

DERECHOS Y RESPONSABILIDADES DE LA EDUCACIÓN ESPECIAL

Capítulo 6.

Información sobre debido proceso y demanda de cumplimiento

ÍNDICE

Pregunta	Página
1. ¿Qué es una audiencia de debido proceso?.....	6-1
2. ¿Qué es una demanda de cumplimiento?.....	6-2
3. ¿Cuál es la diferencia entre una demanda de cumplimiento y una audiencia de debido proceso?	6-2
4. ¿Quiénes pueden presentar una demanda de cumplimiento?	6-3
5. ¿Cuándo debo presentar una demanda de cumplimiento directamente ante el CDE?.....	6-3
6. ¿Cómo presento una demanda de cumplimiento ante el CDE?	6-4
7. ¿Existe un plazo dentro del cual debo presentar la demanda de cumplimiento?....	6-5
8. ¿Qué pasa después de que presento una demanda?	6-5

Información sobre debido proceso y demanda de cumplimiento

9. ¿Cómo investiga las demandas el CDE? 6-6
10. ¿Qué sucede cuando el CDE descubre que un distrito escolar está en incumplimiento? 6-7
11. ¿Qué puedo hacer si no estoy de acuerdo con la decisión del CDE? 6-7
12. ¿Quién administra las demandas cuando el CDE no interviene directamente? 6-8
13. ¿Cómo presento una demanda de cumplimiento ante mi distrito local? 6-8
14. ¿Cómo lleva a cabo las investigaciones un distrito?..... 6-9
15. ¿Puede un distrito escolar intentar mediar una demanda (o recurrir a otro medio informal de resolución) antes de iniciar una investigación formal? 6-9
16. ¿Qué sucede si no estoy de acuerdo con la decisión de investigación del distrito?..... 6-10
17. ¿Qué puedo hacer si un maestro (u otra persona perteneciente al personal de la escuela) lastima a mi hijo, aparte de presentar una demanda civil contra un distrito escolar o informar el incidente ante las autoridades encargadas del cumplimiento de la ley? 6-11
18. ¿Tendré que seguir diferentes procedimientos de demanda si la agencia de salud mental de la comunidad o los CCS (Servicios para los Niños de California) no proporcionan los servicios especificados en el IEP de mi hijo?6-11
19. ¿Pueden también los maestros y otros miembros del personal presentar una demanda de cumplimiento? 6-12
20. ¿Puedo presentar una demanda ante cualquier otra agencia?..... 6-13
21. ¿Cómo debo presentar una demanda ante la OCR? 6-13
22. ¿Cuándo presento una demanda ante la OCR por discriminación de conformidad con la Sección 504? 6-14
23. ¿Cómo investiga las demandas el CDE? 6-15

Información sobre debido proceso y demanda de cumplimiento

24. ¿Puedo presentar una demanda por discriminación ante el CDE?6-16
25. Si el distrito escolar y yo estamos en desacuerdo sobre los cambios propuestos al programa de educación especial de mi hijo, ¿debo recibir una notificación del distrito antes de solicitar una audiencia de debido proceso? .6-16
26. ¿Qué información debe incluir el distrito escolar en esa notificación?6-17
27. ¿Qué otra notificación debo recibir del distrito sobre los derechos procesales y en que momento?6-18
28. ¿Qué información debe contener la notificación sobre los derechos procesales?6-19
29. ¿Cuándo debo solicitar una audiencia de debido proceso legal?.....6-20
30. ¿Debo solicitar un debido proceso legal tan pronto como advierta que el distrito y yo no podemos llegar a un acuerdo sobre los servicios o la colocación?.....6-21
31. ¿Cuáles son las cuestiones que se pueden tratar en el debido proceso legal? .6-21
32. ¿Puede el distrito escolar solicitar también una audiencia de debido proceso?6-23
33. Si el distrito se niega a dar su consentimiento para que se realice una evaluación o se presten servicios, ¿puede el distrito recurrir al debido proceso legal para obligarme a firmar un plan de evaluación o un IEP?6-23
34. ¿Cómo sé si estoy preparado para la audiencia de debido proceso legal?6-24
35. ¿Qué tan específico debo ser en mi demanda de debido proceso legal?6-27
36. ¿Qué es una “Notificación de insuficiencia”?6-28
37. ¿Cuándo se debe presentar una respuesta a una demanda?6-29
38. Si el distrito no envía una “notificación previa por escrito” de su propuesta de IEP y un padre no está de acuerdo con dicha propuesta, ¿debe el distrito entregarme dicha notificación una vez que solicite el debido proceso legal? .6-29

Información sobre debido proceso y demanda de cumplimiento

39. ¿Puede el distrito presentar una Notificación de insuficiencia, si no le entregó una notificación previa por escrito, antes de que usted presentara una demanda de debido proceso legal?6-30
40. ¿Existen oportunidades para resolver mi demanda antes de llegar a la audiencia?.....6-30
41. ¿Qué es una audiencia de mediación ?6-31
42. ¿Cuáles son las ventajas y las desventajas de una mediación?.....6-32
43. ¿Existen otros procedimientos de resolución de conflictos?6-33
44. ¿En qué se diferencia la mediación de una “sesión de resolución”?6-35
45. Si solicité un debido proceso y recurrí a la mediación de la OAH, pero no se pudo resolver mi caso y el distrito se pone en contacto conmigo para tratar de resolver el caso antes de la audiencia (pero fuera de la mediación de la OAH), ¿qué debo hacer?.....6-36
46. ¿Qué sucederá con la colocación y los servicios que recibe mi hijo si solicito una audiencia de debido proceso?6-36
47. ¿Cómo se puede asegurar que el distrito cumpla con la disposición de “no innovar”?6-38
48. ¿Es necesario que solicite una audiencia de debido proceso y solicite no innovar, si el distrito no pone en práctica mi IEP?6-39
49. ¿Qué derechos tengo en el debido proceso?6-39
50. En una audiencia de debido proceso de educación especial, ¿debo persuadir al funcionario de la audiencia de que el distrito ofreció un programa inapropiado a mi hijo o debe el distrito persuadir al funcionario de la audiencia de que ofreció un programa apropiado a mi hijo?.....6-41
51. ¿Dónde obtengo las pruebas que tendré que presentar en la audiencia de debido proceso?6-41

