el reconocimiento (que no creación por tanto) de las Universidades privadas se llevará a cabo por Ley de la Asamblea Legislativa de la comunidad autónoma en cuyo ámbito territorial hayan de establecerse, o por la Ley de las Cortes Generales, a propuesta del Gobierno, de acuerdo con el Consejo de gobierno de la comunidad autónoma en cuyo ámbito territorial haya de establecerse. Son las personas físicas o jurídicas las que podrán crear Universidades privadas o Centros Universitarios privados dentro del respeto a

los principios constitucionales y con sometimiento a lo dispuesto en la LO 6/01 y a las normas que, en su desarrollo, dicten el Estado y las Comunidades Autónomas en el ámbito de sus respectivas competencias.

De otro lado, las normas de organización y funcionamiento de las Universidades privadas serán elaboradas y aprobadas por ellas mismas, con sujeción, en todo caso, a los principios constitucionales y con garantía efectiva del principio de libertad académica manifestada en las libertades de cátedra, de investigación y de estudio.

Por todo ello no podemos entender que las Universidades privadas, por más que presten un servicio público sometido en consecuencia a una estricta regulación, están incardinadas en la Administración Pública, pues de lo que no cabe duda alguna es de que persiguen un fin de utilidad privada y no general por cuanto son creadas para la defensa de intereses libremente determinados y no para la defensa del interés público como fijado o creado por el poder público. Y ello al margen, insistimos, de que presten un servicio público de educación superior. Servicio e interés son conceptos distintos .

En definitiva, los centros escolares de titularidad pública no se encuentran sometidos al régimen de RPPJ; sin embargo, los centros escolares de titularidad privada (ya sean o no concertados) sí se encuentran sometidos al régimen de RPPJ pese a que se pretenda argumentar que prestan un servicio público. Esta desigualdad entre personas jurídicas públicas (centros públicos) y personas jurídicas privadas (centros privados) no es exclusiva del acoso escolar, sino que se produce respecto de todos los delitos de la Parte Especial del Código penal que generan RPPJ¹⁰⁶. Ciertamente, la desigualdad es especialmente sangrante cuando se refiere al tratamiento del acoso

¹⁰⁶ Ciertamente es que debido a la mayor autonomía – ya analizada anteriormente – de los centros privados respecto de los centros públicos, podría argumentarse que a mayor autonomía mayor responsabilidad. En este sentido, los centros públicos carecen de autonomía regulativa respecto de la normativa estatal en relación al diseño e implantación de las medidas de prevención, detección y remediación del acoso; mientras que los centros privados gozan de cierta autonomía a la hora de confeccionar dichas medidas. Son obligatorias para ambos en virtud del Art. 34 LOPIVI, pero los privados gozan de mayor autonomía respecto al diseño e implementación. De ahí que pueda argumentarse que a cambio de dicha autonomía se exige mayor responsabilidad: responsabilidad penal en el caso de los centros privados; meramente civil en el caso de los públicos.

escolar ya que, por lo que se alcanza a ver, los casos más habituales de suicidio infantil vinculados al acoso escolar se están produciendo en centros escolares públicos¹⁰⁷.

Los motivos por los que parecen darse más supuestos de suicidio infanto-juvenil en los centros públicos probablemente son diversos y variados, pudiendo tener una incidencia notable el hecho de que el cambio de colegio entre centros privados resulta mucho más sencillo que el cambio de colegio entre centros públicos.

IX.- LA RELEVANCIA DEL ARTÍCULO 31 TER) CP: LA CONDENA PENAL DEL CENTRO ESCOLAR SIN CONDENA DE PERSONA FÍSICA ALGUNA.

Cuando nos adentramos en la casuística del acoso escolar, en numerosas ocasiones se observa cómo se aducen dificultades para individualizar la concreta persona física que, en una situación concreta de acoso escolar entre menores de 14 años, debía haber intervenido con las medidas de control y protección. El resultado es que la desorganización podría facilitar la ausencia de responsabilidad.

No obstante, precisamente en el Código penal español, como ocurre con otros textos punitivos de países continentales, se prevén una serie de reglas para que esa desorganización pueda beneficiar a la persona jurídica. Así, una de las características del modelo español de RPPJ es la autonomía de la RPPJ respecto de la responsabilidad penal de la persona física. En efecto, tal y como hemos señalado con anterioridad, el artículo 31 ter) del CP establece lo siguiente:

1. La responsabilidad penal de las personas jurídicas será exigible siempre que se constate la comisión de un delito que haya tenido que cometerse por quien ostente los cargos o funciones aludidas en el artículo anterior, aun cuando la concreta persona física responsable no haya sido individualizada o no haya sido posible dirigir el procedimiento contra ella.

¹⁰⁷ Si bien se trata de una muestra de una región, interesante el estudio de Juan Manuel Machimbarrena/ Maite Garaigordobil, "Bullying/Cyberbullying en quinto y sexto curso de primaria: diferencias entre centros públicos y privados" en *Anales de psicología* 33 (2017), pp. 319 ss. concluyendo que "al analizar todas las víctimas o agresores (no solo los puros), el porcentaje de estudiantes que sufrió agresiones físicas, verbales, sociales y psicológicas, que agredió física y verbalmente, y que observó agresiones físicas, verbales y psicológicas fue significativamente mayor en los centros públicos; (3) En los centros públicos las cibervíctimas sufrieron significativamente más cuatro conductas de cyberbullying, y los ciberobservadores observaron significativamente más una de las 15 conductas de cyberbullying; y (4) La cantidad de conducta sufrida de bullying/cyberbullying y la cantidad de conducta observada cara-a-cara fue mayor en centros públicos. Estos resultados revelan que el tipo de centro puede ser un factor relevante".

