

LOS DIAGNÓSTICOS DE LAS ALTAS CAPACIDADES EN EL ACTUAL ORDENAMIENTO JURÍDICO.

Núria Bagó Desplans. Psicóloga. MentActiva - Psicología Global (Manlleu, Cataluña).

Laila Belayachi Falcón. Psicóloga. Centro Fuerteventura (Fuerteventura, Comunidad Canaria).

Beatriz Agulla Menduiña. Psicóloga. Centro de Estudio Psicopedagógico - 2T Psicología (Pontevedra, Galicia).

Enrique Suay Nicolás. Psicólogo. Sinap6, Gabinete de Intervención Psicopedagógica y Neuropsicológica (Ontinyent, Comunidad Valenciana).

Para tratar el tema de los diagnósticos de las Altas Capacidades en el ordenamiento jurídico es necesario, en primer lugar, acudir a la definición científica actual de lo que es la Superdotación y la actual definición científica de las demás especificidades que constituyen el concepto más amplio de "Altas Capacidades Intelectuales", y conocer que los nuevos postulados de las Neurociencias y la Neurodidáctica nos han permitido alcanzar el Nuevo Paradigma de la Superdotación y de las Altas Capacidades, que sitúa estos fenómenos de la inteligencia humana en la permanente interacción cognición-emoción-motivación, constituyendo fenómenos de la inteligencia humana de carácter neurobiológico y neuropsicológico de naturaleza clínica, no patológica y diagnóstico biopsicosocial. La actual definición de Altas capacidades Intelectuales comienza señalando:

«Las Altas Capacidades, desde la perspectiva no reduccionista y científica, constituye un proceso de transformación ontogenética,² de origen y fundamento biogenético y sustrato neurobiológico. Su naturaleza y configuración es de carácter neurobiológico, neuropsicológico, y epigenético; por tanto, se trata de un proceso cuya identificación requiere el diagnóstico biopsicosocial. Su interés principal reside en conocer y desarrollar, en cada persona, las diferencias intelectuales cualitativas, su funcionamiento cognitivo y metacognitivo diferencial², que determina el diferente proceso educativo que necesita en la preceptiva Educación Inclusiva o personalizada.

Estas personas tienen funcionamiento diferencial en la resolución de tareas, funcionamiento ejecutivo y aprendizaje.² Piensan, comprenden, y conocen de manera diferente cuantitativa, pero, sobre todo cualitativamente respecto a los aprendices típicos.² Tienen un cerebro diferente, procesan la información de forma diferente, almacena la información de forma diferente, y lo más importante, recuperan la información de forma diferente.^{69...».}

Introducción.

Las actuales Definiciones Científicas de Altas Capacidades se hallan contenidas y desarrolladas formando la *Guía Científica de las Altas Capacidades*, fruto del consenso científico alcanzado entre las diferentes instituciones científicas especializadas; único documento sobre la Superdotación y las Altas capacidades que ha alcanzado la declaración de "Carácter Científico y Profesional". Constituyeron el fundamento científico básico de los avances que ha realizado la actual Ley Orgánica de Educación, LOE en relación a las repercusiones escolares de estas especificadas, y a su tratamiento en el ámbito escolar: la atención a la diversidad en el paradigma inclusivo.

Dada la naturaleza neuropsicológica y neurobiológica y por tanto clínica no patológica de estas especificidades de la inteligencia humana en el Estado Español su diagnóstico se rige principalmente por dos leyes, declaradas ambas Leyes Básicas del Estado. Se trata de leyes que han cumplido el compromiso establecido en la Convención de Naciones Unidas, BOE de 21 de abril de 2008, que en su Artículo 4 .1, a y b el Estado español se comprometió a modificar, y en su caso derogar su legislación interna hasta alcanzar su adaptación a esta ley superior, lo que trascurridos diez años de este compromiso no se ha efectuado con las leyes educativas estatales, ni con las leyes educativas autonómicas.

Las leyes adaptadas a la ley superior.

Se han adaptado a la ley superior (La Convención internacional de Naciones Unidas sobre el derecho de todos los estudiantes a la Educación Inclusiva BOE de 21.4´2008), concretamente y por una parte, la Ley 41/2002 de 14 de noviembre, Reguladora de la Autonomía del Paciente, que reconoce a todos los ciudadanos el derecho a la libre elección de centro de diagnóstico y a la libre elección de los profesionales del diagnóstico en el centro elegido. Éste derecho corresponde a los padres respecto al diagnóstico de sus hijos menores de edad. Además, reconoce el derecho de todos los ciudadanos a obtener copia del informe, y copia de todo lo actuado (los tests realizados y demás documentación).

Por otra parte, también se ha adaptado a la ley superior la Ley 44/2003 de 21 de noviembre, de Ordenación de las Profesiones Sanitarias, que establece, los profesionales que tienen la potestad para diagnosticar especificidades neuropsicológicas, y realizar tratamientos como competencia exclusiva de los profesionales con competencias sanitarias, de grado superior, señalando que éstos son los Médicos (Artículo 6.2.a). Además, equipara los diagnósticos de los centros públicos con los de iniciativa de la sociedad y establece que los únicos psicólogos que tienen la condición de profesionales con competencias sanitarias son aquellos que además de la licenciatura y colegiación en psicología, se hallen en posesión del Título de la Especialidad de Psicología Clínica.

Las Administraciones educativas y la LOE-LOMCE.