Información sobre debido proceso y demanda de cumplimiento

52. ¿Cómo empleo un perito?.....6-42
53. En lugar de hacer a los testigos venir a la audiencia de debido proceso, ¿puedo presentar cartas, registros u otros documentos para probar mi caso? .6-43
54. ¿Leerá el funcionario de la audiencia todos los documentos que yo presente y que presente el distrito?.....6-43
55. ¿Qué es una audiencia preliminar?6-44
56. ¿Debo estar representado por un abogado durante el proceso de debido proceso?6-44
57. ¿Dónde se celebra la audiencia de debido proceso?.....6-45
58. ¿Quiénes pueden estar presentes durante la audiencia de debido proceso?6-45
59. ¿Se puede presentar información por escrito al funcionario de la audiencia? ¿Cuándo debe el distrito y los padres presentar sus pruebas y las listas de testigos?.....6-46
60. ¿Es la audiencia de debido proceso similar a un juicio o a actuar ante los tribunales?6-47
61. ¿Qué sucede en la audiencia?6-47
62. ¿Qué es el acta?.....6-48
63. ¿Qué pasa si un testigo no quiere asistir a la audiencia?6-48
64. ¿Debe el funcionario de la audiencia simplemente oír a los testigos y examinar los documentos que se presentaron, o el funcionario de la audiencia puede participar en el proceso de la audiencia?6-49
65. ¿Puedo hacer que el distrito pague mi abogado y mis peritos?6-49
66. Si no estoy listo para participar en la audiencia en la fecha fijada, ¿puedo pedir un aplazamiento?6-50
67. Si pierdo la audiencia de debido proceso, ¿puedo hacer algo?.....6-51

Información sobre debido proceso y demanda de cumplimiento

68. Si pierdo la audiencia de debido proceso de educación especial, ¿tendré que pagar los honorarios de los abogados del distrito?6-51
69. ¿Puedo solicitar un reembolso o compensación por el incumplimiento del distrito de brindar los servicios de FAPE a mi hijo?6-52
70. ¿Qué sucede si el distrito no proporcionó la FAPE durante un tiempo y yo no adquiriré servicios educativos alternativos? ¿Todavía es posible remediar esta situación?6-53
71. ¿Existen limitaciones respecto de la solicitud de reembolso o educación compensatoria en California?6-53
72. Deseo demandar al distrito por daños pecuniarios, por la manera en que manejó o ignoró la educación especial de mi hijo a lo largo de los años ¿Qué posibilidades tengo de que mi demanda prospere?6-54
73. ¿Puede la Sección 504 de la Ley de Rehabilitación de 1973 o la Ley sobre Estadounidenses con Discapacidades (ADA) ayudar en mi demanda contra el distrito por daños pecuniarios?6-54
74. ¿Hay otras leyes federales que me ayudan a demandar al distrito por daños pecuniarios?6-55
75. ¿Qué sucede si mi hijo fue lastimado física o emocionalmente por actos de negligencia causados por el personal de la escuela? ¿Tengo que pasar por una audiencia de debido proceso si no estoy presentando ninguna demanda según la ley de educación especial, antes de presentar una demanda ante el tribunal?6-56

DERECHOS Y RESPONSABILIDADES DE LA EDUCACIÓN ESPECIAL

Capítulo 6

Información sobre debido proceso y demanda de cumplimiento

1. ¿Qué es una audiencia de debido proceso?

Cuando los padres de un estudiante discapacitado y el distrito escolar están en desacuerdo sobre la elegibilidad, la colocación, las necesidades del programa o los servicios relacionados del estudiante, cualquiera de las partes puede solicitar una audiencia de debido proceso. En la audiencia, ambas partes presentan pruebas citando testigos y presentando todos los informes y las evaluaciones que respalden su posición. Un funcionario estatal de audiencia decide qué testigos y documentos son correctos y qué programa es apropiado. Una audiencia de debido proceso no es, por lo general, el ámbito para tratar las cuestiones planteadas en una demanda de cumplimiento.

2. ¿Qué es una demanda de cumplimiento?

Cuando el distrito parece haber violado una parte de la ley de educación especial o un procedimiento, los padres, un individuo, el distrito público o una organización pueden presentar una demanda ante el Departamento de Educación de California (CDE). Los ejemplos de violaciones incluyen: (1) no implementar un programa de educación individualizada (IEP); (2) no evaluar o recomendar a un estudiante para educación especial; (3) no respetar los plazos para la evaluación y la recomendación; (4) no informar a los padres que habrá una reunión del IEP; o (5) no poner en práctica un acuerdo de una audiencia de debido proceso o de una mediación. Un investigador del CDE investiga los alegatos y determina por escrito si el distrito estaba en “incumplimiento” de la ley o del IEP del estudiante. Si se determina que un distrito escolar está en “incumplimiento”, se debe ordenar al distrito que deje de estar en incumplimiento. Además, el CDE puede ordenar al distrito que presente un “plan de medidas correctivas”: un documento que describe las medidas que adoptó o que adoptaría para que esto no vuelva a suceder, así como los plazos para adoptar esas medidas. El CDE debe aprobar o modificar el plan.

3. ¿Cuál es la diferencia entre una demanda de cumplimiento y una audiencia de debido proceso?

Si bien la gente a menudo confunde la demanda de cumplimiento y la audiencia de debido proceso, la principal diferencia es que:

- (1) cuando hay un desacuerdo sobre lo que debe estar incluido en el IEP de un estudiante o dónde poner en práctica el IEP, entonces lo que corresponde es una audiencia de debido proceso legal, pero
- (2) en los casos en que el distrito escolar no respetó las leyes o los procedimientos de educación especial, o no puso en práctica lo que ya estaba escrito específicamente en el IEP del estudiante, entonces lo que corresponde es una demanda de cumplimiento.

En otras palabras, los procedimientos del debido proceso legal involucran un desacuerdo sobre lo que debe incluir el programa de un estudiante, mientras que la

demanda de cumplimiento involucra el hecho de que un distrito no siguió las reglas, o no hizo lo que ya había acordado hacer por escrito en el IEP.

4. ¿Quiénes pueden presentar una demanda de cumplimiento?

Cualquier individuo, organismo público u organización (por ejemplo, un grupo de padres), puede presentar una demanda por escrito. [Título 5 del Código de Reglamentos de California (C.C.R) Sec. 4600(b)]. La demanda puede ser sobre un solo estudiante, un grupo de estudiantes o la política de un distrito escolar local que, en su opinión, viole la ley de educación especial federal o estatal. Si la demanda involucra a más de un estudiante, el CDE define este caso como una demanda “conjunta”. A pesar de que el código no lo indica, el Departamento puede solicitar que se mencione a más de un estudiante en la demanda.

5. ¿Cuándo debo presentar una demanda de cumplimiento directamente ante el CDE?

En la mayoría de los casos, usted puede presentar una demanda de cumplimiento directamente ante el CDE. El Departamento debe intervenir directamente (es decir, no remitir la demanda al distrito local para que la investigue él mismo) en cualesquiera de las siguientes situaciones:

- (1) El estudiante o el grupo de estudiantes pueden estar en peligro físico inmediato o la “salud, la seguridad o el bienestar” de un estudiante o grupo de estudiantes están amenazados.
- (2) Una agencia pública, aparte de un distrito escolar, no ha cumplido con una ley o reglamento aplicables relativos a la provisión de una educación pública gratuita adecuada (FAPE) a individuos con discapacidades. [Cal. Gov. Code Sec. 7570, denominada comúnmente “Proyecto de Ley 3632” o “Capítulo 26.5”].
- (3) Un distrito o un organismo público no ha cumplido con los procedimientos del debido proceso establecido por la ley y los reglamentos federales y estatales, o no ha puesto en práctica o se ha

rehusado a poner en práctica una orden de una audiencia de debido proceso.