De manera semejante, en la legislación procesal se permite el enjuiciamiento y la conformidad de la persona jurídica de forma autónoma al enjuiciamiento de las personas físicas. En este sentido establece el artículo 787.8 LECrim:

8. Cuando la persona acusada sea una persona jurídica, la conformidad deberá prestarla su representante especialmente designado, siempre que cuente con poder especial. Dicha conformidad, que se sujetará a los requisitos enunciados en los apartados anteriores, podrá realizarse con independencia de la posición que adopten las demás personas acusadas, y su contenido no vinculará en el juicio que se celebre en relación con estas.

Tal y como advierte, entre otros, Ana María Neira Pena, “*esta regla especial es contraria a la regla general según la cual, siendo varios los acusados, sino se conformasen todos ellos con la pena más alta solicitada por las acusaciones, continuará el juicio para todos (arls. 655 IV y 697 1 y 11 LECrim)*”¹⁰⁸.

Por lo que se refiere a la jurisprudencia de la Sala Segunda, ya desde la STS 455/2017, de 21 de junio (Ponente Excmo. Sr. D. Juan Saavedra Ruiz), de forma reiterada ha venido señalado que “*esta Sala ha negado la existencia de un extravagante litis consorcio pasivo necesario entre la persona jurídica y la persona física, recordando la autonomía de la responsabilidad de la persona jurídica frente a la que es predicable del directivo o empleado que comete el delito de referencia*”.

La casuística judicial española ya dispone de distintos precedentes en los que se ha producido la condena de la persona jurídica sin que se haya producido la condena de la persona física. Así, el ejemplo probablemente más conocido, es la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 14 de diciembre de 2016 [Ponente: Ilmo. Sr. D. Carlos Mir Puig] en la que se condenó al Fútbol Club Barcelona – sin que se condenara a ninguna persona física – por sendos delitos fiscales en relación con la no retención del Impuesto de la Renta sobre No Residentes.

Así, en el caso de situaciones fácticas complejas, donde intervienen multitud de personas físicas y la actuación concreta de cada una no era fácilmente individualizable, como fue el conocido caso Globalia en el que se dictó Auto de Apertura del Juicio Oral por el Juzgado Central de Instrucción número 6 el 18 de noviembre de 2016 con motivo de

¹⁰⁸ Ana María Neira Pena, *La defensa penal de la persona jurídica*, 2018, p. 155.

un fraude subvenciones. Posteriormente se obtuvo la condena sólo de la persona jurídica en el año 2017.

Aplicado a los casos de acoso escolar, la posibilidad de la condena de una persona jurídica sin condena de persona física unido a la posibilidad de enjuiciamiento separado de la persona jurídica respecto de la persona física, son instrumentos especialmente adecuados para abordar la problemática que se generan en los supuestos de acoso escolar entre iguales menores de 14 años. En estos casos, la situación de acoso escolar se suele perpetuar en el tiempo ejecutando los acosadores menores de 14 años las conductas acosadoras concretas y omitiendo, especialmente el Coordinado/a de Bienestar y Protección, los deberes reforzados de control y protección. Precisamente la conformación de los centros educativos como garantes de control y protección sobre su ámbito organizativo hacen que, aunque no se haya podido identificar a la persona física concreta que en cada momento concreto ha llevado a cabo la omisión concreta, dicha perpetuación de la situación de acoso escolar sólo es posible por la infracción de deberes por parte de las personas físicas que ostentan los cargos o funciones de control y protección.

X.- LA LEY ORGÁNICA DE MEDIDAS EN MATERIA DE EFICIENCIA DEL SERVICIO PÚBLICO DE JUSTICIA: LAS SECCIONES DE VIOLENCIA CONTRA LA INFANCIA Y LA ADOLESCENCIA EN LOS TRIBUNALES DE INSTANCIA

En tiempos recientes se ha aprobado la Ley Orgánica 1/2025 de Medidas en materia de eficiencia del Servicio Público de Justicia¹⁰⁹ por medio de la cual se crean las denominadas Secciones de Violencia contra la infancia y la adolescencia dentro de los nuevos Tribunales de Instancia que tienen competencia para el enjuiciamiento de los delitos de trato degradante (acoso escolar) – sc. delitos contra la integridad moral –. El fundamento de la reforma, tal y como explicita el Preámbulo de la citada Ley Orgánica es el siguiente:

“La reforma profundiza en la especialización de los órganos judiciales, así como en la adecuación de los medios personales y materiales que les apoyan en el cumplimiento de los cometidos derivados de la función jurisdiccional. Esta reforma recoge también el mandato establecido en la disposición final vigésima de la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia, para abordar la atención de la infancia y adolescencia víctimas

¹⁰⁹ «BOE» núm. 3, de 03/01/2025.