El sistema educativo carece de competencias legales para poder realizar diagnósticos de especificidades clínicas o parcialmente clínicas. Los orientadores o miembros de los equipos de asesoramiento psicopedagógico de las escuelas pueden realizar las fases previas del diagnóstico (detección y evaluación psicopedagógica) si obtienen para ello la formación específica y la autorización por escrito de los padres, pero, en ningún caso pueden realizar diagnósticos, aunque los padres por desconocimiento lo pidieran. Estas dos fases iniciales en ningún caso permiten sustituir el diagnóstico de la alta capacidad, ni conocer las verdaderas necesidades educativas de un estudiante. La Dra. Isabel Peguero, puntualiza: *«En el iceberg de la Superdotación, con la detección y la evaluación psicopedagógica sólo vemos un 4 - 7%. Es pues fundamental el Diagnóstico Clínico completo de "lo sumergido"».*

Las Administraciones educativas deben respetar la forma diferente de procesar la información y de aprender del cerebro de un niño con alta capacidad. El Ministerio de Educación en su escrito: *"Atención a la Diversidad en la LOE"*, publicado en diferentes medios específicamente en la Revista Trabajadores de la Enseñanza Nº 76, septiembre-octubre 2006, explica el giro completo, que, en lo referente a la atención a la diversidad, ha producido la actual Ley Orgánica de Educación respecto al marco jurídico-educativo anterior: ***"En la LOE de la atención a la diversidad se establece como principio fundamental que debe regir toda la enseñanza básica proporcionando a todo el alumnado una educación adecuada a sus características y necesidades"***.

En las leyes orgánicas anteriores, la atención a la diversidad era considerada como una cuestión de excepción muy puntual que se hallaba sometida a reconocimientos y autorizaciones administrativas. Con la entrada en vigor de la LOE (mayo de 2006) la LOGSE y la Ley de Calidad LOCE quedaron expresamente derogadas. Es importante señalar eso, ya que en la actualidad hay sectores del sistema educativo que siguen negando derechos educativos a estos niños. Además, a diferencia de leyes orgánicas anteriores que tan sólo reconocían el derecho de *"los alumnos superdotados o sobredotados"* a una atención educativa específica (Art. 43.1 de la LOCE), **la actual Ley Orgánica (LOE-LOMCE) reconoce el derecho de todos los alumnos de Alta capacidad Intelectual a una educación diferente a la ordinaria. (El concepto Altas Capacidades Intelectuales además de la Superdotación incluye el Talento Simple, el Talento Compuesto y la Precocidad Intelectual).**

En la actual LOE-LOMCE este derecho no se reduce a una mera *"atención educativa específica"*, como indicaba el Art. 43.1 de la anterior Ley Orgánica (LOCE). Ahora, *"Los centros realizarán las adaptaciones y diversificaciones curriculares precisas"* (Art. 72.3 de la actual LOE), y añade para que: *"puedan alcanzar el máximo desarrollo posible de sus capacidades personales"* (Artículo 71.2 de la actual LOE).

En los alumnos con Altas Capacidades Intelectuales, la *adaptación curricular precisa* debe orientarse a sus diferencias intelectuales más importantes que son las de carácter cualitativo, consecuencia de la forma diferente que tienen sus cerebros de procesar la información y aprender. **La adaptación curricular se deduce del diagnóstico; así lo indica el Ministerio de Educación: "La atención a la diversidad exige diagnóstico previo de las necesidades específicas de los alumnos y alumnas y soluciones adecuadas en cada caso en función de dicho diagnóstico".**

"Los centros contarán con la debida organización escolar". (Art 72.3 de la actual LOE) que se orienta a la participación activa de todos. Es decir, estas adaptaciones curriculares requieren la necesaria participación del conjunto del aula para el potenciamiento de todos. "La adaptación curricular que estos alumnos necesitan nada tiene que ver con una enseñanza individualizada", recuerda el Catedrático de Pedagogía de la Universidad de Barcelona Dr. Ignasi Puigdemívol. En estas adaptaciones curriculares, la participación activa de todos los alumnos del aula, cada uno desde sus capacidades, talentos y valores específicos, constituyen el gran elemento dinamizador que eleva el rendimiento del grupo.

La Ley Orgánica de Educación es muy precisa al señalar que en los centros educativos esta *"educación diferente a la ordinaria", "se iniciará desde el mismo momento que dicha necesidad sea identificada"* (LOE, Art 71.1 y 2).

El Tratado Internacional de Naciones Unidas sobre la Educación Inclusiva.

El Tratado Internacional de Naciones Unidas del 13 de Diciembre de 2006 publicado en el Boletín Oficial del Estado de 21 de abril de 2008, compromete al Estado Español **a asegurar un sistema de educación inclusivo a todos los niveles.** (Artículo 24.1).

Reconoce los derechos a la Evaluación o Diagnóstico Multidisciplinar de las necesidades y capacidades y que los programas de educación, salud y servicios sociales de basen en el resultado de esa Evaluación Multidisciplinar o Diagnóstico multidisciplinar. (Artículo 26). Reconoce el derecho a que se hagan ajustes metodológicos y a que se faciliten medidas de apoyo personalizadas y efectivas. (Artículo 24.2.c y e).

El Tratado Internacional suscrito por España y publicado en el BOE es la ley de superior rango que en España rige la educación. Reconoce la Educación Inclusiva como un derecho humano fundamental de todos los estudiantes.

Todo lo relativo a la educación, incluyendo las ordenes, reglamentos circulares, prácticas o costumbres de las consejerías de educación de las comunidades autónomas, al constituir la educación un derecho fundamental, debe interpretarse de conformidad con los Tratados Internacionales suscritos por el Estado Español, como establece

nuestra Carta Magna, Artículo 10.2, y sin poder efectuar discriminación alguna.

