

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO 19 PENAL DEL CIRCUITO DE CONOCIMIENTO
Carrera 29 No. 18-45 piso 3º Bloq. C
Teléfono 4280348

Bogotá D. C., Enero 31 de 2014.-

Oficio No. 0121

Señora
DIGNA ISABEL DURAN MURILLO
Calle 78 No. 10 – 38
Ciudad.-

2ª INSTANCIA TUTELA No. 2013 – 00307

De manera atenta y por medio del presente me permito **NOTIFICARLE**, el pronunciamiento proferido por este Despacho mediante el cual se resolvió la Impugnación del fallo de 1ª instancia emitido por el Juzgado 2º Penal Municipal de Conocimiento, misma que fuera instaurada por usted, en contra del COLEGIO HELVETIA.-

Para la notificación personal de esta decisión se procede de acuerdo con el artículo 23 de la Ley 446/98.-

Anexo copia del fallo en 28 folios.-

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'José Martín Sanabria Lozano'.

JOSÉ MARTIN SANABRIA LOZANO
SECRETARIO

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO DIECINUEVE PENAL DEL CIRCUITO DE CONOCIMIENTO

Bogotá D. C., Treinta (30) de Enero de Dos Mil Catorce (2014).

Fallo N° 0017

Tutela II Instancia N° 2013-0307

MOTIVO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el Despacho a decidir recurso de impugnación interpuesto por la señora DIGNA ISABEL DURAN MURILLO quien actúa en representación de su menor hijo **S.E.D.** contra el fallo proferido el 25 de octubre de 2013 por el Juzgado 2° Penal Municipal de Conocimiento cuyo titular es el Dr. HELVER GAMBOA SALAZAR.

HECHOS

La señora DURAN MURILLO indica que de regreso a Colombia, matricularon a su hijo de seis años de edad (para aquel entonces) en el colegio suizo Helvetia con la perspectiva de que continuara con el aprendizaje del idioma alemán; no obstante, refiere que

desde el primer momento comenzaron episodios discriminatorios en contra de su hijo que le generaron diversos temores con graves consecuencias en su sociabilización, asegurando que ello aconteció ante la inactividad e indiferencia de los docentes quienes fueron informados y evidenciaban tales hechos personalmente; aunado a que, como padres presentaron dos cartas al Director del plantel quien nunca los atendió delegando para estos asuntos a la Psicóloga quien a su juicio, no realizó una labor continua y *"sin una verdadera política de cambios frente a esta situación"*.

Así por ejemplo, menciona que por aspectos como su apellido poco común o por haber estudiado en una escuela pública en Suiza, por hablar el idioma francés o utilizar vestuario de marcas no reconocidas **S.E.D.** era víctima de la burla y discriminación de sus compañeros, siendo infructuoso todo intento de conciliación por parte de los padres.

También relacionó un episodio cuando, habiéndose generado una nota en contra de su hijo por parte de un docente, le indagaron por lo acontecido al infante quien les manifestó que, no aclaró los hechos porque su profesor no le escuchaba e incluso le pidió a sus padres no quejarse ante el Colegio pues el docente le cuestionó los constantes reclamos que los progenitores elevaban.

Ante estos hechos, acudieron a un psicólogo particular recomendado por la misma Institución, profesional que intervino en una reunión impartiendo algunas recomendaciones: no obstante, en posterior cita, el galeno les manifestó que *"su*

intervención había causado mucha molestia y que era posible que no le volvieran a mandar más alumnos del Helvetia."

También indicó la accionante que, habiendo obtenido una reunión con la directora de primaria, ésta les sugirió que el problema podía radicar en la dificultad del menor en relacionarse con personas de estrato seis.

La señora **DURAN** manifiesta además que el niño, fue víctima de maltrato físico por parte de varios de sus compañeros sin que los profesores se percataran de tal asunto porque, ello acontecía en la parte trasera del plantel educativo; al tiempo que el 22 de noviembre un grupo de compañeros lo tomaron como si fuera un balón y golpeándolo en la cabeza contra los tubos de la cancha, lo metieron al arco mofándose de haber hecho un gol, circunstancia que conllevó al retiro del estudiante del Colegio Helvetia; a raíz de este último incidente, sus compañeros elaboraron cartas pidiendo disculpas a **S.E.D.**; documentos que fueron retenidos por el Director del Colegio quien se ha negado a entregarlas pese de habérselo solicitado verbalmente y por escrito.

Según lo expuesto, la denunciante estima que el Colegio nunca llegó a reconocer lo ocurrido pues por el contrario, el Director "*movilizó todos sus esfuerzos para señalar que lo ocurrido no era mas que una campaña de desprestigio contra el colegio*"; y que posteriormente de manifestar su caso a los medios de comunicación, le fue entregado un comunicado en donde el director del plantel le informó haber tomado las medidas del caso, sin puntualizar en el asunto; resalta la actora que antes de irse, el subdirector del plantel les entregó un testimonio donde señala que, el Director

Affolter, le prohibió hablar sobre el tema de Bullying y se vio obligado a retirarse del colegio.

Culmina su denuncia indicando que, actualmente S.E.D. se encuentra en un colegio donde le han brindado el apoyo requerido, sin embargo, asegura que aún persisten las secuelas psicológicas en el infante.