de violencia a través de la especialización de la justicia de los órganos judiciales y de sus titulares para la instrucción y enjuiciamiento de causas penales por delitos cometidos contra personas menores de edad. La realidad de la violencia contra la infancia y la adolescencia hace urgente esta adaptación de la justicia, para garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes víctimas o testigos. “

Ciertamente, la citada LO 1/2025 contiene importantísimas novedades en numerosos ámbitos cuyo análisis, evidentemente, desbordarían el marco de este trabajo¹¹⁰. Lo relevante a los efectos de nuestro análisis es que, en primer lugar, se crean como decimos dichas secciones de violencia contra la infancia y la adolescencia con competencia específica en los delitos contra la integridad moral – donde se encuentra el delito de trato degradante (Art. 173 CP) que sanciona los supuestos de acoso escolar¹¹¹ –. En efecto, el nuevo Artículo 89 bis) de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece:

“Artículo 89 bis.

5. Las Secciones de Violencia contra la Infancia y la Adolescencia conocerán, en el orden penal, de conformidad en todo caso con los procedimientos y recursos previstos en la Ley de Enjuiciamiento Criminal, de la instrucción de los procesos para exigir responsabilidad penal por los delitos recogidos en los Títulos del Código Penal relativos a:

a) Homicidio, aborto, lesiones o lesiones al feto, cometidos contra niños, niñas y adolescentes.

b) Delitos contra la libertad, delito de torturas y contra la integridad moral, delitos contra la intimidad, el derecho a la propia imagen y la inviolabilidad del domicilio, delitos contra

¹¹⁰ Vid. Vicente Magro Servet, “Constitución y competencia de los tribunales de instancia en las secciones de violencia sobre la mujer y de violencia sobre la infancia y la adolescencia” en *Diario La Ley* 10637, 2025.

¹¹¹ Vicente Magro Servet, “Constitución y competencia de los tribunales de instancia en las secciones de violencia sobre la mujer y de violencia sobre la infancia y la adolescencia” en *Diario La Ley* 10637 (2025): “También destacar que se atribuye a estas secciones de los tribunales de instancia los delitos sexuales contra menores, así como los delitos de acoso escolar del art. 173.1 CP (LA LEY 3996/1995), sobre los que recordemos que puede aplicarse la responsabilidad penal de las personas jurídicas por la vía del párrafo 5º del art. 173.1 CP (LA LEY 3996/1995) y que obliga a los centros escolares a disponer de programas de prevención y compliance ante casos de acoso escolar en los mismos, y es en caso de ausencia de estos programas cuando se podrá derivar responsabilidad penal por esta vía, de lo que conocerán estas secciones especializadas en base al desarrollo implementado ahora tras los pronunciamientos básicos del art. 34 de la LO 8/2021 (LA LEY 12702/2021) de protección a la infancia y la adolescencia”.

la libertad e indemnidad sexual, delitos contra el honor, delitos contra las relaciones familiares, o cualquier otro delito cometido con violencia o intimidación, cuando la víctima sea niño, niña o adolescente.

c) Delito de trata de seres humanos del artículo 177 bis del Código Penal cuando al menos una de las víctimas sea niño, niña o adolescente.

d) Delito de quebrantamiento previsto y penado en el artículo 468 del Código Penal cuando la persona ofendida por el delito cuya condena, medida cautelar o medida de seguridad se haya quebrantado sea niño, niña o adolescente.

Las Secciones de Violencia contra la Infancia y la Adolescencia serán igualmente competentes para:

a) La adopción de las medidas cautelares legalmente previstas que aseguren la protección de las víctimas menores de edad, sin perjuicio de las competencias atribuidas al juez de guardia.

b) El conocimiento y fallo de los delitos leves que les atribuya la ley cuando la víctima sea niño, niña o adolescente.

c) Dictar sentencia de conformidad con la acusación en los casos establecidos por la ley.

d) La emisión y la ejecución de los instrumentos de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea que les atribuya la ley.

En cuanto a los recursos contra las resoluciones de las Secciones de Violencia contra la infancia y la adolescencia, corresponden a las Audiencias Provinciales, en cuyo se producirá la necesaria especialización. Así disponen los artículos 82 y 82 bis) LOPJ:

“Artículo 82.

1. Las Audiencias Provinciales conocerán en el orden penal:

3.º De los recursos que establezca la ley contra las resoluciones en materia penal dictadas por las Secciones de Violencia sobre la Mujer y por las Secciones de Violencia contra la Infancia y la Adolescencia. A fin de facilitar el conocimiento de estos recursos, y atendiendo al número de asuntos existentes, deberán especializarse una o varias de sus Secciones de conformidad con lo previsto en el artículo 80.3 de la presente ley orgánica. Esta especialización se extenderá a aquellos supuestos en que corresponda a la Audiencia Provincial el enjuiciamiento en primera instancia de asuntos instruidos por las Secciones de Violencia sobre la Mujer, por las Secciones de Violencia contra la

Infancia y la Adolescencia y por las Secciones de Instrucción de los Tribunales de Instancia de la provincia, en procedimientos en los que las víctimas sean niños, niñas o adolescentes o víctimas de violencia sobre la mujer.

Artículo 82 bis.