Este Tratado Internacional preceptúa, en primer lugar, la obligación a que los estados firmantes aseguren que el sistema de educación sea inclusivo, a todos los niveles.

El segundo **derecho que de forma expresa reconoce la Convención de Naciones Unidas para todos los estudiantes es a la Evaluación Multidisciplinar de las necesidades y capacidades de la persona. Reconoce el derecho a la Evaluación Multidisciplinar en su multidimensionalidad, incluyendo el diagnóstico de los factores neurológicos intrínsecos,** y además, **el derecho a que los programas de educación se basen en los resultados de la evaluación multidisciplinar** (Artículo 26.1).

Toda patología psíquica o disfunción en los procesos de aprendizaje comporta unas necesidades educativas especiales y se requiere el Diagnóstico Clínico de la patología o disfunción neuronal subyacente, de igual modo que si nos hallamos ante un niño con Superdotación o Altas Capacidades.

El Dr. Jaime Campos Castelló Jefe de Neurología Pediátrica del Hospital Universitario Clínico San Carlos de Madrid señalaba la necesidad del acomodo pedagógico de los estudiantes con Altas Capacidades para que no se deterioren cognitivamente. El Dr. Adrián García Ron del mismo centro, afirma que los niños con Alta Capacidad Intelectual deben considerarse como un grupo de riesgo neuropsicológico y su diagnóstico es clave para evitar posibles problemas a nivel personal, social y académico.

De su distinta y peculiar morfología, desarrollo y configuración fisiológica final de su cerebro, derivan las necesidades educativas de estos niños cuyo cerebro aprende de forma diferente.

La Dra. Isabel Peguero entiende la Superdotación como un iceberg en el que es fundamental el Diagnóstico Clínico completo de "lo sumergido", y para ello, el Diagnóstico Clínico Integrado (evaluación multidisciplinar) es el arma más poderosa con la que contamos.

El tercer derecho es que a los niños y niñas se les debe hacer los ajustes razonables en función de las necesidades individuales, y a que se faciliten medidas de apoyo personalizadas y efectivas.(Convención de Naciones Unidas BOE 21.4.2008 Artículo 24.2.c y e).

La LOE -LOMCE

La LOE reconoce el derecho a la educación inclusiva a todos los alumnos, estableciendo la inclusión educativa como principio general.

El PEC (Proyecto Educativo de Centro) de todos los centros debe contener su Forma de Atención a la Diversidad, y debe hacerse público (LOE-LOMCE

Artículo 121). Reconoce el derecho a una educación diferente a la ordinaria a todos los alumnos de altas capacidades. Les reconoce el derecho a recibir la educación diferente a la ordinaria mediante la adaptación curricular precisa (LOE-LOMCE Artículo 71.2 y 72.3) y a recibirla de forma inmediata, (LOE-LOMCE Artículo 71.3) con la debida organización escolar. La LOE-LOMCE traslada la responsabilidad de esta respuesta educativa a los mismos centros (LOE-LOMCE Artículo 72.3) y para ello aumenta la autonomía pedagógica de éstos, (LOE-LOMCE Artículo 120 y siguientes), estableciendo que el primer responsable de desarrollar la adaptación curricular precisa que se haya diagnosticado es el Director. (LOE-LOMCE Artículo 132).

La LOE-LOMCE también establece la formación permanente del profesorado como un derecho y una obligación, y preceptúa la atención educativa a la diversidad en los programas de formación permanente de los docentes. (LOE-LOMCE Artículo 102.1 y 2)

La LOE-LOMCE, al preceptuar la educación inclusiva para todos (LOE-LOMCE Artículo 1b, 4.3, 71.3 y 121.2), ha supuesto un giro copernicano en la atención a la diversidad, que en las leyes anteriores eran excepciones puntuales que, como a tales, requerían autorización administrativa. Giro copernicano que desde 2006 aún no ha llegado a muchas aulas, ancladas en la homogeneidad pedagógica del sistema tradicional transmisor grupal. **Con la LOE la excepción (la atención personalizada) ha pasado a principio general que rige en todas las etapas educativas.** Rige pues la educación inclusiva o personalizada a todos los efectos, con todas las aplicaciones organizativas y pedagógicas que ello supone.

"Hace falta tener en cuenta que una cultura inclusiva y una apuesta por la equidad son perfectamente compatibles con la calidad y la excelencia, desde el punto de vista tanto de la escuela como del sistema educativo". Dr. Enric Roca.

Educación en libertad.

No hay educación inclusiva, si se comienza por excluir o no reconocer adecuadamente la participación de los padres, en la educación escolar de sus hijos, ya que los padres son los primeros responsables de la educación y titulares del derecho-deber de educar. Por esta razón el Tribunal Supremo en su Sentencia 11.12.11 ilegalizó íntegramente la Ley de la Consejería de Educación de Canarias, y estableció el criterio para la validez de las demás leyes educativas. **Tampoco hay Educación Inclusiva, ni estado de derecho, cuando el estado se atribuye el monopolio del diagnóstico de las diferentes necesidades clínico-educativas, o ponen dificultades de aceptación a los padres cuando aportan al colegio diagnósticos de sus hijos, o cuando el centro educativo no reconoce todo su valor legal. No hay Educación Inclusiva ni educación de calidad sin Educación en Libertad.**

La LOMCE es en realidad la Ley Orgánica que introduce la auténtica educación inclusiva. Gracias a la lucha de los padres de los estudiantes superdotados y de altas capacidades que a través de los Tribunales de Justicia han conseguido el reconocimiento judicial del Derecho fundamental a la Educación en Libertad que ha creado Jurisprudencia. La LOMCE señala que debemos considerar como un logro de las últimas décadas la universalización de la educación, así como la educación inclusiva. En consecuencia, el sistema educativo debe contar con los mecanismos necesarios para reconocerlo y potenciarlo.