PRETENSIONES

Solicita el amparo de los derechos fundamentales de S y en consecuencia se orden al Director del Colegio Helvetia: 1) reconocer públicamente los hechos acontecidos a su hijo pidiendo excusa por su actitud omisiva. 2). Entregar la correspondencia que los compañeros de S.E.D. le elaboraron pidiéndole perdón. 3) Adoptar las medidas necesarias para prevenir y superar los actos de bullying al interior del colegio y 4) que asuma los costos por el tratamiento médico y psicológico en que se encuentra el infante con ocasión de estos hechos.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA.

Mediante providencia de fecha 25 de octubre del 2013, el Juzgado 2º Penal de Control de Garantías, en el trámite radicado en ese Despacho con el N° 2013-03050, declaró improcedente la acción incoada al considerar que no se cumplió con el requisito de la inmediatez sin que, a su juicio, se advierta causal válida que justifique la inactividad de la actora destacando que:

"Como asesora del señor Fiscal General de la Nación en el tema de víctimas, conoce que en nuestro país los derechos de los niños priman sobre los derechos de los demás, por consiguiente, la Constitución, la Ley, el Estado, la sociedad y la familia, deben propender por su goce, garantía y protección, concatenado, durante este término no hizo el más mínimo esfuerzo por dar a conocer a las autoridades educativas y de bienestar social tanto nacionales como distritales lo que estaba sucediendo con su menor hijo"

Por ende, el A quo asegura que al encontrarse el menor en otra institución no existen derechos fundamentales que proteger y al pretenderse una reparación, ello es objeto de estudio en la jurisdicción ordinaria. Finalmente, asegura que lo relacionado con la entrega de la correspondencia, el derecho no se puede proteger porque en el comunicado no se señalo *"de forma estricta que se está haciendo uso del citado derecho"*

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

La señora DIGNA ISABEL DURAN MURILLO impugnó la decisión adoptada por el a quo indicando que la misma no se ajusta a los hechos que motivaron la tutela porque no se analizó lo expuesto respecto de su hijo y por el contrario, se optó por cuestionarla en su rol de madre y profesional por su inactividad, informando que en este lapso de tiempo se ha dedicado a proporcionar a su hijo toda la ayuda médica y psicológica que necesita, incluyendo las actividades que implicaron un cambio de colegio lo que conlleva una carga emocional, tiempo y dinero; de cualquier manera, estima que las certificaciones médicas y psicológicas acreditan la actualidad de los hechos, así como la retención de correspondencia.

Con relación al derecho de petición solicita atender lo dispuesto en el art. 23 Superior así como lo previsto en el Código de lo Contencioso Administrativo.

Con estos argumentos solicita se protejan los derechos fundamentales de su menor hijo.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

La impugnación de las sentencias de tutela se desarrolla amparado en el principio de contradicción esto con el fin de ofrecerles a los interesados la oportunidad de que el juez competente verifique lo actuado en relación con los hechos alegados y conocidos por el inferior como también las razones de derecho que motivaron la determinación de conceder o negar la tutela.

Este derecho se concreta en la definición que haga el juez de segunda instancia acerca del fallo impugnado, ya que lo ordenado en éste es obligatorio y produce efectos jurídicos inmediatos mientras no sea revocado o modificado por la instancia superior.

En el presente caso, la progenitora de S.E.D. alega que el colegio Helvetia adoptó una conducta pasiva y omisiva, frente al bullying ejercido sobre su hijo por parte de algunos de sus compañeros de colegio, al punto que, ante las agresiones físicas se vio avocada a trasladarlo de Plantel Educativo.

Por su parte, el Colegio Helvetia asegura que sí intervino sensibilizando a los menores quienes expresaron su amistad por escrito, citando además algunas expresiones de la accionante que dan cuenta del interés del plantel en el caso; aclaró que ellos desconocía sobre esta conducta hasta cuando les fue comunicada por los padres.

Con relación a las declaraciones del señor KOEING, indica que son fruto de la animadversión que tiene con el Rector porque tergiversa los hechos y falta a la verdad, asegurando además que el cargo de subdirector no existe en esa institución y no hay pruebas de su dicho. Así mismo, solicita se declare la improcedencia de la acción de tutela por la falta de la inmediatez, carencia actual de objeto al constituirse un hecho superado (porque el menor fue retirado del colegio), por falta de prueba, por la omisión en la identificación de los derechos fundamentales vulnerados y carencia de objetividad en la acción.

Por su parte, el Fallador de Primera Instancia acogió la tesis del Colegio Helvetia y declaró improcedente la acción de tutela por la falta de inmediatez y ante la existencia de otros mecanismos judiciales para la obtención de la reparación pretendida por la señora **DURAN**.

Bajo el marco anterior, al analizar con detenimiento los asuntos expuestos en la demanda emergen elementos que bien merecen ser auscultados por un Juez Constitucional a saber:

1. Procedencia de la acción de tutela.

Al igual que en el pronunciamiento de la Corte Constitucional bajo el radicado T 905/11; aunque se considere la carencia actual de objeto al evidenciarse un lamentable daño consumado en la vida de S.E.D. (bajo el entendido de que el infante actualmente se encuentra en otra Institución Educativa recibiendo al apoyo de los docentes y un mejor trato por parte de sus congéneres, aunado a la atención psicológica que los progenitores hoy le brindan); importa aclarar que, tal y como lo refiere esa Alta Corporación, el mensaje dejado no puede ser que la solución ante los problemas de convivencia consista en la deserción escolar.