2. El Consejo General del Poder Judicial, oída la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia, podrá acordar que una o varias secciones de la misma Audiencia Provincial asuman el conocimiento de los recursos que se interpongan contra las resoluciones dictadas en primera instancia por los jueces, las juezas, los magistrados y las magistradas de las Secciones de Violencia sobre la Mujer, de las Secciones de Violencia contra la Infancia y la Adolescencia y de las Secciones de Familia, Infancia y Capacidad de la provincia.“

Finalmente, el enjuiciamiento de dichos procedimientos está asignado a las Secciones de lo Penal de los Tribunales de Instancia, en las cuales se dará una especialización en el ámbito de la violencia contra la infancia y la adolescencia para facilitar el conocimiento de este tipo de procedimientos. Así, señala el Artículo 90 LOPJ:

“Artículo 90

1. Con carácter general, en el Tribunal de Instancia, con sede en la capital de cada provincia y con jurisdicción en toda ella, existirá una Sección de lo Penal.

2. También podrán establecerse Secciones de lo Penal en Tribunales de Instancia que tengan su sede en poblaciones distintas de la capital de provincia, delimitándose en cada caso el ámbito territorial de su jurisdicción.

3. Las Secciones de lo Penal enjuiciarán las causas por delito que la ley determine.

A fin de facilitar el conocimiento de los asuntos instruidos por las Secciones de Violencia sobre la Mujer y las Secciones de Violencia contra la Infancia y la Adolescencia, y atendiendo al número de asuntos existentes, deberán especializarse una o varias plazas judiciales de la Sección de lo Penal, de conformidad con lo previsto en el artículo 96 de la presente ley.

4. Corresponde asimismo a las Secciones de lo Penal la ejecución de las sentencias dictadas en causas por delito grave o menos grave por las Secciones de Instrucción, Secciones de Violencia sobre la Mujer y Secciones de Violencia contra la Infancia y la Adolescencia ; el reconocimiento y ejecución de las

resoluciones que impongan sanciones pecuniarias transmitidas por las autoridades competentes de otros Estados miembros de la Unión Europea, cuando las mismas deban cumplirse en territorio español, y los procedimientos de decomiso autónomo por los delitos para cuyo conocimiento sean competentes.

5. Corresponde a las Secciones de lo Penal la emisión y la ejecución de los instrumentos de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea que les atribuya la ley.“

Desgraciadamente, la dotación de recursos para las Secciones de Violencia contra la Infancia ha sido inicialmente exigua. Así, el Real Decreto 422/2025¹¹², ha previsto únicamente la creación de tres nuevas plazas de Secciones de Violencia contra la Infancia.

Artículo 5. Creación y constitución de Secciones de Violencia contra la Infancia y la Adolescencia.

Conforme a lo dispuesto en la Ley 38/1988, de 28 de diciembre, se crean y constituyen un total de tres Secciones de Violencia contra la Infancia y la Adolescencia, dotadas cada una de ellas con una plaza de magistrado o magistrada:

a) En la Comunidad de Madrid:

Plaza número 1 de la Sección de Violencia contra la Infancia y la Adolescencia del Tribunal de Instancia de Madrid.

b) En la Comunidad Autónoma de Cataluña:

Plaza número 1 de la Sección de Violencia contra la Infancia y la Adolescencia del Tribunal de Instancia de Barcelona.

c) En la Comunidad Autónoma de Andalucía:

Plaza número 1 de la Sección de Violencia contra la Infancia y la Adolescencia del Tribunal de Instancia de Málaga.

Para el resto de los órganos judiciales, el parágrafo 1^o del Artículo 89 bis) LOPJ que “*El Consejo General del Poder Judicial, previo informe de las Salas de Gobierno, podrá acordar que, en aquellos Tribunales de Instancia donde no hubiere una Sección de Violencia contra la Infancia y la Adolescencia y sea conveniente por razón de la carga de trabajo existente, el conocimiento de los asuntos referidos en este artículo corresponda a uno de los jueces o juezas de la Sección de Instrucción, o de Civil y de Instrucción que constituya una Sección Única, determinándose en esta situación que uno solo de estos jueces o juezas conozca de todos estos asuntos dentro del partido judicial, ya sea de forma exclusiva o conociendo también de*

¹¹² Real Decreto 422/2025, de 3 de junio, por el que se dotan nuevas plazas en Secciones de Violencia sobre la Mujer, se crean Secciones de Violencia contra la Infancia y la Adolescencia, y se amplía y modifica la plantilla orgánica del Ministerio Fiscal.

otras materias”. Esta infradotación ha sido puesta de relieve por parte de algunas asociaciones como *Save the Children*¹¹³.