- (4) Un estudiante con discapacidades no está recibiendo la educación especial o los servicios relacionados especificados en su IEP.
- (5) Una violación de la ley federal que rige la educación especial o los reglamentos que la ponen en práctica. [5 C.C.R. Sec. 4650(a)(7)].

Si los hechos de su situación coinciden con una o más de las cinco situaciones descritas más arriba, debe solicitar específicamente que el CDE investigue su demanda directamente. Ver *Modelo de carta - Demanda de cumplimiento*, Sección de Apéndices - Apéndice I. Usted debe identificar las situaciones descritas más arriba que más se asemejen a su situación. Debe mencionar la situación específica en su carta de reclamo. Como los números (1) a (5) cubren la mayoría de las situaciones que pueden hacer que se presente una demanda de cumplimiento, lo más probable es que encuentre un inciso que describe su situación.

Explique brevemente los motivos de su pedido en su carta de reclamo. Es posible que sus motivos no sean idénticos a los criterios descritos más arriba. Sin embargo, ello no debe impedir que al menos usted haga el pedido. El CDE determinará si acepta su demanda para una investigación estatal directa de su caso, o si la remite para que se realice una investigación local a cargo de su distrito.

6. ¿Cómo presento una demanda de cumplimiento ante el CDE?

Envíe su carta de demanda de cumplimiento a:

Complaint Management and Mediation Unit
Special Education Division
California State Department of Education
1430 N Street
Sacramento, CA 95814

Debe describir completamente su situación, e incluir las partes de la ley que fueron violadas y el fundamento de su solicitud. Es posible que usted no sepa qué secciones exactas de la ley fueron violadas. Si usted describe bien la situación, la

Unidad de Mediación y Administración de Querellas debe encontrar las secciones que corresponden a su situación. Si el IEP de su hijo u otros documentos son pertinentes a su demanda, debe adjuntarlos. Ver *Modelo de carta – Demanda de cumplimiento*, Sección de Apéndices – Apéndice I.

7. ¿Existe un plazo dentro del cual debo presentar la demanda de cumplimiento?

Sí. El CDE debe recibir su demanda dentro del período de un año a partir de la fecha que alega que se produjo la violación de la ley de educación especial. [34 C.F.R. Sec. 300.153(c); Cal. Ed. Code Secs. 56043(y) y 56500.2(b)].

8. ¿Qué pasa después de que presento una demanda?

Según la ley federal y la ley estatal, el CDE tiene 60 días calendario a partir de la fecha en que recibió la demanda para realizar la investigación necesaria y resolver la demanda. [34 C.F.R. Secs. 300.152(a)(1)-(5)]. Cuando recibe su demanda, el CDE debe examinar dicha demanda para determinar si es una cuestión que debe ser investigada localmente o por el Estado. Una vez que el CDE realiza su determinación, el Departamento debe notificarle inmediatamente su decisión, y ya sea remitir la demanda para que se investigue localmente o iniciar su investigación directa. [5 C.C.R. Sec. 4651].

A pesar de que los reglamentos estatales parecen autorizar un plazo más extenso, los reglamentos federales requieren que se investiguen los hechos que motivan la demanda de cumplimiento y se dicte una resolución dentro de los 60 días desde su presentación. [34 C.F.R. Secs. 300.152(a)(1)-(5); 5 C.C.R. Sec. 4662(b)]. En razón de que la ley federal brinda mayor protección, se debe aplicar el límite legal de 60 días para investigar la demanda y emitir una decisión. [*Town of Burlington v. Department of Education*, 736 F.2d 773, 792 (1st Cir., 1984); *David D. v. Dartmouth School Committee*, 775 F.2d 411, 418-20 (1st Cir. 1985); *Geis v. Board of Education*, 774 F.2d 575, 581-83 (3d Cir., 1985); *Board of Education v. Rowley*,

458 U.S. 176, 205 (1982); *California School for the Blind v. Honig*, 736 F.2d 538. 546 (9th Cir., 1984) *revocada por otras causales*, 471 U.S. 148 (1985)].

Si los motivos alegados en su demanda involucran una o dos cuestiones de cumplimiento sencillas, puede solicitar que la investigación se agilice o se resuelva por “vía rápida”. Algunos ejemplos son: (1) el IEP de su hijo especifica que debe recibir transporte y hace dos días que no viene el autobús; (2) el maestro de su hijo no asiste a las reuniones del IEP; (3) el IEP dice que debe tener un asistente de instrucción durante ciertos períodos del día y ese asistente no ha sido provisto; o (4) el director de la escuela de su hijo le dijo que a causa del comportamiento de su hijo en la escuela no lo debe volver a traer. Después de presentar su demanda, si lo desea también puede llamar a la oficina de cumplimiento para determinar a quién se asignó la demanda y para recordar a dicho investigador su solicitud y las razones por las que desea que se realice un proceso agilizado. El Procedimiento de Resolución de Conflictos sobre la Educación Especial del CDE se encuentra disponible en el sitio www.cde.ca.gov/ls/cs/k3/dispute.asp.

Independientemente del hecho de que presente una demanda como una demanda agilizada, si el CDE no se pone en contacto con usted dentro de los 10 días a partir de la fecha en que envió su demanda, debe llamar al 800-926-0648, para darle seguimiento. También puede enviar un fax al CDE, al número 916-327-3704.

9. ¿Cómo investiga las demandas el CDE?

Si usted y el distrito deciden mediar el conflicto, el CDE debe ofrecer un procedimiento de mediación para resolver la cuestión. [5 C.C.R. Secs. 4660(a)(1)-(2)]. El CDE no investigará su demanda si usted y el distrito deciden someter el conflicto a mediación y lo resuelven. [5 C.C.R. Sec. 4660(a)(3)].

Si es necesario realizar una investigación, el CDE nombrará a un investigador de cumplimiento para que actúe sobre su demanda. El CDE le enviará una notificación por escrito con el nombre del investigador y las fechas de la investigación. La notificación también deberá explicar el proceso de investigación. El investigador se pondrá en contacto con usted y el distrito local para obtener los

dos puntos de vista del problema y, si es necesario, deberá examinar los registros pertinentes. [5 C.C.R. Secs. 4662 y 4663].

10. ¿Qué sucede cuando el CDE descubre que un distrito escolar está en incumplimiento?

Si la investigación indica que el distrito escolar no cumple con la ley, el CDE puede requerir una “acción correctiva”. El informe de investigación del CDE debe fijar el plazo dentro del cual el distrito debe subsanar sus violaciones de la norma legal. [5 C.C.R. Sec. 4664].