Bajo esta perspectiva, en la Providencia que se viene analizando el Magistrado Ponente JORGE IVÁN PALACIO PALACIO centró su atención en propender por encontrar una solución interinstitucional para prevenir, atender y solucionar las situaciones de hostigamiento o acoso escolar de manera que en la parte resolutive de su providencia, ordenó al Ministerio de Educación Nacional en coordinación con otras entidades, elaborar "una política general que permita la prevención, la detección y la atención de las prácticas de hostigamiento, acoso o "matoneo escolar"; así mismo, mandó al plantel educativo, modificar el manual de convivencia y poner en marcha una estrategia provisional para reconocer la vulneración de derechos fundamentales de ese caso concreto, así como el implementar ejercicios de tolerancia y respeto.

Para ofrecer mayor claridad sobre la procedencia de la acción en caso como el que concita nuestra atención, se estima

oportuno citar textualmente el fallo de tutela atrás relacionado, en lo que compete:

"Ahora bien, la carencia actual de objeto por daño consumado en este caso no impide que esta Sala efectúe un análisis de las pruebas recaudadas y que tome decisiones en procura de garantizar los derechos de los niños y de las niñas que lleguen a encontrarse en circunstancias similares". (Subrayado del despacho)

Y como del plenario se extrae la posible existencia de más casos de bullying sobre otros niños en el Colegio Helvetia¹, que confrontados con las conductas denunciadas en contra de algunas Directivas del Plantel, se estima necesario el estudio de la presente acción; esto sin dejar de lado que según los informes psicológicos (folios 12-13 y 14), **S.E.D.** aun padece serias consecuencias emocionales que se adjudican al Bullying.

2. Planteamiento del problema jurídico.

Determinada la procedencia de la acción de tutela, corresponde al Despacho establecer si se vulneraron o no, los derechos fundamentales del niño **S.E.D.** ante, supuestos episodios discriminatorios a los que era sometido por parte de algunos de sus compañeros; de constatarse tal evento, se evaluará la calidad en la intervención de las autoridades educativas del Colegio Helvetia.

3. Marco Legal. Reglamentación sobre convivencia escolar.

En los últimos años, los episodios de violencia estudiantil ha sido un asunto que ha despertado el interés de las autoridades, los padres

¹ Obsérvese hechos de la demanda de tutela y Testimonio de Christoph Koenig ExDirector Pedagógico nivel III del Colegio Helvetia.

de familia y el Estado; por tal motivo, en el año 2013 fue expedida la Ley 1620 por medio de la cual se adoptan medidas tendientes a prevenir y mitigar la violencia en los colegios.

Esta normatividad definió el Acoso escolar (también denominado por algunos como Bullyin o matoneo) en los siguientes términos:

"... Conducta negativa, intencional metódica y sistemática de agresión, intimidación, humillación, ridiculización, difamación, coacción, aislamiento deliberado, amenaza o incitación a la violencia o cualquier forma de maltrato psicológico, verbal, físico o por medios electrónicos contra un niño, niña o adolescente, por parte de un estudiante o varios de sus pares con quienes mantiene una relación de poder asimétrica que se presenta de forma reiterada a lo largo de un tiempo determinado. También puede ocurrir de docentes contra estudiantes, o por parte de estudiantes contra docentes, ante la indiferencia o complicidad de su entorno. El acoso escolar tiene consecuencias sobre la salud, el bienestar emocional y el rendimiento escolar de los estudiantes y sobre el ambiente de aprendizaje y el clima escolar del establecimiento educativo."

Teniendo conciencia de esta problemática, el Legislador también dispuso la creación de diferentes Entes tales como, el Comité Nacional, Municipal Distrital o Departamental de Convivencia Escolar; ratificando la necesidad de que cada plantel educativo conforme su Comité Escolar de Convivencia.

Según el art. 12 de la Ley 1620/13, estos últimos deben estar conformados por: el rector del plantel, el personero estudiantil, un docente con función de orientación, el coordinador (de existir tal cargo), el presidente del consejo de padres de familia y el

presidente del consejo de estudiantes así como un docente líder en procesos de convivencia escolar.

De igual modo, el art. 13 *ibídem* consagra las funciones del Comité de convivencia escolar y específicamente, el numeral quinto refiere: "*Activar la Ruta de Atención Integral para la Convivencia Escolar definida en el artículo 29 de esta Ley, frente a situaciones específicas de conflicto, de acoso escolar, frente a las conductas de alto riesgo de violencia escolar o de vulneración de derechos sexuales y reproductivos que no pueden ser resueltas por este comité de acuerdo con lo establecido en el manual de convivencia, porque trascienden el ámbito escolar, y revistan las características de la comisión de una conducta punible, razón por la cual deben ser atendidos por otras instancias o autoridades que hacen parte de la estructura del Sistema y de la Ruta*" (Negrillas del Despacho).

En relación con la responsabilidad atribuible a los rectores o directores de los establecimientos educativos, se le impuso entre otros, **el de reportar los eventos de acoso y violencia escolar, así como el realizar un seguimiento de los casos**².

En el mismo sentido, le corresponde a los docentes identificar, reportar y realizar los seguimientos de estos eventos de violencia escolar, contribuyendo además con la construcción de ambientes de aprendizajes democráticos y tolerantes³.

Por otra parte, los Manuales de Convivencia deben contener "*nuevas formas y alternativas para incentivar y fortalecer la convivencia*" de forma que, dirima los conflictos pacíficamente, concediéndole al educar un rol de mediador en tales incidentes incluyendo la Ruta de Atención Integral y los protocolos dispuesto por la Ley 1920/13.