Finalmente, el Tribunal Supremo ha tenido ocasión de pronunciarse recientemente sobre la imposibilidad de que los Juzgados de Violencia contra la Mujer asuman la competencia cuando de delitos sexuales perpetrados sobre niñas o adolescentes – como algunos proponían –. En este sentido, la STS 44/2026, de 28 de enero de 2026 [Ponente: Excmo. Sr. D. Vicente Magro] establece lo siguiente:

La atribución de la competencia a las secciones de infancia y adolescencia, (y donde no estén estos constituidos todavía se atribuye a los órganos judiciales de instrucción) en delitos sexuales a la infancia y adolescencia lo es ex lege, y hay que recordar que la circunstancia de que el art. 89.5 a) LOPJ atribuya a las secciones de violencia sobre la mujer la competencia respecto a delitos contra la libertad sexual cuando la víctima sea mujer no atribuye la competencia, además, a las víctimas mujeres cuando se trata de niñas o adolescentes, porque en este último caso ya tiene una atribución competencial propia ex lege por el art. 89 bis 5 b) LOPJ. Y no se trata de que las secciones de violencia contra la infancia y adolescencia no estén hechas para tutelar la protección debida a las niñas mujeres, sino que, precisamente, sí que lo están ex art. 89 bis 5 b) LOPJ, ya que quienes no tienen atribuida la competencia de las víctimas niñas o adolescentes en delitos sexuales son las secciones de violencia sobre la mujer.

Hay que tener en cuenta, también, que todo ello viene del cumplimiento de la disposición final 20a de la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, antes citada que demandaba la especialización judicial en violencia contra menores y esta competencia atribuida a estas secciones de violencia contra la infancia y adolescencia se desarrolla, también, en virtud de la Ley Orgánica 10/2022 de 6 de septiembre de garantía integral de la libertad sexual, que exigía especialización judicial en violencias sexuales, por lo que las secciones de violencia sobre la mujer asumen la competencia de delitos sexuales cuando la persona ofendida es mujer, pero las secciones de violencia contra la infancia y adolescencia lo asumen cuando la víctima es niño, niña o adolescente, incluido cuando lo es víctima de un delito de contenido sexual.

¹¹³ {<https://www.savethechildren.es/notasprensa/solo-tres-jueces-en-espana-para-proteger-la-infancia-una-respuesta-insuficiente-ante>}

**XI.- FUNDAMENTO DE LA JURISDICCIÓN PENAL
ESPAÑOLA RESPECTO DE CENTROS ESCOLARES
EXTRANJEROS QUE OPERAN EN ESPAÑA A TRAVÉS DE
ESTABLECIMIENTO PERMANENTE SIN PERSONALIDAD
JURÍDICA ESPAÑOLA.**

Una cuestión que pudiera inducir a confusión, máxime a la vista de la relevancia práctica que tiene, es la posibilidad de iniciar procedimientos penales frente a personas jurídicas extranjeras que, no obstante, operan en territorio español a través de un establecimiento permanente. En definitiva, frente un colegio extranjero (que pertenece a una fundación extranjera o una persona jurídica extranjera) que no tiene personalidad jurídica española, ¿puede un órgano judicial iniciar un procedimiento e imponerle? La respuesta es claramente: sí.

Para tomar conocimiento de la relevancia de esta cuestión hay que tener en cuenta que la relación entre los colegios extranjeros y la administración pública española no es siempre fácil. Precisamente por esa relación algunas veces problemática, la tantas veces citada LOPIVI extiende su manto, a efectos de regulación, sobre dichas instituciones extranjeras. En la misma se señala lo siguiente:

Artículo 2. Ámbito de aplicación.

1. La presente ley es de aplicación a las personas menores de edad que se encuentren en territorio español, con independencia de su nacionalidad y de su situación administrativa de residencia y a los menores de nacionalidad española en el exterior en los términos establecidos en el artículo 51.

2. Las obligaciones establecidas en esta ley serán exigibles a todas las personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, que actúen o se encuentren en territorio español. A estos efectos, se entenderá que una persona jurídica se encuentra en territorio español cuando tenga domicilio social, sede de dirección efectiva, sucursal, delegación o establecimiento de cualquier naturaleza en territorio español.

En este sentido, muchos de los colegios extranjeros son personas jurídicas extranjeras (fundaciones, etc.) que actúan en territorio español a través de un **establecimiento permanente registrado en España**. Pues bien, en cuanto a las obligaciones que se recogen en el Ámbito Educativo (CAPÍTULO IV de la LOPIVI), conforme hemos indicado anteriormente, se afirma lo siguiente:

Artículo 31. De la organización educativa.

(...)

3. Las administraciones educativas velarán por el cumplimiento y aplicación de los principios recogidos en este capítulo . Asimismo, establecerán las pautas y medidas necesarias para el establecimiento de los centros como entornos seguros y supervisarán que todos los centros, independientemente de su titularidad, apliquen los protocolos preceptivos de actuación en casos de violencia.

Artículo 34. Protocolos de actuación.

1. Las administraciones educativas regularán los protocolos de actuación contra el abuso y el maltrato, el acoso escolar, ciberacoso, acoso sexual, violencia de género, violencia doméstica, suicidio y autolesión, así como cualquier otra manifestación de violencia comprendida en el ámbito de aplicación de esta ley. Para la redacción de estos protocolos se contará con la participación de niños, niñas y adolescentes, otras administraciones públicas, instituciones y profesionales de los diferentes sectores implicados en la prevención, detección precoz, protección y reparación de la violencia sobre niños, niñas y adolescentes.

Dichos protocolos deberán ser aplicados en todos los centros educativos, independientemente de su titularidad y evaluarse periódicamente con el fin de valorar su eficacia. Deberán iniciarse cuando el personal docente o educador de los centros educativos, padres o madres del alumnado o cualquier miembro de la comunidad educativa, detecten indicios de violencia o por la mera comunicación de los hechos por parte de los niños, niñas o adolescentes.

