



GOVERN DE LES ILLES BALEARS

Conselleria d'Educació i Cultura

INFORME JURÍDIC RELATIU A L'OBLIGATORIETAT DE SOL·LICITAR AUTORITZACIÓ ALS PARES DELS ALUMNES, PER REALITZAR UNA AVALUACIÓ PSICOPEDAGÒGICA A L'OBJECTE DE DETECTAR NECESSITATS EDUCATIVES ESPECIALS

En resposta a les consultes formulades per la Directora General d'Ordenació i Innovació sobre la necessitat legal de sol·licitar autorització als pares dels alumnes per realitzar avaluacions psicopedagògiques als efectes de detectar necessitats educatives especials, aquest Servei Jurídic emet el següent informe:

Primer.- El dret a l'educació es troba configurat a l'article 27 de la Constitució, ubicat al Títol I, Capítol II, secció 1^a, essent per tant un dels drets fonamentals reconeguts a aquest text constitucional. El desenvolupament d'aquest dret ha vingut donat, entre d'altres, per la Llei Orgànica 8/1985, de 3 de juliol, reguladora del Dret a l'Educació. Aquesta Llei regula el dret fonamental a l'educació des de una doble vessant:

- dret del nin a rebre l'educació
- dret dels pares del nin a que els poders públics garanteixin l'educació dels seus fills

Aquesta doble vessant del dret a l'educació és palesa en els articles 4 i 6 de l'esmentada llei que regulen respectivament els drets dels pares i els drets dels alumnes. Interessen, respecte a les consultes plantejades, els següents:

- dret dels pares a què els seus fills o pupils rebin una educació conformement als principis establerts a la Constitució i a la LODE
- dret dels alumnes a rebre una formació que assegurí el ple desenvolupament de la seva personalitat.

Segon.- Per altra banda, i quan al contingut de la pàtria potestat dels pares, l'article 154 del CC estableix que:

La patria potestad se ejercerá siempre en beneficio de los hijos, de acuerdo con su personalidad, y comprende los siguientes deberes y facultades: velar por ellos, tenerlos en su compañía, alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral

A més, l'article 39.3 del text constitucional determina que els pares han de prestar assistència completa als fills tenguets dins o fora del matrimoni, durant la minoria d'edat i en els altres casos en què la llei els hi obligui. Aquest article, que es troba ubicat dins del Capítol III del Títol I de la constitució, determina un autèntic deure pels pares.

Per tant es pot concloure que legalment el nin té dret a rebre una educació personalitzada que li permeti desenvolupar la seva personalitat, i que els pares tenen obligació de procurar als seus fills una formació integral de la seva persona. Aquesta



GOVERN DE LES ILLES BALEARS

Conselleria d'Educació i Cultura

obligació té relació amb el dret dels pares a que els poders públics garanteixin una educació als fills personalitzada.

Tercer.- Es evident que les consultes plantejades per la Direcció General d'Ordenació i Innovació, sobre el paper que han de jugar els pares a l'hora de realitzar una avaluació psicopedagògica als seus fills per detectar possibles necessitats educatives especials (NEE) pressuposen l'existència d'una col·lisió entre allò que constitueix el contingut de la pàtria potestat dels pares i allò que constitueix el dret a rebre una educació adaptada a les circumstàncies de l'alumnat que li permeti desenvolupar la seva personalitat.

La jurisprudència, si bé no ha tractat aquesta qüestió en concret, sí que ha establert una doctrina assentada sobre el criteri a seguir quan existeix un enfrontament entre dos drets, considerats fonamentals ambdós. Concretament es pot citar la sentència del Tribunal Suprem, de 12 de juny de 1995, la qual disposa que:

Lo indicado conduce a contemplar de nuevo el hasta ahora tan trascendente tema de la prioridad o prevalencia de los derechos fundamentales entre sí, a cuyos efectos, conviene insistir, en que tanto la doctrina de esta Sala como la del Tribunal Constitucional vienen apuntando en orden a tan discutida cuestión y como punto generalizado de partida, que en principio, todos los derechos establecidos en el texto constitucional como fundamentales, por el mero hecho de tal calificación son en principio iguales, lo que no es obstáculo para reconocer que en ciertas circunstancias haya de otorgarse prevalencia a alguno de ellos sobre otros, atendiendo a los intereses que más directamente tutelen y siempre que en el ejercicio del que en cada caso concreto pueda aparecer como prevalente no se hayan sobrepasado ciertos límites, ya que la delimitación de la colisión en tales supuestos ha de realizarse caso por caso, esto es, sin fijar de modo apriorístico los límites entre ellos.

La jurisprudència també s'ha encarregat d'interpretar el contingut de la pàtria potestat i els seus límits. Citem la Sentència del Tribunal Suprem de 31 de desembre de 1996, la qual manifesta que:

La patria potestad es la institución protectora del menor por excelencia y se funda en una relación de filiación, cualquiera que sea su naturaleza. Más que un poder, actualmente se configura como una función establecida en beneficio de los hijos menores, ejercida normalmente por ambos progenitores conjuntamente, y cuyo contenido está formado más por deberes que por derechos ... La patria potestad deberá ejercerse siempre en beneficio de los hijos de acuerdo con su personalidad, por lo que es rechazable todo ejercicio que entrañe beneficio exclusivo del titular, o cuando en su ejercicio se prescindiera de la propia personalidad del menor ... el juzgador de instancia ha tenido en cuenta, ante todo, el interés del menor, su personalidad, su estado emocional y demás circunstancias concurrentes en el caso ...