² Ley 1620 de 2013 art. 18 Núm. 4.

³ Ley 1620 de 2013 art. 19 Núms. 1 y 2.

El Decreto 1965/13 por medio del cual se reglamentó la Ley atrás citada, desarrolló todos los aspectos atinentes a la Ruta de Atención Integral para la Convivencia Escolar de forma tal que, distinguiendo los diferentes tipos de agresión (física, verbal, gestual, relacional e incluso, electrónica), también definió el restablecimiento de los derechos del niño como *"el conjunto de actuaciones administrativas y de otra naturaleza que se desarrollan para la restauración de su dignidad e integridad como sujetos de derechos, y de su capacidad de disfrutar efectivamente de los derechos que le han sido vulnerados"* (Decreto 1965/13 Art. 39 Núm. 8)

Otro tópico importante a resaltar, es la clasificación tipo I, II y III de las situaciones que afectan la convivencia escolar, siendo III la de mayor gravedad al cometerse algún delito; consecuentemente, se ordena la creación de protocolos para cada rango de agresión, que deben contener aspectos que allí se puntualizan (art. 41 y S.S. del Decreto 1965/13).

De cualquier manera, la Justicia Constitucional en el fallo T 905/11 fue enfática al indicar que en ocasiones **no basta con la aplicación de los pasos previstos en el manual de convivencia** *"siendo imprescindible verificar si éstos habían alcanzado su objetivo"* ello con el único propósito de brindar una garantía **real** a los derechos de los niños y adolescentes.

4. Caso concreto.

Del acopio probatorio allegado por las partes, para este Estrado no existe duda alguna que **S.E.D.** fue víctima de múltiples agresiones de orden verbal, relacional y físico por parte de algunos de sus congéneres de academia.

A manera de ejemplo, se cuenta con tres cartas elaboradas por infantes en donde se le dice a S:

"perdón por no aser nada cuando te estaban molestando y pegando..." (Subrayado del Despacho) "hola [E] perdón por lo que te ise no de lo coy a volver a haser espero que vuelvas pronto chao"

Entonces, al conocer por parte de los sujetos procesales que, ante el último y más gravoso incidente, el Plantel Educativo propició la elaboración de cartas de perdón hacia el menor; se comprende que parte de las mismas corresponden a las analizadas atrás donde puntualmente se describe también, un maltrato físico.

Otra de los elementos que evidencian la existencia del Bullying sobre el niño S.E.D., es el historial de acciones aportado por el mismo Colegio Helvetia de forma que se comprueba episodios acontecidos **desde marzo del 2011** en donde se acordó: "... Fortalecer a las niñas en que las "marcas" no son importante (ropa)"; hecho éste que fuera expuesto ampliamente en la demanda de tutela, donde la progenitora asegura que a su menor hijo se le mofaban por llevar ropa "chiviada" y le acusaban de "pobretón o ñero".

Otro evento descrito en el informe aportado por el colegio, corresponde al 18 de mayo de 2011 donde se indicó el haber recibido una carta de los padres de S.E.D. donde "expresan su preocupación e incertidumbre con el colegio"; circunstancia comprensible bajo el contexto de los hechos discriminatorios relacionados en la demanda de tutela.

Continuando con el análisis de las acciones reportadas por el mismo Colegio Helvetia, para el 18 de abril de 2012, nuevamente se describen problemas de convivencia entre S y sus compañeros al punto que el niño fue atendido por psicología (aunque no se detalló en qué consistió el incidente); el 20 de marzo de 2012 se confirma el episodio relacionado con los partidos de fútbol, llegándose al acuerdo de permitir que tres días a la semana el niño juegue fútbol y llama la atención la siguiente observación "El Dr. González enviará recomendaciones para el manejo de grupo (observación, nunca se han recibido esas recomendaciones)"; para el 25 de mayo de 2012, en reunión de padres de familia, se dijo que el colegio se comprometía con apoyar el proceso de S aplicando el manual de convivencia y sobre el particular, se dejó la siguiente observación:

"La actitud de los padres de familia influye el bienestar y la integración de Sebastian (Ellos sienten, que la integración de Sebastian al colegio no es fácil, ellos no comparten los valores de las demás familias del colegio)" (resaltado fuera del texto original)

A más de lo expuesto se aportó copia del acta de reunión solicitada por madres representantes del curso y en uno de sus acápite denominado "Caso puntual incidente con [S.E]" frente al último episodio de agresión (donde se jugó con S.E.D simulando que él era un balón de fútbol), se indicó el haber escuchado a cada uno de los niños que participaron o presenciaron el incidente (sin precisar lo dicho por los mismos) por lo que se adelantaron actividades conciliadoras y reparadoras; convocando a alumnos ante la Comisión Disciplinaria para determinar las medidas pedagógicas y sancionatorias que sean del caso (folio 56 y s.s.).

Bajo ésta óptica, además de la existencia del Bullying se concluye que los problemas de convivencia estudiantil de S.E.D. tuvieron su génesis desde los primeros meses del año 2011 hasta el 22 de noviembre de 2012⁴ cuando aconteció el desafortunado evento en el cual, algunos de sus compañeros lo tomaron como si fuese un balón de futbol y tras agredirlo físicamente, lo metieron en la portería mofándose de haber hecho un gol con E; episodio que merece total rechazo pues, no contentos con atentar contra la integridad del infante, con crueldad celebraron el vergonzoso evento de haberlo metido en la portería del campo de futbol.