Asimismo, deberán contemplar actuaciones específicas cuando el acoso tenga como motivación la discapacidad, problemas graves del neurodesarrollo, problemas de salud mental, la edad, prejuicios racistas o por lugar de origen, la orientación sexual, la identidad o expresión de género. De igual modo, dichos protocolos deberán contemplar actuaciones específicas cuando el acoso se lleve a cabo a través de las nuevas tecnologías o dispositivos móviles y se haya menoscabado la intimidad, reputación o el derecho a la protección de datos personales de las personas menores de edad.

Por lo tanto, queda claro que, desde el punto de vista de la normativa sectorial, son destinatarios de las obligaciones relativas a la prevención de acoso escolar. Por lo que se refiere al ámbito penal, lo relevante (de forma similar a lo que parece ser relevante en la normativa sectorial) es que disponen de una *organización* que opera en territorio

español. De la misma manera que si un extranjero “viene” a España y comete un delito, los tribunales penales españoles tienen jurisdicción sobre la investigación y enjuiciamiento de los mismos, una persona jurídica extranjera que “viene” a España (a través de una delegación, establecimiento permanente, etc.) estableciendo una determinada organización en España, está sometida igualmente a la jurisdicción española.

En este sentido, el principio básico en el ámbito penal es el lugar de comisión del delito y, en virtud del Artículo 23.1 LOPJ, los Tribunales españoles ostentan jurisdicción sobre su investigación y enjuiciamiento. En los supuestos aquí analizados, el acoso escolar se comete en territorio español y por tanto los tribunales españoles tienen jurisdicción sobre las personas físicas y jurídicas, españolas o extranjeras, que hayan participado en el mismo.

Asimismo, desde la perspectiva del artículo 31 bis) CP, el defecto de organización, se comete en territorio español debido a que, en este ámbito, las personas jurídicas extranjeras han establecido parte de su organización en territorio español (a través de una delegación, establecimiento permanente, etc.). No nos encontramos, por tanto, ante supuestos en los que la persona jurídica extranjera no se ha establecido en forma alguna en territorio español.

En este sentido resulta importante tomar en consideración que, desde la perspectiva aquí analizada, lo relevante es la dinámica *omisiva* por parte de quienes tienen el deber de actuar como garantes de protección y de control. Pues bien, al respecto el Tribunal Supremo ya se ha pronunciado desde antiguo en el siguiente sentido (STS 1/2008, de 23 de enero [Ponente: Excmo. Sr. D. Enrique Bacigalupo Zapater]):

“debe quedar claro que el lugar de comisión del delito o de realización de la acción es el lugar en el que el autor realiza su propia acción” y “en los delitos de omisión el lugar de comisión se considerará, en principio, aquél en el que el omitente debía ser realizada la acción, salvo casos excepcionales en los que la Ley disponga otra cosa por consideraciones especiales”.

Que la omisión en el ámbito de la organización de persona jurídica extranjera que se encuentra establecida en territorio español se haya producido siguiendo las instrucciones de tomadores de decisiones que se encuentran en el extranjero no hace desaparecer la jurisdicción y competencia de los Tribunales españoles, sino todo lo contrario: los tribunales españoles podrán enjuiciar no sólo a la persona jurídica extranjera sino a dichas personas físicas extranjeras como partícipes en el delito cometido en el territorio español. Cualquier otra

solución generaría insoportables lagunas de impunidad y no tendría en cuenta las obligaciones ya señaladas de prevención y detección del acoso escolar que atañen a los miembros de la organización que se encuentran en territorio español. A mayor abundamiento, el Acuerdo no jurisdiccional del Pleno de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 3 de febrero de 2005, establece a efectos del principio de territorialidad que “*El delito se comete en todas las jurisdicciones en las que se haya realizado algún elemento del tipo*”, lo cual redundará en la perspectiva aquí sostenida.

**CODA: A PROPÓSITO DEL AUTO DE LA AUDIENCIA
PROVINCIAL DE BARCELONA DE 23 DE JULIO DE 2024
[CASO DEL SUICIDIO DE LAS GEMELAS DE SALLENT]**

El conocido y trágico suceso del suicidio de dos niñas gemelas de 12 años (una de ellas murió y la otra quedó gravemente herida) en la localidad de Sallent constituye un botón de muestra del planteamiento, en nuestra opinión erróneo, que preside la instrucción (y en rara ocasión, el enjuiciamiento) de los supuestos de acoso escolar en la jurisdicción penal española. El Auto de 23 de julio de 2024 de la Audiencia Provincial de Barcelona [Ponente: Ilma. Sra. Dña. María Rosa Fernández Palma]¹¹⁴ recoge muchos de los defectos que todavía imperan, a nuestro humilde entender, en el tratamiento del acoso escolar entre iguales menores de 14 años.

La primera cuestión notable viene dada por el hecho de que se trataba de un procedimiento, tal y como relata el Auto, “*en el que no existe una imputación individualizada frente a una persona concreta*”. Ello probablemente se debía a que, como refiere el Auto, “*la investigación judicial ha desvelado que Eva, en efecto, podía haber sido objeto de un cierto acoso escolar por parte de algunos de sus compañeros (menores todos ellos de 12 años), porque habría recibido insultos derivados de su identidad sexual (marimacho) y de su condición de extranjera (argentina de mierda, vuelve a tu país)*”.