Los padres no tienen que soportar ciertas iniciativas educativas impuestas por la Administración. Así lo establece el Tribunal Supremo en su Sentencia 11.12.11: *"De ahí deriva el derecho de los padres a elegir lo que considere mejor para sus hijos. Y este derecho de los padres, se traduce, necesariamente, en la necesidad de que **deben prestar sus consentimiento respecto de las distintas opciones que puedan plantearse por la administración**"*.

Eduard Punset explica los cambios metodológicos que necesitan las personas de altas capacidades de la siguiente manera: *"**Los niños superdotados tienen formas diferentes de resolver los problemas, y aprenden de otra manera. Los estilos de aprendizaje, que en general tienen los superdotados son no sólo diferentes del estándar que ofrece la escuela, sino frecuentemente son los opuestos**"*. Ante un alumno superdotado el profesor no es el transmisor de conocimientos, ni el intermediario, sino el tutor que le facilita los medios de investigación, para que pueda realizar sus descubrimientos permanentes, y el que vela por su estímulo emocional constante, que le permite la motivación intrínseca.

Resulta evidente que los cambios metodológicos o didácticos que necesitan las personas superdotadas y de altas capacidades, que vienen especificados en el pre-diseño de la adaptación curricular del Dictamen de Diagnóstico Clínico completo, tienen cabida en la escuela regular. Pueden y deben ser debidamente atendidos dentro de la autonomía pedagógica de los centros, por lo que no se necesita intervención, o autorización exterior al centro. *Eso sí, los docentes necesitan la formación permanente específica que se les ofrece.*

La Jurisprudencia.

Los Tribunales de Justicia en reiteradas Sentencias han establecido cosas interesantes respecto de los dictámenes de los diagnósticos clínicos completos de altas capacidades, realizados por los equipos multidisciplinares de los centros homologados para el diagnóstico de las capacidades de los estudiantes, que reúnen todas las titulaciones legales: Reconocimiento que hacen los Tribunales de Justicia:

- 1) ***"El dictamen presenta las máximas consideraciones a efectos probatorios"***.

- 2) **"El dictamen ha de ser valorado de acuerdo a los dictados de la sana crítica"**. Lo que significa que estos Dictámenes que presentan los padres a los colegios, deben cumplirse, aplicarse o desarrollarse, a menos de que con posterioridad presenten otro que demuestre hallarse mejor fundamentado en Ciencia o en Derecho. (Cualquier otro dictamen deberá ser realizado por profesionales de igual o superior cualificación para que se puedan establecer los dictados de la sana crítica, y al tratarse de un menor sólo podrá realizarse por encargo de los padres a un nuevo centro especializado que elijan).

Actuaciones correctas del sistema educativo.

Seis son las actuaciones correctas del sistema educativo.

1. La primera actuación fue **la publicación en el año 2000 del Libro-Informe: "Alumnos precoces, superdotados y de Altas Capacidades" (MEC 2.000)**, donde se reconocen los errores y omisiones de las administraciones educativas que han habido con anterioridad. Ofrece datos generales como que uno de cada 25 alumnos puede ser considerado superdotado, siendo detectados únicamente el 0,6% de los alumnos superdotados, por tanto un 94,6% de ellos se desconocen y se desatienden.

Si aplicamos el índice de Superdotación en nuestro contexto sociocultural, constataremos que la situación general no ha mejorado sustancialmente y que muchos centros educativos siguen sin ningún alumno superdotado detectado y sin diagnóstico completo.

En este mismo año, el Ministerio de Educación ya se refería a otras características y no únicamente a las cognitivas, por eso se afirma que cada niño presenta unas necesidades únicas que requieren una respuesta individualizada en los ámbitos donde éste se desarrolla. Señala la necesidad de ofrecer la respuesta educativa una vez se conoce las necesidades específicas ya que las dotes pueden acabar por desaparecer.

La identificación debe partir del 100% ya que es una medida más eficaz para superar el desastroso porcentaje del diagnóstico.

2. **La organización del Primer Congreso Nacional "Atención Educativa de los Alumnos Superdotados" en el año 2002**, después de la publicación de la Ley de Autonomía del Paciente donde se reconoce el derecho a la libertad de elección del centro de diagnóstico. El Dr. Jaime Campos Castelló dio a conocer los factores clínicos no patológicos implicados en la superdotación y en las altas capacidades.

En su intervención señaló que la manifestación se da en la maduración del sistema nervioso central a estímulos adecuados (imprinting), dependiendo de los circuitos neuronales previamente establecidos (genéticos) y otros relativamente determinados (epigenéticos). Gracias a esta aportación, se avanzó en el desarrollo del nuevo paradigma y su divulgación en relación a su carácter neuropsicológico y por tanto clínico del diagnóstico.

3. Giro copernicano a la atención a la diversidad, **preceptuando la educación inclusiva a todos los centros**. Se destacan tres criterios fundamentales en los principales avances de la LOE en la atención a la diversidad. El primero es en **la aplicación de políticas inclusivas** que conllevan un diagnóstico temprano de las necesidades específicas de apoyo educativo de los alumnos con problemas de aprendizaje y una atención personalizada de los mismos.