Aunado a lo anterior, en comunicado del 7 de diciembre de 2012 suscrita por el Dr. PASCAL AFFOLTER en su condición de Rector del Colegio Helvetia manifiesta el rechazo lo ocurrido y adujo un "*profundo malestar porque algo tan grave haya tenido lugar en el Helvetia*"; sin embargo, la demandante afirma que para el mismo mes, ante un noticiero de amplia difusión, el Dr. AFFOLTER aseguró que en esa Institución "*jamás se han presentado episodios de bullying*" (folio 6).⁵

Y observa con extrañeza esta funcionaria, el comunicado del 12 de diciembre de 2012 suscrito por varios padres del curso 3A⁶, en la que estiman desproporcionada y precipitada la medida adoptada por los progenitores de S.E.D. "*frente a la realidad de los hechos*" asegurando además que, los acudientes "*nunca*" expusieron los supuestos problemas del niño con sus compañeros; y es que, tales afirmaciones se alejan de la realidad pues, tal y como se analizó atrás, el mismo Colegio cuenta con historial en el

⁴ Esto acredita lo previsto en el literal a Núm. 2º del art. 40 del Decreto 1965/13.

⁵ Publicación que no fuera desvirtuado no negado por el colegio Helvetia al momento de responder la acción de tutela

⁶ Folios 59 al 62

que se describieron las diversas intervenciones de los padres de S exponiendo su inconformidad con el asunto.

En los mismos términos, este Despacho cuestiona la información que el Colegio entregó a los padres donde les indicó que "NO se presentó una agresión física violenta... NO se trató de un evento de bullying o matoneo"⁷ pues, de los elementos de prueba (incluyendo el documento firmado por el propio Director del Colegio) se calificó el episodio como grave (folios 58, 71, 78) y la agresión física no solo se soportó en el dicho de la actora pues de los cartas de perdón enviadas por otros niños a S.E.D. también se confirma que el menor fue víctima de golpes (folio 23).

Además, no se puede ignorar que los hechos denunciados por la señora **DURAN**, en ningún momento fueron negados ni desvirtuados en la respuesta defensiva que aportó el Colegio Helvetia y téngase en cuenta que por el contrario, parece admitir la existencia de problemas de convivencia escolar pues, su defensa está enfocada en asegurar que esa Institución sí prestó la atención que requería el menor; bajo esta óptica se dan por cierto los episodios de bullying, máxime cuando son apoyados con el acopio probatorio.

Así las cosas, se reitera que para esta Juez Constitucional no hay duda respecto de existencia del bullying dentro del Colegio Helvetia cuya víctima resultó ser el niño **S.E.D.**; adicional a lo expuesto, tales episodios discriminatorios resultaron agravados con ciertas posturas adoptadas por la Directiva del plantel y los

⁷ Folio 59

espacios generados por la institución escolar; afirmación ésta que se procede a motivar así:

Aun cuando el señor ALAIN THIERRY EICHMANN PERRET en su calidad de representante legal de la Asociación Escolar Helvetia, realiza un amplio esfuerzo en demostrar las acciones tomadas por esa entidad frente al caso **S.E.D.**; esta Juez encuentra que las mismas no fueron oportunas ni suficientes.

Así por ejemplo, lo primero que se ha de tener en cuenta es que los episodios discriminatorios se desarrollaron desde mucho antes de la agresión física del 22 de noviembre de 2012; acontecimientos éstos que **sí** fueron puestos en conocimiento del plantel educativo⁸; ahora, al haber sido tantos los desafortunados episodios de los que era víctima **S.E.D.**, al equipararlos con las medidas tomadas por el colegio, se concluye que fueron insuficientes y ello, se comprueba a la luz de las pautas trazadas en la Ley 1620 de 2013 y el Decreto 1965 del mismo año ya que, según se analizó en el correspondiente acápite, la violencia escolar (incluido el bullying) amerita adoptar protocolos con contenidos⁹ legalmente indicados, según el nivel de agresión y para el caso concreto, la mayor parte de los hechos ejercidos en **S.** se clasifican en un nivel II (repetitivos, sistemáticos sin generar daños al cuerpo o salud que ameriten incapacidad); por ende, el protocolo o ruta a seguir por parte del plantel lleva inmerso **no**

⁸ Folios 66, 68. (anotaciones del 18 de mayo de 2011, 18 de abril, 20 de marzo, 25 de mayo de 2012); folios 2, 3. **Hecho 2º** sobre la burla generado por el apellido del menor; **Hecho 5º** (corroborado con informe del colegio) sobre la discriminación a causa de la marca de ropa que usaba el estudiante; **Hecho 6º** sobre los eventos de rechazo al momento de jugar fútbol en horas del recreo (corroborado con informe del colegio); **Hecho 7º** en el que se asegura que estos hechos fueron puestos en conocimiento de colegio enviando dos cartas al director; evento que no fuera negado ni desvirtuado en la respuesta del accionado.

⁹ Art. 41 del Decreto 1965 de 2013.

solo el remitir al estudiante ante el psicólogo y llegar a convenios superfluos, sino que además exige el seguimiento del caso por parte del Comité de Convivencia Escolar¹⁰, falencia ésta detectada en el procedimiento hecho por el Colegio Helvetia y llama la atención que, en ningún medio probatorio se observa la intervención del aludido Comité y ello deja la sensación de que los episodios denunciados fueron subestimados.