En efecto, según se desprende de las noticias relacionadas con este trágico incidente, el Juzgado de Instrucción número 3 de Manresa, que decidió archivar la causa al considerar que no era posible “*apreciar una situación de acoso por parte de alguno de los responsables del centro*” al que iban las menores¹¹⁵. No obstante, no parece que se planteara la “imputación individualizada” en comisión por omisión por parte de la Coordinadora de Bienestar y protección de dicho centro escolar¹¹⁶.

¹¹⁴ Id Cendoj: 08019370052024200543

¹¹⁵ {<https://www.rtve.es/noticias/20241212/audiencia-confirma-archivo-caso-gemelas-precipitaron-balcon-sallent/16370227.shtml>}

¹¹⁶ Tampoco consta que se planteara la posible imputación del centro escolar, debido a que los

En otras palabras: no se plantearon diversas responsabilidades que sí deberían haberse planteado conforme a la legislación vigente y que, en otros escenarios de seguridad en un centro (por ejemplo: seguridad de trabajadores en un centro de trabajo) si se hubieran planteado sin duda alguna. Conclusión: la seguridad de los niños menores en un centro escolar se valoró menos que la seguridad de los adultos en un centro de trabajo.

En definitiva, quienes conocen el funcionamiento real de los Juzgados de Instrucción españoles son conscientes de que, cuando se trata de un procedimiento contra una persona no identificada, la tendencia natural es el archivo de las actuaciones. De hecho, a lo largo del Auto comentado sobrevuela la idea de que al ser menores de 14 años y no haber constatado una situación de acoso activo por parte de personal (adulto) del centro, el Derecho penal no tenía margen de actuación. La pregunta sería: ¿existían indicios suficientes para poder proceder a la imputación de una persona concreta? La respuesta, como veremos, es afirmativa.

La segunda cuestión relevante es que en el Auto se contienen determinados indicios que apuntan a la posibilidad –e incluso necesidad– de imputación. En efecto, en primer lugar, el propio Auto reconoce –por declaración testifical de la psicopedagoga del Centro escolar que el “*protocolo de acoso no se activó sino hasta después del fallecimiento de Eva (folio 208)*” (¡!). Ahora bien, **el Auto considera que el análisis jurídico-penal debe llevarse a cabo “con independencia de la activación o no de los protocolos de acoso escolar formales” y que “un proceso penal no es el lugar para investigar si actuaciones escolares o médicas fueron las mejores posibles”** (¡!).

Como hemos indicado anteriormente, llaman poderosamente dichas afirmaciones si se comparan con el planteamiento existente en el ámbito de la siniestralidad laboral; espacio en el cual resultan también fundamentales los protocolos de prevención. Si un centro no opera sobre la base de los mismos y se produce la muerte de un trabajador, difícilmente se encontrarán manifestaciones judiciales de que se lleva a cabo una valoración “con independencia de la activación” de dichos protocolos y que el

hechos -al menos parte de los mismos- se habían producido con posterioridad a la reforma de octubre del 2022. De las noticias se deduce que el colegio al que atendían las menores era un centro público y no un centro privado, por lo que en última instancia no hubiera resultado posible la imputación del centro. En cualquier caso dicho análisis se tendría que haber efectuado, como se efectúa regularmente en procedimientos judiciales donde se plantea la posible responsabilidad penal de personas jurídico-públicas.

proceso penal “no es el lugar para investigar si las actuaciones” del titular del centro de trabajo fueron las debidas. Y es que el ámbito penal si es el lugar para investigar si las “actuaciones escolares” eran las idóneas desde una perspectiva *ex ante*.

En este sentido, y como tercera cuestión relevante, el Auto realiza una reflexión más extensa sobre los protocolos de acoso escolar y su significado para el Derecho penal:

“Resulta llamativo que esos protocolos existan formalmente y en apariencia los centros educativos se muestren recelosos para su incoación –probablemente por los efectos que puedan tener en el conjunto de la comunidad educativa o eventualmente por una cuestión de imagen –, pero con independencia de ello –de que formalmente se activaran– nuestra valoración debe dirigirse a la atención material del problema desarrollada por los profesionales del centro y las autoridades competentes, con la finalidad de conocer lo que en definitiva resulta relevante en una causa penal: si fueron diligentes para constreñir el riesgo al que se hallaba sometida Eva como consecuencia del acoso del que venía siendo objeto por parte de algunos compañeros probablemente por su origen o por su identidad sexual .

Y, a nuestro juicio, la investigación practicada descarta que la menor no hubiera sido objeto de una atención personalizada, adecuada y proporcionada, a su situación de vulnerabilidad, teniendo en cuenta, según desprende de la investigación, que varios profesionales, educativos, sociales y sanitarios, estaban al tanto de su situación y le realizaban seguimiento “.