Por otra parte, el Ministerio de Educación, insiste en el diagnóstico proactivo y en **las soluciones adecuadas en cada caso en función de dicho diagnóstico**. Y por último, **la atención a la diversidad en el paradigma inclusivo** de la LOE, que reconoce este derecho proporcionando a todo el mundo una educación adecuada a sus características y necesidades.

4. En consecuencia del reconocimiento del carácter multidimensional de estas manifestaciones diferenciales de la inteligencia humana y de los aspectos neuropsicológicos y neurobiológicos inherentes, y por tanto clínicos (no patológicos) implicados y el acatamiento de la ley que preceptúa la intervención de profesionales con competencias sanitarias de grado superior en los diagnósticos de todas las especificidades clínicas y parcialmente clínicas, el Prof. José de Mirandés indicó la evidencia del impedimento técnico-jurídico de carácter competencial, respecto del diagnóstico de las especificidades neuropsicológicas o neurobiológicas, que se hallan en el ámbito de la salud, en el que tanto el Ministerio de Educación como las Consejerías de Educación de las Comunidades Autónomas carecen de competencias.
5. Puesta en marcha del Plan de Formación para Docentes de Altas Capacidades y Educación Inclusiva constituido por cinco cursos on line que en su obligada formación permanente de los docentes les ofrece la formación específica que necesitan, y que imparte el Consejo Superior de Expertos en Altas Capacidades.
6. La creación de la Guía de Atención a la Diversidad del Ministerio de Educación. Resulta fundamental el respeto al derecho de todos los niños a la educación inclusiva, adaptativa o personalizada.

¿Quién está legitimado?

Muchos padres se preguntan acerca de quién está legitimado para cada cosa. Lo primero que hay que entender es que en materia de educación de los menores nadie puede hacer absolutamente nada sin la previa autorización por escrito de los padres.

Lo segundo es que los padres, en todas las comunidades autónomas del Estado español tienen el derecho a la libre elección de centro de diagnóstico y de elección de profesionales del diagnóstico y a elegir qué centro quieren para que realice a su hijo las fases preparatorias del diagnóstico. Nadie está legitimado para imponer un diagnóstico o una fase preparatoria del diagnóstico (Ley básica del Estado 41/2002 de Autonomía del Paciente).

Un Psicólogo orientador escolar, en principio puede realizar las fases preparatorias siempre que los padres tengan en consideración tres cosas:

- 1.- Que los padres hayan otorgado su previa autorización por escrito para que el orientador realice las fases previas o preparatorias del diagnóstico. Es muy importante que **los padres comprueben si el orientador u orientadora es un Psicólogo o Psicóloga debidamente colegiado**. (Para ello, podrán acercarse al colegio oficial de psicólogos, o incluso llamar por teléfono, pues la Ley de Ordenación de las Profesiones Sanitarias 42/2003 de 21 de noviembre reconoce expresamente este derecho preceptuando a los colegios oficiales la obligación de disponer de un fichero debidamente actualizado en el que debe constar el nombre, titulación y especialidad de todos sus colegiados. La misma ley en su artículo 5 preceptúa que este fichero tiene carácter público. Por otra parte, es importante que los padres sepan que las diferentes leyes de las comunidades autónomas permiten que los orientadores sean psicólogos pero también pueden ser maestros, profesores de cualquier asignatura o incluso asistentes sociales, que nunca han pasado un test ni están legitimados para ello.
- 2.- **Los padres deben velar para que los resultados de la evaluación psicopedagógica (unidimensional) no se utilicen como si se tratara de un dictamen de un diagnóstico clínico (evaluación multidisciplinar)** y que de sus resultados no se intentará deducir medidas educativas ya que solo constituye una fase preparatoria del diagnóstico clínico.
- 3.- Un orientador u orientadora educativa no puede realizar una detección o una evaluación psicopedagógica sin autorización escrita de los padres. **El diagnóstico clínico sólo lo puede realizar un equipo multidisciplinar compuesto por un profesional de la Psicología, de la Pedagogía y un profesional con competencias sanitarias o Médico** que examina los aspectos neurológicos, o neurobiológicos que son de competencia clínica no patológica.

La Evaluación Multidisciplinar parte del Modelo Biopsicosocial, que en su perspectiva evolutiva ha alcanzado la consideración holística de la salud, que no es la mera ausencia de la enfermedad, sino que la salud y la enfermedad se hallan determinadas por múltiples factores etiológicos-genéticos, bioquímicos, de comportamiento/psicodinámicos y socio-ambientales, que pueden interactuar de modos complejos, por lo que su comprensión requiere un entendimiento sofisticado y no solamente especializado de las relaciones entre dichos factores. **Este nuevo modelo es el actual Modelo Biopsicosocial aprobado por la OMS y vinculado a la CIF.**

La CIF integra el modelo biomédico y el modelo social: asumió el modelo Biopsicosocial, que a su vez recoge los factores personales y los sociales como marco conceptual. En este contexto la discapacidad cuando se produce se configura como fenómeno dinámico de interacción entre los estados de salud y los factores contextuales.

La Sentencia del Tribunal Supremo.