Si el incumplimiento no se subsana, el CDE adoptará más medidas. Las acciones pueden incluir un procedimiento judicial para demandar el cumplimiento o un procedimiento para recuperar o detener el financiamiento estatal del distrito local que no cumple con la ley.

[5 C.C.R. Sec. 4670(a)].

Si el CDE descubre que un distrito no ha prestado los servicios adecuados, debe afrontar tal incumplimiento mediante acciones correctivas que traten las necesidades del estudiante afectado, como servicios compensatorios o reembolsos de los gastos en los que haya incurrido. Los reglamentos federales también exigen que el CDE, al aplicar el plan de acciones correctivas, “trate...la futura prestación de servicios adecuada para todos los niños discapacitados”.

[34 C.F.R. Sec. 300.151(b) (letra cursiva agregada)].

11. ¿Qué puedo hacer si no estoy de acuerdo con la decisión del CDE?

Dentro de los 35 días de haber recibido la decisión de la investigación del CDE, usted o el distrito pueden solicitar que el Superintendente de Instrucción Pública la vuelva a considerar. El Superintendente puede responder por escrito dentro de los 35 días, ya sea modificando las conclusiones o las acciones correctivas, o denegando la solicitud.

La decisión del CDE permanece en vigor y se debe cumplir mientras que esté pendiente la reconsideración del Superintendente. [5 C.C.R. Sec. 4665].

12. ¿Quién administra las demandas cuando el CDE no interviene directamente?

Si el CDE opta por no intervenir directamente, debe enviar la demanda inmediatamente al distrito para que proceda a su investigación. [5 C.C.R. Secs. 4640(a)-(b)]. Además, el CDE debe notificarle por carta que transfirió la demanda y que el Departamento solicita una “resolución local” de la demanda. Esta carta también le debe dar información sobre el proceso de apelación, para el caso en que usted esté en desacuerdo con los resultados de la investigación local. [5 C.C.R. Secs. 4640(a)-(b)]

13. ¿Cómo presento una demanda de cumplimiento ante mi distrito local?

Si su demanda no cumple con las condiciones necesarias que justifiquen la *intervención directa del Estado* a través del CDE, debe enviar la demanda al superintendente de las escuelas de su distrito, o bien al director de educación especial. [5 C.C.R. Sec. 4630(b)(2)].

Todos los distritos escolares deben tener su propia política y procedimiento de investigación por escrito de las demandas aprobados por su Junta de Educación. Solicite una copia del proceso de investigación de demandas de su distrito antes de presentar una demanda.

Debe describir en detalle su situación e indicar las partes de la ley que considera que han sido violadas. Es posible que usted no sepa qué secciones exactas de la ley fueron violadas. Si usted describe la situación de manera adecuada, el distrito encontrará las secciones aplicables a su situación específica. Si el IEP de su hijo u otros documentos son pertinentes a su demanda, debe adjuntarlos.

Si su demanda es por *discriminación*, ésta se debe presentar dentro de los seis meses a partir de la fecha en que se produjo el hecho de discriminación o a partir del momento en que tuvo conocimiento del mismo. El superintendente del distrito puede extender el plazo legal de seis meses, si usted solicita por escrito una prórroga de dicho plazo. [5 C.C.R. Sec. 4630(b)].

14. ¿Cómo lleva a cabo las investigaciones un distrito?

El distrito tiene 60 días calendario después de recibir su demanda para finalizar una investigación. Este período de tiempo sólo se puede extender si usted presta su consentimiento por escrito. [5 C.C.R. Sec. 4631(a)].

Usted o su representante, o ambos, y el distrito deben tener la oportunidad de presentar información relativa a la demanda. Dependiendo de las políticas y procedimientos de su distrito, la investigación puede incluir una manera en la que usted y el distrito se puedan reunir y discutir la demanda o se interroguen entre sí o a sus testigos. [5 C.C.R. Sec. 4631(b)].

Después de la investigación, la decisión del distrito se debe formular por escrito. Debe contener las conclusiones de hecho, una determinación de si el distrito escolar incurrió en incumplimiento, las acciones correctivas requeridas por el distrito escolar (si corresponde) y los motivos de la decisión. La decisión también debe incluir una notificación de su derecho a apelar al CDE y los procedimientos que usted debe seguir al realizar una apelación. [5 C.C.R. Sec. 4631(e)].

15. ¿Puede un distrito escolar intentar mediar una demanda (o recurrir a otro medio informal de resolución) antes de iniciar una investigación formal?

Sí. Los distritos escolares pueden elaborar un procedimiento de mediación o algún otro procedimiento de “resolución alternativa de conflictos” (ADR) para resolver las demandas de manera informal, antes de realizar una investigación oficial. Este proceso de mediación, o cualquier otro procedimiento informal, no se puede

extender más allá del plazo de 60 días para resolver las demandas, a menos que usted preste consentimiento por escrito a la extensión. Sin embargo, la mediación o la ADR no puede ser una parte obligatoria del proceso. Usted puede optar por rechazar este paso. [5 C.C.R. Secs. 4631(f)-(g)].

16. ¿Qué sucede si no estoy de acuerdo con la decisión de investigación del distrito?

Usted puede apelar directamente ante el CDE para que se examine la decisión local, dentro de los 15 días a partir de la recepción de la decisión final emitida por escrito por el distrito. [5 C.C.R. Sec. 4632(a)].

Al apelar una decisión del distrito ante el CDE, su demanda debe indicar los motivos que conducen a la apelación. La apelación debe incluir una copia de la demanda original y una copia de la decisión del distrito local. [5 C.C.R. Secs. 4632(b)-(c)].

Si el CDE encuentra que el distrito escolar incumplió con su deber de atender a una o más de sus solicitudes, deberá remitir dichas cuestiones al distrito para que proceda a su investigación y resolución en un plazo de 20 días. [5 C.C.R. Sec. 4632(e)].

El distrito debe enviar al CDE una copia completa del expediente con los datos de su investigación. Por lo general, el CDE limita su examinación a los aspectos señalados en el expediente de la investigación local, pero puede comunicarse con las partes involucradas para obtener más información. Si el Departamento determina que la decisión del distrito se sustenta en “pruebas esenciales” y que se aplicaron procedimientos de investigación apropiados, podrá desestimar la apelación. Por el contrario, si la decisión local *carece* de pruebas esenciales que la sustenten o no se siguieron los procedimientos obligatorios, el CDE puede remitir la demanda al distrito para que continúe la investigación, emitir una decisión en base a las pruebas que figuran en el expediente, o continuar con la investigación él mismo y emitir una decisión sobre la demanda. [5 C.C.R. Sec. 4633].

17. ¿Qué puedo hacer si un maestro (u otra persona perteneciente al personal de la escuela) lastima a mi hijo, aparte de presentar una demanda civil contra un distrito escolar o informar el incidente ante las autoridades encargadas del cumplimiento de la ley?