Ahora, cuando el Despacho advierte que el plantel fue cómplice al haber generado un ambiente que agravó los episodios de Bullying, también se refiere a "la sensación de que en el colegio a los niños no siempre se les atiende cuando reportan incidentes en su convivencia diaria o se les critica por poner "quejas"¹¹; y ello parece corroborado cuando la denunciante relaciona un evento en el que falsamente se le acuso a S, de haber escupido en el plato de comida de un compañero pues, una vez se aclaró que ello no había acontecido así, el menor le pidió a su mamá que no hicieran nada pues el profesor quien le puso la anotación le había dicho en varias ocasiones "ahora vaya a quejarse con su papá para que venga a regañarnos aquí".

Y aún más preocupante, es lo que parece ser, el desbordado esfuerzo del Director del Plantel en ocultar o negar la existencia de los casos de Bullying al interior del Colegio Helvetia a efectos de conservar una imagen, pues además de negarlo ante los medios de comunicación y ante los demás padres de familia, existe una grave acusación por parte quien fuera el Director Pedagógico de

¹⁰ El Art. 43 Ibídem N° 7° y prevé: "7. El presidente de Comité Escolar de Convivencia informará a los demás integrantes de éste comité, sobre la situación ocurrida y las medidas adoptadas. El Comité realizará el análisis y seguimiento, a fin de verificar su la solución fue efectiva o si se requiere acudir al protocolo consagrado en el art. 44 del presente Decreto" (Resaltado del Despacho)

¹¹ Acta de Reunión del Colegio Helvetia del 30 de Noviembre de 2012 (folio 57)

Nivel III¹² de esa Institución durante el periodo comprendido de agosto de 2011 hasta el 31 de marzo de 2012, quien afirma que el Director también ejerció presión sobre él al punto de estimarse víctima de mobbing (acoso) por parte del Director Pascal Affolter pues entre otras cosas le quedó "prohibido hablar de bullying" limitando los eventos ejercidos sobre una estudiante de grado 11 a "un comportamiento inapropiado. En consecuencia no me permitió tomar las medidas adecuadas para frenar a la estudiante, quien venía cometiendo actos de bullying incesantemente en contra de sus compañeras"¹³ (Resaltado del Despacho).

Y no esta demás indicar que el citado ex -funcionario del plantel también señaló la inexistencia de un Comité de Convivencia ya que en últimas, éste se encuentra conformado por personas totalmente dependientes del rector, quienes desconocen la ley y el manejo de estos eventos, circunstancias ésta que bien amerita ser investigada por la Autoridad Distrital de Educación y que eventualmente, se puede constituir en la explicación del porqué el Comité de Convivencia no tuvo mayor participación en el caso sub-judice ya que según informa el misma accionado, quien "manejó" el caso fue una Directora Pedagógica y psicólogos.

En lo que atañe a estas acusaciones elevadas por el señor CHRISTOPH KOENIG, el Colegio afirma que son producto de una animadversión y no merecen credibilidad porque no se aportó material probatorio que soporte su dicho; no obstante, en su defensa tampoco aportó pruebas que desvirtúe lo denunciado.

¹² Cargo confirmado por el Colegio Helvetia (folio 33) y donde se señaló que este funcionario no tuvo conocimiento del caso del alumno SED; circunstancia que el señor KOENIG confirma en su escrito pues allí tan solo se refiere de haber conocido de otro caso de bullying en el grado 11.

¹³ Folio 15.

particularmente, lo que tiene que ver con la adecuada Conformación (anterior y actual) del Comité de Convivencia.

Continuando la estrategia adoptada por el plantel educativo, es posible determinar que en efecto el colegio, les recomendó a los padres un psicólogo externo para tratar el caso de S., ahora bien, según informa la actora dicho profesional estimó oportuno impartir algunas recomendaciones al colegio, circunstancia que generó el malestar de la institución pues el psicólogo les manifestó a la señora DURAN que esto "había causado mucha molestia y que era posible que no le volvieran a mandar más alumnos del Helvetia" (folio 3).

Entonces, no basta con seguir protocolos (para el caso, insuficientes) sino que además, es de vital importancia el seguimiento puntual de los casos de bullying para corroborar la efectividad de las medidas adoptadas, y sobre el particular la sentencia T 905/11 reprocho del plantel educativo lo siguiente:

"La sentencia de instancia única solo comprobó la adecuación formal del problema con el manual de convivencia. No comprendió que era necesario articular los derechos de todos los menores (víctimas e infractores), y que ello podría requerir más que una reunión mancomunada, una sanción y unas actividades en el colegio con los demás estudiantes. En otras palabras: para concluir la inexistencia de la vulneración de derechos no era suficiente con comprobar que se habían aplicado los pasos establecidos en el texto normativo, sino que era imprescindible verificar si éstos habían alcanzado su objetivo" (Resaltado del Despacho)

Y en este punto se reprocha sobremanera que a pesar de ser conocedores del acoso estudiante ejercido sobre S.E.D.; la comunidad educativa no hubiese prestado el control y vigilancia

en ciertos espacios del colegio al punto que, sin presencia de autoridad alguna, ciertos compañeros del menor osaron realizar los hechos del 22 de noviembre de 2012 e incluso, se reporta que S, llegaba a su casa con el labio roto y aunque no denunciaba la agresión, cuando fue retirado del colegio le confesó a sus padres que él era llevado a la parte trasera del colegio donde lo golpeaban entre varios compañeros.