Como se puede observar, el propio Auto parte de la base de que la víctima estaba siendo sometida a acoso escolar y que los profesionales educativos sociales y sanitarios estaban al tanto de su situación y le realizaban seguimiento. **Pero, y ahí está la clave, no lo impedían** . El razonamiento de la resolución judicial comentada pudiera servir de base para el análisis de la posible imputación por inducción al suicidio¹¹⁷; no obstante, no resulta conforme a Derecho respecto del análisis del delito de trato degradante; máxime cuando se afirma en

¹¹⁷ O delito de homicidio causado por imprudencia grave (art. 142.1 CP) en concurso con un delito de amenazas (vid STS 1077/2025, de 16 de enero de 2026 [Ponente Ilmo. Sr. D. Antonio del Moral García]).

el propio Auto que existía dicha situación de acoso escolar y que el centro escolar estaba al tanto. Más aún, el centro escolar reconoció que “les faltaron recursos para afrontarlo”.

Como cuarta consideración relevante, llama poderosamente la atención – una vez más – el relato que realiza el Auto respecto de las afirmaciones de parte del personal docente. La tutora de la víctima *“estaba al corriente de la situación de la menor”, “que era un curso conflictivo y le pareció que no era acoso sino problemas de todos con todos”*. Eso equivale a decir que, si el acoso es de todos contra todos, el acoso no es de nadie.

Asimismo, el profesor de música del Centro indicó que la víctima *“con frecuencia era castigada en el aula ‘nevera’ y que los insultos entre los niños eran frecuentes”*, reconociendo *“también que se trataba de un grupo conflictivo, también en general el centro, aunque oficialmente no estuviera catalogado como de alta complejidad”*.

Como colofón de todo lo anterior, el Director del Instituto consideró que *“no tenían indicios de que estuviera sufriendo acoso escolar. Añadió que desde el centro se intentaron abrir todos los recursos posibles y le costaban insultos a Eva del tipo “argentina de mierda, vete a tu tierra”, pero que ese tipo de insultos no se dirigían solo a Eva”*. Expresado de otra forma: no se consideraba que los insultos constituyen acoso escolar (!) porque no ese tipo de insultos se dirigían también a otras personas. De nuevo, si se acosan todos los menores, entonces no hay acoso.

Y una vez más, predomina el análisis desde el punto de vista de la inducción al suicidio cuando el Auto, después de dichos escalofriantes relatos, concluye: *“En cualquier caso, no podemos afirmar que la decisión tomada por Eva fuera previsible para ellos, porque no consta que hubiera antecedentes previos de conductas semejantes y fallidas, y tampoco con la información con que contaban en ese momento podía pronosticarse que Eva se hallara en una situación límite”*.

Pero las afirmaciones para concluir que no hubo inducción al suicidio apuntalan la existencia de un delito de trato degradante. En efecto, señala el Auto que los hechos le

“conducen a concluir que el acoso escolar [esto es: reconoce su existencia] pudo haber tenido un cierto impacto en su decisión, pero también que existían motivos adicionales que susceptibles de provocar el malestar de Eva y que pudieran haber contribuido a que adoptara tan fatal decisión. La anterior conclusión impide vincular indiciariamente el resultado producido simplemente con la situación de acoso escolar [de nuevo: reconoce su existencia] y en sentido contrario

*no permite determinar en esa única circunstancia la causa del desenlace que es objeto de este procedimiento
(...) lo que en definitiva resulta relevante en una causa penal: si fueron diligentes para constreñir el riesgo al que se hallaba sometida Eva como consecuencia del acoso del que venía siendo objeto por parte de algunos compañeros probablemente por su origen o por su identidad sexual”.*

En definitiva, el **Auto únicamente toma en consideración el acoso escolar a los efectos de determinar si fue la única causa determinante de la decisión de la menor de suicidarse; pero no lo toma en consideración para ver quién era responsable penal de dicho acoso escolar**. Y es que, pese a que los acosadores eran menores de 14 años exentos de responsabilidad penal, existían sólidos indicios para imputar tanto a personas físicas garantes de control y protección de los menores (sobre todo la coordinadora de bienestar y protección del centro).

En efecto, en primer lugar, no se activaron los protocolos de acoso escolar pese a tener constancia de los insultos que recibía la víctima. Tildar a dichos protocolos de “formalidades” denota el sesgo valorativo del órgano jurisdiccional respecto de los mismos. Algo impensable en otros ámbitos como el de los delitos de puesta en peligro de la seguridad de los trabajadores. Pero si se trata de menores acosados, entonces son “cosas de niños”; incluso si se suicidan.

En segundo lugar, los propios responsables del centro escolar, como relata el Auto en cuestión, “*describen el curso de [la víctima] como especialmente conflictivo y también coincidieron en apreciar que, ex post facto, les faltaron recursos para afrontarlo*”.

En definitiva, el Auto objeto de comentario viene a sostener que las numerosas referencias contenidas en la LOPIVI a los protocolos de actuación frente a indicios de acoso escolar son papel mojado. Que los colegios pueden o no cumplirlos, y que eso es irrelevante para el derecho penal. Que tampoco tiene impacto en la valoración jurídico-penal si existe o no una coordinadora de bienestar y protección cuya función, según dicha Ley Orgánica, es velar por el “correcto funcionamiento de estos protocolos”.

Ante semejantes razonamientos no queda sino concluir que los menores en los centros escolares se encuentran en una situación de

desprotección por parte del sistema. Y, entonces, no es de extrañar que recurran a la única opción que ellos ven factible para terminar con dicha situación: quitarse la vida.