Si un estudiante o un grupo de estudiantes están en peligro físico inmediato, o la salud, la seguridad o el bienestar de un estudiante o de un grupo de estudiantes están amenazados, usted puede presentar una demanda ante el CDE, y el Departamento debe investigar directamente. [5 C.C.R. Secs. 4611(a) y 4650(a)(7)(C)].

18. ¿Tendré que seguir diferentes procedimientos de demanda si la agencia de salud mental de la comunidad o los CCS (Servicios para los Niños de California) no proporcionan los servicios especificados en el IEP de mi hijo?

Si su demanda se debe a los servicios proporcionados por los CCS o por una agencia de salud mental de la comunidad, usted puede presentar una demanda para lograr una intervención directa del Estado, según se describe más arriba, o que se sigan los procedimientos de resolución de conflictos entre agencias. La presentación de demandas con los dos procedimientos puede acelerar la resolución. La demanda entre agencias se puede presentar *ya sea* ante el Superintendente de Instrucción Pública (Superintendente) o el Secretario de Salud y Servicios Humanos (Secretario). [California Government Code (Cal. Gov. Code) (Código del Gobierno de California) Sec. 7585(a)].

Secretary of Health and Human Services
1600 Ninth Street, 4th Floor
Sacramento, CA 95814

Superintendent of Public Instruction
California Department of Education
1430 N Street
Sacramento, CA 95814

Antes de examinar su demanda, las agencias involucradas desearán ver una copia del IEP de su hijo. Usted debe enviar una copia del mismo junto con su demanda.

El Superintendente y el Secretario se deben reunir para resolver la cuestión dentro de los 15 días calendario a partir de la fecha de recepción de la demanda. Deben enviar una copia por escrito de la resolución de la reunión a usted, al distrito escolar local y a las agencias afectadas, dentro de los 10 días a partir de la fecha de la reunión. [Cal. Gov. Code Sec. 7585(b)].

Si las agencias no pueden resolver la cuestión dentro de los 15 días, se puede apelar la demanda ante la Oficina de Audiencias Administrativas (“OAH” u “oficina de audiencias”). La OAH examinará la cuestión y presentará sus conclusiones dentro de los 30 días a partir de la fecha de recepción del caso. La decisión de la OAH es obligatoria para todas las partes involucradas en el conflicto. [Cal. Gov. Code Secs. 7585(c)–(e)].

Cuando se presenta una demanda de conformidad con la Sección 7585(a), si el estudiante afectado por el conflicto estaba recibiendo el servicio, debe continuar recibéndolo mientras que la resolución del conflicto esté pendiente. [Cal. Gov. Code Sec. 7585(f)].

19. ¿Pueden también los maestros y otros miembros del personal presentar una demanda de cumplimiento?

Sí. Los maestros y demás personas pertenecientes al personal pueden usar el proceso de presentación de demandas para tratar los problemas que tengan con sus superiores cuando ellos (maestros y demás personas pertenecientes al personal) intenten ayudar a los padres o a los estudiantes de educación especial a obtener servicios de educación adecuados. Ningún empleado del distrito puede, directa o indirectamente, emplear, o intentar emplear, su autoridad oficial o influencia para intimidar, amenazar, coaccionar o intentar intimidar, amenazar o coaccionar a ninguna persona, lo que incluye, entre otros, maestros, proveedores de servicios relacionados, ayudantes, asistentes, contratistas o subordinados con el propósito de obstaculizar el esfuerzo de dicha persona de asistir a un padre o tutor de un

estudiante de educación especial a obtener servicios o modificaciones para ese estudiante. [Cal. Ed. Code Sec. 56046(a)]. Si un maestro u otro empleado del distrito cree que un administrador u otro empleado del distrito violó esta prohibición, puede presentar una demanda ante el Departamento de Educación del Estado y pedir al Departamento que realice una investigación. [Cal. Ed. Code Sec. 56046(b)].

20. ¿Puedo presentar una demanda ante cualquier otra agencia?

Sí. Si su demanda se debe a una cuestión de discriminación educativa según la Sección 504 de la Ley de Rehabilitación de 1973, usted puede presentar una demanda por discriminación basada en la discapacidad ante el Departamento de Educación de Estados Unidos, en la Oficina de Derechos Civiles (OCR). Las demandas por discriminación educativa cometidas por los distritos escolares en perjuicio de estudiantes con discapacidades también pueden presentarse ante el CDE, conforme a los procedimientos de demanda descritos anteriormente. [5 C.C.R. Secs. 4600(c) y 4630(b)]. Sin embargo, por lo general es conveniente plantear las cuestiones de discriminación educativa por motivos de discapacidad ante la OCR.

21. ¿Cómo debo presentar una demanda ante la OCR?

La OCR es responsable de la investigación de las demandas relativas a alegatos de discriminación educativa a causa de una discapacidad que puedan constituir violaciones de la Sección 504 de la Ley de Rehabilitación de 1973. [29 U.S.C. Sec. 794]. Puede acceder a los reglamentos que definen la discriminación en la educación en 34 C.F.R. Sec. 104.1 y siguientes. Ver el Capítulo 1, *Información sobre derechos fundamentales*.

Si desea presentar una demanda ante la OCR, debe escribir o llamar a la OCR a la dirección que aparece más abajo y pedir una copia del formulario de presentación de demandas y una copia de la hoja de instrucciones para presentar una demanda:

Office for Civil Rights, Region IX
U.S. Department of Education

50 Beale Street, Suite 7200

San Francisco, CA 94105

Teléfono: 415-486-5555

TTY: 877-521-2172

FAX: 415-486-5570

Las demandas que no alegan violaciones de la Sección 504, pero que pueden constituir violaciones de la Ley Federal de la Educación Especial, deben ser presentadas ante el CDE como demandas de cumplimiento. Para conocer la definición de discriminación educativa, visite la página Web de OCR en www.ed.gov/about/offices/list/ocr/index.html.

22. ¿Cuándo presento una demanda ante la OCR por discriminación de conformidad con la Sección 504?

Los padres u otra persona u organización pueden presentar una demanda de conformidad con la Sección 504, cuando un estudiante con una discapacidad no esté recibiendo un beneficio educativo de su programa de instrucción, diferente al que reciben sus pares sin discapacidades, como resultado de una conducta o política del distrito. Esto incluye la situación en que un estudiante con una discapacidad se excluye de la participación en un programa o actividades que recibe fondos federales, como la educación pública. [34 C.F.R. Sec. 104.4(a)]. Por lo general, las escuelas reciben fondos federales. Un estudiante no tiene que tener una discapacidad que les dé derecho a recibir educación especial para que usted pueda presentar una demanda por discriminación ante la OCR contra un distrito. Las demandas pueden incluir cuestiones relacionadas con barreras arquitectónicas, “acceso a programas” o el hecho de que no haya puesto en práctica un plan de adaptación para un estudiante. Debe presentar una demanda por discriminación dentro de los 180 días a partir de la fecha en que sucedió el hecho, a menos que el plazo para la presentación sea prorrogado por el funcionario del Departamento responsable. [34 C.F.R. Sec. 100.7].