Otro de los aspectos tocados en la respuesta del colegio (Folio 41 Num. 2.2.2) y por parte del A Quo (folio 89), es el cuestionamiento de la presunta inactividad de los padres de S (a quienes el Juzgado de Primera instancia les reprocha su capacitación profesional) al no haber acudido ante las autoridades educativas y de bienestar social para que las acciones cesaran; no obstante, razón le asiste al A Quo cuando recuerda que al primar los derechos de los menores, le corresponde al Estado, a la Sociedad y a la familia propender por su goce efectivo; es decir, que esa Juzgado como componente del Estado, estaba llamado a tomar medidas en el caso que le fue expuesto ahondando en el estudio de la procedibilidad de la acción de tutela (téngase en cuenta el precedente judicial T 905-11) y mayormente, cuando en el plenario se revelaron medios de juicio que permiten concluir que en el plantel, existen otros casos de bullying en menores de edad.

A más de lo expuesto, este Despacho deja claro que la responsabilidad de denunciar estos casos ante las autoridades administrativas competentes, no solo recae en los padres y ello es tan cierto que, el Legislador impuso a los **Directores o Rectores** de los establecimientos educativos la responsabilidad directa de

"reportar" los casos de acoso e incluso, efectuar el **seguimiento de los casos**¹⁴.

De cualquier forma, aun cuando los progenitores no hubiesen efectuado la denuncia ante dichos Entes, ello no es óbice para acusárseles de haber sido inactivos ya que, tal y como se ha indicado reiteradamente a lo largo de estas consideraciones, el mismo colegio ofrece pruebas sobre el constante inconformismo de los padres; y lo que atañe a lo ejercido después de haber retirado al niño del colegio, tampoco se puede faltar de inactivo pues, existiendo ahora la prioridad en la atención psicológica del niño para superar o mitigar las evidentes consecuencias en el menor, la señora DUARTE afirma haber centrado su atención en ello.

Por otra parte, resta indicar que también se desestima y reprocha por completo, la excusa esgrimida por el Sr. EICHMANN para retener los escritos de perdón que fueron elaborados para el agraviado argumentado que:

"si bien es cierto estas nunca fueron entregadas al menor ni a uno de sus familiares, su contenido fue finalmente transmitido y por ello guardadas con el fin de no someter a otros menores a trámites como el que hoy nos ocupa, donde ellos no tendrán la posibilidad de ejercer debidamente su derecho de defensa, lo que además se soporta en que también son sujetos de especial protección constitucional"

Y es que, semejante argumentación no tan solo vulnera los derechos de la víctima ya que, ni si quiera esta actividad de

¹⁴ Ley 1620 de 2013 Art. 18 Núm. 4°.

reparación fue completa al negársele conservar los escritos de perdón elaborados por sus compañeros; sino que además, puede llegar a constituirse en una conducta penal al retener u ocultar documentos privados que pueden servir de prueba en un hecho donde se reputa violencia física cometida sobre un menor de edad en un evidente caso de bullying pues, recuérdese que se trata de agresiones sistemáticas acontecidas a lo largo de la estadía de **S.E.D.** en el Colegio Helvetia.

En estas condiciones, también se informa al representante legal del plantel educativo que "*trámites como el que hoy nos ocupa*", por parte de esta Judicatura son respetuosos y conocedores de las garantías que le asisten a todos menores de edad (incluyendo victimarios) y por lo tanto, argumentar que a los demás alumnos se les va a negar su derecho a la defensa se constituye en un grave prejuicio carente de motivación.

Además, se informa que jurídicamente se han reconocido como pilares de la reparación a las víctimas la verdad, justicia y reparación; en cuanto a la verdad, este Despacho ha expuesto una amplia argumentación del porqué, hoy se reconoce que **S.E.D.** sí fue víctima de bullying en el Colegio Helvetia reiterando que en su defensa, esa Institución no expuso ninguna argumentación que desvirtuara los hechos de discriminación relacionados por la señora DUARTE; sin embargo, ocultar y/o retener evidencia tan importante como las cartas de perdón revelan un *posible* ambiente de complicidad para el reconocimiento de la real magnitud de los hechos acontecidos.

En lo que atañe a la justicia, se espera que por parte del Colegio Helvetia se haya evacuado hasta el final el debido proceso (mismo que debe estar sujeto a los postulados legales dispuestos en esta materia); al punto en que incluso, se hayan impuesto las sanciones o medidas correccionales si daba lugar a ello, circunstancia ésta que merece ser corroborada por las Entidades de Orden Distrital.

Finalmente, se reitera que para la reparación del agraviado lo mínimo que se esperaba era el que, se le hubiese permitido conservar las cartas de perdón que le fueron enviadas por parte de sus ex -compañeros; pero yendo más allá, no puede ignorarse que **en la actualidad** el Infante presenta graves secuelas de índole psicológico¹⁵ que, como es lógico, han requerido de tratamiento profesional y ello conlleva una carga económica que bien merece ser asumida por la accionada ya que, fue a través de su actitud pasiva, inadecuada e insuficiente que se permitió por varios años que **S.E.D.**, se viera sometido a episodios de Bullying.

Igualmente, un reconocimiento público por parte del Director sobre la existencia del Bullying en esa Institución, particularmente sobre el menor **S**, también se estima una medida idónea de reparación y establecedora al derecho a la dignidad del niño afrentado, que satisface además los criterios de justicia y verdad.