GOVERN DE LES ILLES BALEARS

Conselleria d'Educació i Cultura

Tot això significa que l'exercici de la pàtria potestat dels pares implica una sèrie de drets i de deures, que tenen com a objectiu protegir al menor, i sobre tot, actuar en el seu benefici.

Per tant, aquí no ens trobem exactament amb la col·lisió de dos drets fonamentals, sinó en la qüestió de si els pares, fent ús dels drets inherents a la pàtria potestat, poden impedir que es realitzin unes determinades actuacions que permetin una formació que asseguri el ple desenvolupament de la seva personalitat. Atenent a la doctrina jurisprudencial en matèria de col·lisió de drets fonamentals, hem d'entendre que existeix una subordinació dels drets dels pares respecte del dret del nin a rebre una educació que li permeti el desenvolupament de la seva personalitat.

Si es té en compte que el fet de realitzar una avaluació psicopedagògica per detectar determinades necessitats educatives especials té per objecte subministrar i facilitar als alumnes els medis perquè el seu dret fonamental a l'educació sigui efectiu, això ha de ser correlatiu amb el deure dels pares, inserit dins l'exercici de la pàtria potestat, a procurar-los una formació integral.

En aquest sentit, l'article 36 de la Llei Orgànica 1/1990, de 3 d'octubre, d'ordenació general del sistema educatiu, reconeix el dret que assisteix a l'alumnat amb necessitats educatives especials a rebre els recursos necessaris per aconseguir del sistema educatiu els objectius establerts de manera general per tots els alumnes, i obliga a l'administració educativa a identificar i valorar les necessitats educatives especials.

També la doctrina jurisprudencial en matèria de pàtria potestat determina que el contingut d'aquesta, enfora de constituir un exercici arbitrari per part dels pares, ha d'estar completament subordinat al benefici del menor. El fet que els pares impedeixin detectar determinades necessitats especials impedeix que els alumnes amb NEE puguin fer ús del seu dret a l'educació d'una manera plena. A més a més, l'interès dels pares es troba subordinat a l'interès del menor.

A més a més, el fet de que els pares no assoleixin les obligacions inherents a la pàtria potestat, en allò que fa referència a l'educació dels fills, pot conduir a la restricció o privació de la pàtria potestat als pares, sempre i quant l'incompliment d'aquests, sigui greu. Així ho disposa la sentència del Tribunal Suprem a datada, de 31 de desembre de 1996, *quan disposa que aunque la patria potestad, por Derecho natural y positivo viene otorgada a los progenitores, atendiendo a que integra en su función no sólo derechos sino muy principalmente deberes, puede en determinados casos restringirse, suspenderse e incluso privar de la misma por ministerio de la ley, cuando sus titulares, por unas u otras razones no asumen las funciones inherentes u ella o las ejercen con desacierto y perjuicio para el descendiente, llegando a la solución más radical en el supuesto de incumplimiento de los deberes que configura tal institución jurídica.*



GOVERN DE LES ILLES BALEARS

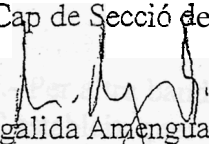
Conselleria d'Educació i Cultura

Per tant, i en base a totes les consideracions exposades, es poden emetre les següents

CONCLUSIONS

- D'acord amb l'article 35 de l'esmentada LOGSE, els centres escolars han de dur a terme avaluacions psicopedagògiques als alumnes que presenten necessitats educatives especials, per tal de identificar-les, i consegüentment posar a l'abast d'aquests alumnes les adaptacions curriculars individuals; sempre i quant estigui motivat i adequadament justificat. Això és conseqüència de l'obligació legal que té l'administració educativa de procurar els mitjans necessaris perquè el nen pugui tenir una educació que garanteixi el ple desenvolupament de la seva personalitat.
- Lògicament el centre ha de mantenir informats als pares de tot el procés educatiu dels seus fills, inclòs quan aquest presenta necessitats educatives especials i precisa adaptacions curriculars.
- El centre, quan comuniqui als pares la realització d'una avaluació psicopedagògica als seus fills, haurà d'obrir un expedient individualitzat de l'alumne, on hi constarà que els pares estan degudament informats i notificats de l'evolució dels seus fills.
- Per això, davant la negativa dels pares de dur a terme l'avaluació psicopedagògica, se'ls ha d'advertir que s'han d'oposar expressament i per escrit; a conseqüència de la qual cosa l'administració educativa resoldrà explicant la necessitat i obligació legal de dur a terme aquestes avaluacions, i indicant els recursos pertinents contra la resolució (recurs potestatiu de reposició i/o recurs contenciós administratiu).

La Cap de Secció del Servei Jurídic


Margalida Amengual i Tormo
Palma, 19 de juliol de 2002