Las demandas descritas en la Sección 504 también se pueden presentar en nombre de los estudiantes que no están identificados oficialmente como estudiantes de educación especial y cuyas discapacidades no son reconocidas por el distrito escolar. Esto sucede con frecuencia cuando se trata de estudiantes que son suspendidos varias veces por problemas de conducta (pero que no son catalogados como estudiantes con discapacidades), o por conductas relacionadas con una discapacidad. Antes de que el distrito disponga la suspensión de un estudiante discapacitado que no recibe educación especial, por un período no superior a 10 días, dicha entidad debe evaluar al estudiante para determinar si el comportamiento del mismo es una manifestación de la discapacidad que padece. [*Distrito Escolar Unificado de West Contra Costa* (OCR Region IX, 2004) 42 IDELR 121; *Distrito Escolar Unificado de Newport-Mesa* (OCR, Region IX, 2004), 43 IDELR 11; *Distrito Escolar de Santa Barbara* (OCR Region IX, 2004) 43 IDELR 172].

23. ¿Cómo investiga las demandas el CDE?

La OCR deberá acusar recibo de su demanda “inmediatamente” luego de recibirla. Sin embargo, la OCR archivará su demanda si usted no envía su consentimiento por escrito, dentro de los 20 días a partir de la recepción de la carta de acuse de recibo de su demanda.

Una vez que la OCR decide investigar los hechos alegados en la demanda, puede examinar documentos y/o llevar a cabo entrevistas o visitas en el lugar.

Si determina que el distrito se encuentra en incumplimiento, fijará un plazo de 30 días para que este cumpla voluntariamente, antes de enviar una “Carta de conclusiones” en la que se deje constancia del incumplimiento de las normas legales. Si el distrito procura entablar negociaciones con usted, el distrito tendrá 10 días para llegar a un acuerdo, antes de que la OCR envíe la “Carta de conclusiones”. La OCR supervisará periódicamente al distrito para asegurar que no vuelva a incurrir en otro incumplimiento en sus acuerdos de resolución. Si el distrito no cumple voluntariamente, la OCR puede hacer cumplir sus conclusiones mediante la retención de fondos o la remisión del caso al Departamento de Justicia

para iniciar una posible acción legal. Ver el Manual de procesamiento de casos de la OCR, Sec. 103, en el sitio

www.ed.gov/about/offices/list/ocr/docs/ocrcpm.html#I_3 y los Procedimientos de procesamiento de demandas en www.ed.gov/about/offices/list/ocr/complaints-how.html. Para obtener más información, también puede visitar www.ed.gov/about/offices/list/ocr/qa-complaints.html (Preguntas frecuentes).

24. ¿Puedo presentar una demanda por discriminación ante el CDE?

Puede presentar una demanda por discriminación mediante el proceso de investigación de la demanda local. [5 C.C.R. Secs. 4600(c) y 4630(b)]. Se debe presentar dentro de los seis meses de: (1) la conducta discriminatoria o (2) la fecha en que la parte demandante se enteró de la conducta discriminatoria. El superintendente del distrito puede extender hasta 90 días el período de seis meses para la presentación de la demanda, con justa causa, si recibe una solicitud por escrito que describa los motivos por los cuales es necesaria la prórroga. [5 C.C.R. Sec. 4630(b)].

La investigación local se debe realizar de manera tal que proteja la confidencialidad de las partes y de los hechos. [5 C.C.R. Sec. 4630(b)(3)]. Puede presentar una demanda por discriminación directamente ante el CDE, si ésta cumple con una de las condiciones que justifican la intervención directa del Estado, conforme se describe más arriba. [5 C.C.R. Sec. 4650(a)].

25. Si el distrito escolar y yo estamos en desacuerdo sobre los cambios propuestos al programa de educación especial de mi hijo, ¿debo recibir una notificación del distrito antes de solicitar una audiencia de debido proceso?

Un primer paso importante del debido proceso legal es una notificación por escrito adecuada del distrito escolar informándole qué es exactamente lo que el distrito propone o se niega a realizar y por qué. Esta notificación se denomina

“notificación previa por escrito”. Siempre que un distrito escolar propone iniciar o cambiar la identificación, evaluación o colocación educativa de un estudiante o la provisión de una educación pública gratuita adecuada (FAPE), debe entregarle una notificación por escrito “dentro de un plazo razonable” antes de que acepte o rechace:

- (1) cambiar la categoría de elegibilidad de su hijo para la educación especial (por ejemplo, discapacidad de aprendizaje) incluso una determinación de que no tiene una condición que haga que cumpla con los requisitos para la educación especial;
- (2) iniciar o cambiar una evaluación de su hijo;
- (3) cambiar la colocación educativa de su hijo; y
- (4) cambiar un componente del IEP de su hijo.

[34 C.F.R. Sec. 300.503(a)].

26. ¿Qué información debe incluir el distrito escolar en esa notificación?

La notificación por escrito debe contener todo lo siguiente:

- (1) una explicación completa de todos los derechos procesales disponibles para el estudiante, incluso el derecho a que se realice en procedimientos del debido proceso legal y el derecho a la confidencialidad de la información, conforme se establece en los reglamentos federales de educación especial;
- (2) una descripción de la acción que propone o rechaza el distrito, una explicación del motivo por el que el distrito propone o se niega a adoptar una medida, y una descripción de todas las opciones que consideró el distrito y de los motivos por los cuales rechazó tales opciones;
- (3) una descripción de todos los procesos de evaluación, así como de las pruebas, los registros o los informes que empleó el distrito como fundamento para la acción propuesta o rechazada;

- (4) una descripción de todos los demás factores que tengan que ver con la propuesta o el rechazo del distrito; y
- (5) una declaración de que los padres tienen ciertos derechos y de la manera en que los padres pueden obtener una descripción por escrito de tales derechos.
- (6) La notificación debe estar redactada de manera tal que sea comprensible para el público en general y se debe proporcionar en la lengua materna u otro medio de comunicación del padre, a menos que esté claro que no sea factible hacerlo.

[20 U.S.C. Sec. 1415(c); 34 C.F.R. Sec. 300.503(c)].

La información contenida en una notificación por escrito es fundamental para que los padres tomen decisiones inteligentes y fundamentadas. En *Union School District v. B. Smith*, 15 F.3d 1519, 1526 (9th Cir. 1994) una corte federal de apelaciones falló que las disposiciones de notificación no eran simplemente requisitos técnicos, sino derechos fundamentales, e impidió que el distrito volviera a argüir sobre la corrección de una colocación que el distrito había ofrecido verbalmente pero que los padres habían rechazado, pero que nunca había ofrecido oficialmente a los padres por escrito, en cumplimiento de los requisitos de notificación descritos más arriba.

27. ¿Qué otra notificación debo recibir del distrito sobre los derechos procesales y en qué momento?