En el Estado Español, el Tribunal Supremo ha proclamado el derecho de todos a la educación en libertad en su Sentencia 12.11.12, estableciendo: "*Como derivación directa de las previsiones del artículo 27 CE, puede proclamarse el derecho a la educación como un derecho a educarse en libertad*". Y, concreta este derecho en cuatro puntos fundamentales:

- 1)** Los padres tienen el derecho a asegurar que la educación y la enseñanza de sus hijos menores de haga conforme a sus convicciones, morales y filosóficas, y pedagógicas, y a elegir lo que consideren mejor para sus hijos.
- 2)** Las distintas opciones educativas que puedan plantearse por la administración educativa, quedan necesariamente supeditadas al consentimiento de los padres.
- 3)** Todas las normas de inferior rango, deben expresamente recoger o desarrollar dicho principio.
- 4)** El silencio de la norma inferior sobre dicho principio, implica su vulneración.

Jerarquía normativa de nuestro ordenamiento jurídico.

Lo primero que debemos tener claro es el Principio de Jerarquía Normativa, que rige el ordenamiento jurídico en nuestro Estado de Derecho. Este principio fundamental garantizado en la Constitución Española (artículo 9.3), significa que una ley para que sea válida no puede contradecir, limitar o restringir los derechos reconocidos en otra de rango superior.

Nuestro Código Civil en su artículo primero establece: "**Carecerán de validez las disposiciones que contradigan otra de rango superior**"

Ante una normativa inferior, lo primero que debemos observar, es si permite observar íntegramente el Ordenamiento Jurídico Superior. Es importante que los padres y profesores, emprendan una labor pedagógica con los funcionarios y políticos de las administraciones educativas autonómicas. Que tengan en cuenta estos aspectos, y que defenderlos ha permitido resolver muchos problemas escolares y ha evitado mucho sufrimiento a niños y familias.

En cuanto a los Tratado internacionales firmados por el Estado Español, decir que tampoco son programáticos, sino que, al igual que la Constitución, tienen valor, carácter y eficacia normativa; y es conforme a los Tratados Internacionales que hay que interpretar todas las normas relativas a los derechos y libertades educativas. **Los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, forman parte del ordenamiento interno. Sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional.** Los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos.

El Tratado Internacional suscrito por el Estado Español, más reciente, es la Carta de Derechos y Libertades de la Unión Europea. Es la parte dogmática-constitucional del Tratado de Lisboa. La Carta Europea es legalmente vinculante para todos los países firmantes de la UE. El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, reconoce expresamente el derecho de los padres a asegurar esta educación y la enseñanza conforme a las convicciones religiosas, filosóficas y pedagógicas de los padres. En la Carta de Derechos y Libertades de la Unión Europea, **se añadió expresamente la garantía de las convicciones pedagógicas de los padres en la educación de sus hijos, es por tanto un derecho legalmente reconocido de España.** El Ordenamiento Jurídico Superior parte del hecho de que los titulares del Derecho a la Educación son los padres, que históricamente han ejercido este derecho desde siempre.

Es muy importante conocer el Convenio Internacional de la ONU sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que se ha extendido al derecho de todos los estudiantes a la Educación Inclusiva firmado por el Estado Español, y ha pasado a ser el gran referente legislativo de los derechos de todos los estudiantes a un sistema de educación inclusivo, ya que todos tienen el derecho reconocido de que los programas de educación se basen en los resultados de la Evaluación Multidisciplinar o Diagnóstico Clínico y a que los programas educativos se basen en sus resultados.

En España ha sido la Ley Orgánica de la Educación (LOE) la que ha producido el necesario giro copernicano en el derecho a la educación en la diversidad, preceptuando la educación inclusiva, y el reconocimiento de la educación diferente a la ordinaria que requieren, entre otros, los alumnos de las diferentes manifestaciones multidimensionales que constituyen las Altas Capacidades Intelectuales.

El Estado elabora la normativa básica del Estado, mediante las leyes orgánicas de educación. Posteriormente el Estado promueve leyes estatales para el desarrollo de aspectos específicos, mediante leyes de diferente rango. Finalmente las comunidades autónomas pueden establecer normativa y legislación de aplicación y desarrollo. Este desarrollo legislativo debe ajustarse estrictamente al Ordenamiento Jurídico Superior, Constitución, Tratados Internacionales suscritos por el Estado, Leyes Orgánicas, sentencias jurisprudenciales, sin que ninguna norma inferior pueda contradecir, limitar ni restringir ninguno de los derechos reconocidos, y con especial atención a aquellos artículos que se les haya dado Carácter Básico.

En relación a los artículos de la LOE, de interés especial para los estudiantes superdotados y de altas capacidades, a todos ellos se les dio Carácter Básico, que así lo pidió el Prof. José Mirandés (Presidente de la Confederación Española de Asociaciones de Altas Capacidades), en su comparecencia en el Senado, en la elaboración de la LOE, y además presentó y argumentó los cambios fundamentales que para los alumnos de altas capacidades debía suponer esta Ley Orgánica.

Administrativamente en educación las competencias son compartidas entre el Estado y cada Comunidad. El Estado tiene competencias exclusivas que no puede delegar o traspasar; y las comunidades tienen aquellas que el Estado le ha traspasado y la Constitución señala como traspasables (Artículo 149.1 y 30). Hablamos de competencias administrativas, pero los padres son y seguirán siendo los titulares del derecho-deber.

La Psicóloga Coks Feenstra en su libro *"El Niño Superdotado"* (Ed. Médici), en su capítulo "¿Qué dice la ley al respecto?", sobre los casos en que la escuela se negaba o se retrasaba en desarrollar las adaptaciones curriculares indicadas en los dictámenes de los centros de diagnóstico especializados, después de indicar que la ley reconoce el derecho básico a la educación diferente que los alumnos necesitan, señala que: ***"Muchos padres al ver que no hacían caso a los informes, recurrieron a la justicia. Los tribunales superiores de justicia en todos los casos han dado la razón a los padres, y condenado la mala aplicación del derecho fundamental del niño por parte de la Administración Educativa. Estos casos han creado una jurisprudencia clara y unívoca"***.