Por último, pero no menos importante, se hace un llamado de atención al Fallador de Primer Grado al haber afirmado que: *"la solicitud de las cartas o tarjetas mediante correo electrónico no pueden tenerse como el ejercicio del derecho fundamental de petición, toda vez que para evitar confusiones el peticionario debe señalar de forma estricta*

¹⁵ Sobre el particular obsérvese los conceptos psicológicos profesionales a Folio 12 al 14.

que está haciendo uso del citado derecho"; y se rechaza tal hipótesis ya que la misma va en contravía de lo previsto en el ordenamiento legal, más exactamente en el Código de lo Contencioso Administrativo pues en su art. 5º claramente se indica que las peticiones se pueden realizar "a través de cualquier medio" y en los requisitos de contenido exigidos¹⁶, en ningún aparte se describió la necesidad de que se indique expresamente de que se trata de un derecho de petición y por lo tanto, no le está dado a la judicatura crear mayores exigencias de las estipuladas por el legislador.

Dicho lo anterior, si bien los correos electrónicos aportados al plenario se les da el carácter de derecho de petición, no se estima necesario proceder a su amparo como quiera que las partes afirman el haberse emitido una respuesta negativa ante la solicitud de entrega de las cartas de perdón; por ende, al centrarse el estudio en el derecho de petición, no corresponde al Juez indicar el sentido en que se debió responder, ello sin perjuicio de las medidas de reparación adoptadas por este Despacho.

De esta manera, quedan expuestos suficientes argumentos para REVOCAR la decisión emitida por el Juzgado 2º Penal Municipal de Conocimiento el 25 de octubre de 2013 y que fuera objeto del presente recurso de alzada.

Finalmente, se ordenará, enviar el cuaderno original del presente procedimiento a la Honorable Corte Constitucional para eventual revisión del fallo.

¹⁶Art. 5 del C.C.A.- Las escritas deberán contener, por lo menos: "1. La designación de la autoridad a la que se dirigen. 2. Los nombres y apellidos completos del solicitante y de su representante o apoderado, si es el caso, con indicación del documento de identidad y de la dirección. 3. El objeto de la petición. 4. Las razones en que se apoya. 5. La relación de documentos que se acompañan. 6. La firma del peticionario, cuando fuere el caso".

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO DIECINUEVE PENAL DEL CIRCUITO DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D. C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO – REVOCAR el fallo emitido el 25 de octubre de 2013 proferido por el Juzgado 2º Penal Municipal con Conocimiento de Bogotá y en su lugar declarar que existió vulneración de los derechos fundamentales de **S.E.D.** a la dignidad y educación, según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: En aras de salvaguardar los derechos de otros menores que eventualmente son víctimas de Bullying u otros casos de violencia escolar (de persistir el comportamiento aquí cuestionado de Colegio Helvetia) se solicita al Juzgado de Primera Instancia se compulsen copias ante la Secretaria Distrital de Educación, el I.C.B.F. y demás órganos de control para que se investigue la idoneidad de las pautas trazadas por el Plantel Educativo para tratar estos eventos, debiendo verificarse además, de manera puntual: 1) la conformación del Comité de Convivencia (actual y la existente en los años anteriores debiendo ajustarse a los parámetros legales correspondientes). 2) la idoneidad del Manual de Convivencia y de las Rutas de Atención Integral para la Convivencia Escolar 3) Investigar si el comportamiento del Rector o Director del Plantel Educativo se ha ajustado a sus responsabilidades de orden legal. 4) Verificar que los protocolos de atención de que trata el Decreto 1965 de 2013, se hayan implementado tal y como lo prevé esta normatividad. 5) Examinar

si el colegio accionado adelantó la correspondiente investigación con ocasión de la agresión del 22 de noviembre de 2012; de ser ello así, establecer la idoneidad y suficiencia de las medidas adoptadas con relación a los presuntos agresores.

De las resultas de estas labores investigativas se mantendrá informado al Juzgado de Primer Grado.

CUARTO: ORDENAR que el Director y/o Rector del Colegio Helvetia reconozca públicamente (medios de comunicación de orden nacional y padres de familia de esa Institución) la existencia del caso de Bullying en el menor S.E.D.

QUITO: ORDENAR al Colegio Helvetia entregar todas y cada una de las cartas de perdón que fueron elaboradas para S.E.D.; debiendo abstenerse de incurrir nuevamente en conductas similares.

SEXTO: ORDENAR al fallador de Primera Instancia para que se compulsen copias ante la Fiscalía General de la Nación en aras de que se adelante la investigación en contra de las directivas del Colegio Helvetia quienes afirmaron haber retenido y en la actualidad ocultan a su propietario, documentación privada que puede servir de prueba ante un caso de violencia física sobre un menor de edad.

SÉPTIMO: ORDENAR al Colegio Helvetia asumir los costos que en adelante, se generen con ocasión de la atención psicológica que necesita S.E.D. para superar o mitigar las consecuencias del

Bullying del que fue víctima, esto como medida de reparación y de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del proveído.

OCTAVO: NOTIFICAR esta providencia de acuerdo con lo previsto en el artículo 5° del Decreto 306 de 1992, y, remitirla a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La Juez

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Aida Beatriz Díaz Muñoz', written in a cursive style.

AIDA BEATRIZ DÍAZ MUÑOZ