El distrito debe entregarle una notificación por escrito sobre sus derechos procesales en el momento en que se recomienda a su hijo por primera vez para la educación especial o cuando solicita una evaluación, antes de que se le notifique sobre la aplicación de una acción disciplinaria que requiera un cambio de colocación; cuando solicita una audiencia de debido proceso o una demanda de cumplimiento; o cuando usted lo solicita. [20 U.S.C. Sec. 1415(d)(1); 34 C.F.R. Sec. 300.504].

28. ¿Qué información debe contener la notificación sobre los derechos procesales?

La notificación sobre los derechos procesales debe estar en la lengua materna de los padres (a menos que esté claro que el distrito escolar no puede hacerlo). Debe estar redactada de una manera fácil de entender y contener una explicación completa de todo lo siguiente:

- (1) su derecho a una evaluación educativa independiente (Ver el Capítulo 2, *Información sobre las evaluaciones*);
- (2) su derecho a recibir una notificación previa por escrito sobre los cambios o el rechazo a cambiar un programa o servicio;
- (3) su derecho a aceptar o rechazar la evaluación, el programa y/o la colocación de su hijo;
- (4) su derecho a examinar los registros escolares de su hijo;
- (5) su derecho a solicitar una audiencia de debido proceso;
- (6) el derecho de su hijo a permanecer en su colocación actual mientras que esté pendiente la audiencia de debido proceso;
- (7) los procedimientos que emplea el distrito para los estudiantes sujetos a colocaciones en “entornos educativos interinos alternativos” durante períodos de tiempo limitados por parte de funcionarios escolares o funcionarios de audiencias;
- (8) los requisitos que debe cumplir cuando desea colocar a su hijo en una escuela privada y obtener financiamiento público para dichas colocaciones;
- (9) la disponibilidad de y los procedimientos para la mediación;
- (10) los procedimientos relativos al debido proceso legal, incluso el requisito de que los padres revelen al distrito todos los resultados y las recomendaciones de las evaluaciones y que el distrito revele lo mismo a los padres al menos cinco días antes de la audiencia;
- (11) la disponibilidad de las “acciones civiles”, como la apelación ante un tribunal de la sentencia en una audiencia de debido proceso;

- (12) la disponibilidad de honorarios de abogados de un distrito escolar a los padres en los casos en que los padres son la “parte a favor de la cual se pronunció la sentencia” en una audiencia del debido proceso legal, y una explicación completa de todas las limitaciones de ese derecho o de la posibilidad de que se denieguen o reduzcan los honorarios de abogados para los padres; y
- (13) la disponibilidad de un procedimiento estatal para la demanda de cumplimiento, incluso una descripción de la manera en que se debe presentar una demanda y de los plazos aplicables a ese proceso.

[20 U.S.C. Sec. 1415(d)(2); 34 CFR Sec. 300.504(c)].

29. ¿Cuándo debo solicitar una audiencia de debido proceso legal?

Usted puede solicitar un debido proceso legal después de una reunión del IEP si:

(1) no está de acuerdo con la categoría de elegibilidad para la educación especial, los resultados de la evaluación, la colocación, o los servicios propuestos por el distrito; (2) el distrito se niega a cambiar la categoría de elegibilidad, la evaluación, la colocación o los servicios para su hijo que, en su opinión, son necesarios; o (3) usted y el distrito no están de acuerdo sobre la disponibilidad de un programa educativo apropiado para su hijo. [34 C.F.R. Sec. 300.507(a); Cal. Ed. Code Sec. 56501(a)]. Según la ley estatal, los estudiantes no pueden iniciar procedimientos de debido proceso legal a menos que estén “emancipados” o que estén bajo tutela o a cargo del tribunal (y que no se pueda identificar o localizar a los padres, y no se les haya designado un padre “sustituto”). [Cal. Ed. Code Sec. 56501(a)].

Debe presentar su demanda de debido proceso legal ante la OAH dentro de los dos años a partir de la fecha en que tomó conocimiento (o tuvo razones para conocer) de los hechos que fundamentan su demanda. Este plazo de caducidad no se aplica si no pudo presentar una demanda debido a que el distrito: (1) hizo una “manifestación específica” de que el problema que motivó su demanda ya había sido resuelto; o (2) le ocultó información que tenía la obligación legal de suministrar. [20 U.S.C. Secs. 1415(b)(6) y (f)(3)(D); 34 C.F.R Secs. 300.507(a)(2) y 300.511(f); Cal. Ed. Code Sec. 56505(1)].

Usted debe enviar por correo o por FAX su demanda por escrito a:

Office of Administrative Hearings
Special Education Division
2349 Gateway Oaks Drive
Sacramento, CA 95833
Fax: (916) 376-6319
Tel: (916) 263-0880

30. ¿Debo solicitar un debido proceso legal tan pronto como advierta que el distrito y yo no podemos llegar a un acuerdo sobre los servicios o la colocación?

Si el distrito escolar amenaza con cambiar el programa o la colocación de su hijo sin su consentimiento y usted desea que las cosas queden como están, es posible que tenga que solicitar un debido proceso legal simplemente para preservar el status quo aprovechando la disposición de “no innovar”. [34 C.F.R. Sec. 300.518; Cal. Ed. Code Sec. 56505(d)].

Sin embargo, por lo general usted no debe solicitar un debido proceso legal hasta que esté preparado, incluso si le parece que no están atendiendo a su hijo como es debido. Lo más probable es que no cambie nada en un programa inadecuado por el mero hecho de que usted solicite una audiencia de debido proceso. Por otra parte, el tiempo que pase preparando sus pruebas aumentará sus posibilidades de obtener un buen resultado.

A los pocos días de haber solicitado el debido proceso legal, usted recibirá una notificación de la oficina de audiencias. La misma le informará la fecha fijada para la celebración de la audiencia y la mediación.

31. ¿Cuáles son las cuestiones que se pueden tratar en el debido proceso legal?

La OAH examina con detenimiento una solicitud de una audiencia de debido proceso (denominada “demanda”) para asegurar que la solicitud sea clara tanto

para los padres como para el distrito. Debe procurar que sus problemas, conflictos o desacuerdos sean cuestiones comprendidas dentro del ámbito de competencia del Juez de Derecho Administrativo (“ALJ” o “funcionario de la audiencia”).