La reciente Sentencia del Tribunal Supremo 12.11.12, cuyo expediente defendió la Letrada D^a Inés Ramos Hernández (Miembro del Consejo Superior de Expertos en Altas Capacidades), culminó el proceso de ilegalización de la ley de atención educativa a los estudiantes de altas capacidades. Condena a la Consejería de Educación de Canarias a pagar las costas judiciales, proclama el Derecho a la Educación en Libertad, y establece cuatro principios básicos. Los dos principales criterios que establece el Tribunal Supremo en su Sentencia 12.11.12, que se refieren a los derechos de los padres de los niños de altas capacidades, en relación al centro educativo, son:

- 1. Los padres tienen el derecho a asegurar que la educación y la enseñanza de sus hijos menores se haga conforme a sus**

convicciones, morales y filosóficas, y a elegir lo que consideren mejor para sus hijos.

2. Las distintas acepciones educativas que puedan plantearse por la administración educativa, quedan necesariamente supeditadas al consentimiento de los padres.

La necesaria mejora de nuestra maltrecha educación no depende sólo de las leyes educativas, que deben mejorar, evitando cambios cada vez que sube un partido político, sino fundamentalmente depende de que los padres y educadores con vocación, conozcan sus derechos, reconocidos en el Ordenamiento Jurídico Superior y en la Jurisprudencia, y los hagan valer ante burócratas, funcionarios y políticos de anquilosadas administraciones, que utilizan la educación para sus fines partidistas.

Errores conceptuales en determinadas comunidades autónomas.

Nuestro sistema educativo actual presenta una serie de errores relacionados con la conceptualización, el diagnóstico y la intervención en las Altas Capacidades.

Son diversas las causas de estos errores, pero gran número de ellos se encuentran relacionadas con el dominio político de las instituciones educativas, manteniendo así el control poblacional. Por ello, extienden sus estrategias en tres ámbitos principales: en el ámbito conceptual ignorando los avances de la Neurociencia y la Neurodidáctica, en el ámbito del diagnóstico mediante el intrusismo, sustituyendo el verdadero diagnóstico por sus fases previas y por último, en la respuesta educativa ya que evitan las Adaptaciones Curriculares Precisas (ACP), ofreciendo en su lugar cualquier cosas que requiera menos esfuerzo y dedicación.

Existen diversos ejemplos claros en los que diferentes Consejerías de Educación han hecho muestra de esto.

En el 2003 la Consejería de Educación de Castilla la Mancha sin tener capacidad legal para realizar definiciones científicas incluyó una definición que impedía que ningún niño o niña pudiera ser considerado superdotado en aquella comunidad Autónoma. La definición decía que *"El alumno que tenga un rendimiento excepcional en todas las áreas asociado a un desarrollo equilibrado personal y social se considera superdotado intelectualmente"*. La gravedad de esta definición radica, como explicó el Presidente del Consejo Europeo de Altas Capacidades, Catedrático en Ciencias de la Educación y en Biología Dr. Javier Tourón, en que: *"Este enfoque ignora que la Superdotación es capacidad, potencial, competencia, aptitud, destreza, todo ello en fase de desarrollo más o menos evolucionado, pero en modo alguno se puede identificar la capacidad con los resultados"*.

Además, esta misma Consejería de Educación 3 años después, en una circular dirigida a todos los centros educativos de la Comunidad Canaria, falseó el texto del artículo 72.3 de la ley orgánica LOE que preceptúa: *"realizarán las*

adaptaciones y diversificaciones curriculares precisas” y lo substituyó por la ambigua expresión “adoptarán las medidas curriculares precisas”. En la práctica se continuó con la absurda y dañina definición inventada por la administración educativa.

En el ámbito conceptual también ha habido casos de tergiversaciones, como fue el de la Consejería de Educación (d’Ensenyament) de la Generalitat de Catalunya. En un coloquio realizado en octubre de 2.003 el Director General de Innovación Educativa explicó su concepto de Superdotación añadiendo frases tan incongruentes como “...al final otorgar este calificativo será el resultado de una serie de pruebas o test o análisis que, cuantificados y combinados de determinada manera, darán un número final, situado en una franja alta de una distribución estadística; franja que adoptaremos como definición del término Superdotación”. Afortunadamente el Catedrático de Pedagogía de la Universidad de Barcelona, el Doctor Ignasi Puigdemívol i Aiguadé pudo corregir los graves errores del Director General.

El interés de algunos funcionarios de la educación por evitar el imprescindible diagnóstico (o Evaluación Multidisciplinar en la denominación de Naciones Unidas).

En cuanto a la detección previa y su substitución por el diagnóstico, en varias Consejerías de Educación se han producido tergiversaciones en los últimos años, utilizando las fases preparatorias como si se trataran de diagnósticos, por parte de los mismos funcionarios, de los equipos de orientación educativa de las escuelas e institutos, a las órdenes de los políticos de las Consejerías. Estos funcionarios carecen de la titulación legalmente necesaria y de formación específica. A pesar de ello, muchas veces sin autorización de los padres, establecen si un niño es, o no, superdotado.

El sistema educativo carece de competencias para poder llevar a cabo lo que el Ministerio de educación denomina: “el imprescindible diagnóstico clínico de profesionales especializados”, o evaluación multidisciplinar en la denominación de Naciones Unidas

Algunos orientadores al reconocer que no podían realizar diagnósticos de especificidades clínicas o parcialmente clínicas, evitan realizar propiamente diagnósticos, y en su lugar realizan una simple detección. El problema es que **con la detección, o la evaluación psicopedagógica es imposible conocer si nos hallamos o no, ante la constelación sintomática o perfil complejo de la Superdotación o del Talento** (como decía el Dr. Castelló, superdotación es el concepto en cierto modo opuesto al de talento). Además, la detección ni la evaluación psicopedagógica no incluyen tests de inteligencia, y **aunque los incluyeran estas fases previas al diagnóstico seguirían siendo insuficientes para identificar la alta capacidad.**

También en ciertos sectores se consideró la detección o la evaluación psicopedagógica como formas de conocer las características y necesidades de las personas con Altas Capacidades y así poder dar respuesta educativa ajustada a sus necesidades. **El problema es que se ignora que la**

detección o la evaluación psicopedagógica previa no permiten conocer las verdaderas necesidades educativas, ni distinguir la Superdotación del Talento académico, como tampoco permite poder asegurar la presencia o no de la alta capacidad. **En lugar de las Adaptaciones Curriculares Precisas, inicialmente de cambio metodológico que preceptúa la LOE y que estos niños necesitan, únicamente posibilitan simples ampliaciones curriculares, con simples aumentos cuantitativos de contenidos y de tareas, lo que resulta muy perjudicial para estos alumnos.**

Años más tarde, Consejerías de Educación como la de la Junta de Andalucía en la su Orden de 25 Julio de 2008, que hacía referencia a las adaptaciones curriculares para el alumnado con altas capacidades únicamente como ampliación y enriquecimiento del currículum, y la flexibilización como una medida excepcional de salto de curso. Este es otro caso más en el que no se hace referencia a las Adaptaciones Curriculares Precisas, que inicialmente ofrecen la respuesta a la más urgente necesidad educativa de estos estudiantes: **el cambio metodológico.**

Otra caso de tergiversación se dio en la Consejería de Educación de Canarias, a la cual se le ha tenido que ilegalizar, en dos ocasiones consecutivas, sus leyes que pretendían regular la educación de los alumnos superdotados y de altas capacidades. Esta iniciativa surgió desde el movimiento asociativo de padres de alumnos de altas capacidades. El Tribunal Superior de Justicia de Canarias en ambos casos dio la razón a los padres, señalando que la ley no reconocía suficientemente los derechos de los padres, que restringe derechos reconocidos por la ley superior y que no reconoce el derecho de todos los alumnos a la educación en libertad.

Por último, existen otras organizaciones como Colegios Oficiales de Psicólogos o asociaciones de padres y madres que no siempre tienen una base conceptual actualizada científicamente, por lo que en muchas ocasiones difunden conceptos erróneos o prácticas sin una base teórica real o simplemente **conceptos científicamente obsoletos.**

Principio de causalidad con carácter general.

Es de vital importancia que los alumnos y alumnas con un diagnóstico clínico o evaluación multidisciplinar que en ningún caso puedan quedarse sin la Adaptación Curricular Precisa que se le haya diagnosticado. Gracias al Dr. Juan Luis Miranda Romero Médico, Psiquiatra Perito Judicial, se estableció el principio de causalidad con carácter general entre la situación del superdotado no reconocido como tal, en la escuela, y por otra parte, estas distorsiones cognitivas que les producen los ritmos modos, vías y estilos de aprendizaje estándar, que constituyen la causa y el mantenimiento de la enfermedad psíquica, incluyendo los trastornos de personalidad.

Por esta razón, se pretende defender y respaldar a los alumnos con Altas Capacidades, y evitar así daños psicológicos y psiquiátricos que su inatención

les produce. Y gracias a muchos padres se ha avanzado en este sentido, ya que han tenido una lucha constante en los Tribunales de Justicia.

Pero no todos los padres pueden permitirse ese sobrecoste. Por ello, **El Defensor del Estudiante da apoyo legal, incluso judicial y siempre gratuito para defender el derecho de los padres y de los alumnos con una necesidad educativa diagnosticada, hasta que se apliquen o desarrollen las adaptaciones o diversificaciones curriculares precisas que se hayan diagnosticado**; es decir, defiende el derecho de los padres a que el centro educativo acepte tenga en cuenta y desarrolle los dictámenes de los diagnósticos clínicos completos de los centros homologados que los padres hayan elegido, para que apliquen el contenido de estos dictámenes en todo lo que se refiera a los aspectos escolares.

Diagnósticos vinculantes con garantía legal.

Por otra parte El Defensor del Estudiante también se mantiene activo para actuar ante leyes injustas, que restringen derechos reconocidos en el Ordenamiento Jurídico Superior. Para ello es necesario basarse en los principios que establece el Tribunal Supremo: *todas las normas de inferior rango, deben expresamente recoger o desarrollar el principio de educación en libertad; el silencio de la norma inferior sobre dicho principio, implica su vulneración.*

Por último, El Defensor de Estudiante actúa para que se distinga entre los informes no vinculantes (informes de evaluaciones psicopedagógicas y de detecciones) y **los Diagnósticos Biopsicosociales, de carácter multidimensional que incluyen los factores clínicos inherentes, realizados por un equipo multidisciplinar en el que deben participar profesionales con competencias sanitarias, no sólo educativas. Estos diagnósticos son vinculantes para todos los centros educativos**, y el Defensor del Estudiante interviene gratuitamente ante todas las instancias judiciales, por lo que los diagnósticos de los centros homologados tienen la garantía legal completa.