Asimismo, su demanda debe incluir una descripción de cada problema y las soluciones que usted propone. Los problemas, conflictos o desacuerdos que usted puede tratar a través del debido proceso legal deben versar sobre al menos una de las categorías que se enumeran a continuación:

- (1) el distrito propone iniciar o cambiar la elegibilidad por discapacidad de su hijo, o su categoría de elegibilidad y usted no está de acuerdo;
- (2) el distrito propone llevar a cabo una evaluación o reevaluación de su hijo y usted se niega a dar su consentimiento para que se lleven a cabo (en este caso, es muy probable que el distrito solicite una audiencia de debido proceso);
- (3) el distrito propone iniciar o cambiar la colocación educativa de su hijo y usted no está de acuerdo. Si el distrito propone cambiar la colocación de su hijo, usted o el distrito pueden solicitar un debido proceso legal para resolver el conflicto;
- (4) el distrito propone iniciar o cambiar la provisión de la FAPE a un estudiante. Si existe un desacuerdo relativo a la FAPE, el padre o la escuela pueden solicitar una audiencia de debido proceso para resolver un conflicto;
- (5) solicita al distrito que determine que un estudiante cumple con los requisitos para la educación especial y el distrito se rehúsa a hacerlo;
- (6) solicita que se cambie la categoría de elegibilidad para la educación especial a un estudiante y el distrito se rehúsa a hacerlo;
- (7) solicita que se someta al estudiante a una evaluación y el distrito se rehúsa a hacerlo;
- (8) solicita una cierta colocación o que se cambie la colocación actual de su hijo y el distrito se rehúsa a hacerlo;
- (9) solicita ciertos servicios de educación especial o que se cambie el IEP del estudiante y el distrito se rehúsa a hacerlo;

- (10) usted y el distrito escolar, la oficina de educación del condado y/o el Área del Plan Local de Educación Especial (SELPA) no están de acuerdo sobre la disponibilidad de un programa adecuado, y sobre qué distrito o agencia educativa tiene la responsabilidad financiera de proporcionárselo al estudiante.

[Cal. Ed. Code Sec. 56501].

32. ¿Puede el distrito escolar solicitar también una audiencia de debido proceso?

Sí. Tanto los padres como el distrito pueden solicitar una audiencia de debido proceso. [34 C.F.R. Sec. 300.507(a); Cal. Ed. Code Sec. 56501(a)].

33. Si el distrito se niega a dar su consentimiento para que se realice una evaluación o se presten servicios, ¿puede el distrito recurrir al debido proceso legal para obligarme a firmar un plan de evaluación o un IEP?

El distrito debe obtener su “consentimiento informado” por escrito antes de llevar a cabo una evaluación o prestar servicios de educación especial a su hijo. Otorgar su consentimiento informado significa no sólo que firme un documento, sino que haya sido “debidamente informado de todos los datos relevantes concernientes a la actividad para la cual presta su consentimiento, en su lengua materna...” [34 C.F.R. Sec. 300.9; Cal. Ed. Code Sec. 56021.1]. El distrito no puede realizar una evaluación o proporcionar servicios de educación especial a un niño, si usted no consiente tales actos. El distrito debe realizar “esfuerzos razonables” para obtener su consentimiento.

Si usted no responde a una solicitud de consentimiento para realizar una evaluación o *se niega a prestar su consentimiento para que se realice una evaluación*, el distrito puede recurrir al debido proceso legal para que un funcionario de la audiencia determine que usted debe prestar su consentimiento para que se lleve a cabo dicha actividad [Cal. Ed. Code Sec. 56501(a)(3)].

Si usted no responde a una solicitud de consentimiento para los servicios de educación especial o *se niega a prestar su consentimiento para que se proporcionen tales servicios*, el distrito **no** puede recurrir al debido proceso legal para obtener su consentimiento por la fuerza. Si usted se niega a dar su consentimiento a la solicitud del distrito de brindar servicios de educación especial a su hijo, el distrito no incurrirá en violación de su responsabilidad de proporcionar la FAPE. Tampoco deberá realizar una reunión del IEP o elaborar un IEP.[34 C.F.R. Sec. 300.300(b), Cal. Ed. Code Sec. 56501(a)(3)].

Si usted revoca su consentimiento, por escrito, a los servicios de educación especial requeridos en el IEP para su hijo, el distrito puede decidir no continuar proporcionando tales servicios y, en tal caso, debe enviarle una notificación previa por escrito, antes de disponer el cese de dicha prestación. [34 C.F.R. Sec. 300.300(b)(4)(i)].

34. ¿Cómo sé si estoy preparado para la audiencia de debido proceso legal?

En la audiencia de debido proceso usted tendrá que presentar pruebas que establezcan que su hijo necesita los servicios y la colocación que usted desea obtener mediante el debido proceso legal. Los siguientes son ejemplos de conflictos comunes:

- (1) Usted no está conforme con las metas y objetivos establecidos en el IEP de su hijo porque le parece que no están claros o que su hijo progresaría más con ciertos servicios que el distrito está dispuesto a aceptar. Necesitará pruebas de que los objetivos que usted desea escribir son expectativas razonables para el aprendizaje y la adquisición de destrezas de su hijo, en vista de su discapacidad y de la cantidad de tiempo en la que usted espera que se alcancen los objetivos.
- (2) Usted está de acuerdo con las metas y los objetivos, pero está en desacuerdo con el distrito respecto del nivel de servicios necesarios para alcanzar estos objetivos. Necesitará pruebas relacionadas con el nivel de los servicios que necesita su hijo.

- (3) No está de acuerdo con la colocación que propone el distrito porque considera que la colocación no ofrece a su hijo la interacción máxima apropiada con estudiantes sin una discapacidad. Necesitará pruebas relativas a los servicios de apoyo que se podrían emplear para posibilitar que se sirva a su hijo en la clase normal o de una manera más integrada.

No es conveniente que solicite una audiencia de debido proceso sin saber cuáles son las *normas legales* aplicables a los servicios o la colocación del IEP que usted espera obtener. También debe estar seguro de que la prueba que necesita para cumplir con dichas normas legales estén disponibles cuando las necesite. Si parte de su prueba es en la forma de documentos, usted debe tener esos documentos al menos cinco días hábiles antes de la audiencia, para intercambiarlos con el distrito escolar. Los testigos que usted tenga la intención de emplear para probar su caso deben comparecer, preparados para declarar, en la fecha, la hora y el lugar fijados para la audiencia.

Los siguientes son ejemplos de cuestiones típicas que se plantean en una audiencia, las cuales el funcionario de la audiencia examinará si usted cuestiona la *adecuación* del IEP que aplica una escuela a su hijo:

- (1) ¿Ha sido el IEP de la escuela diseñado para cumplir con las necesidades exclusivas de su hijo? Por ejemplo, ¿se incluyeron los objetivos del IEP para todas las tareas de déficit educacional que se identificaron en las evaluaciones de su hijo? Los servicios ofrecidos, ¿estaban relacionados con el progreso hacia el alcance de esos objetivos? En otras palabras, ¿se tuvieron en cuenta las deficiencias educativas de su hijo cuando se tomaron las decisiones sobre los servicios y estrategias que se emplearían para enfrentar esos problemas de aprendizaje; o se tomaron decisiones basadas únicamente en la disponibilidad de espacio, en la conveniencia administrativa o en otros factores que no tuvieron nada que ver con la individualización de un programa para un estudiante específico?
- (2) ¿Se calculó el IEP “razonablemente para que brinde un beneficio educativo”? Si su hijo no avanzó hacia el alcance de esos objetivos, ello es una prueba que respalda la determinación de que el IEP no se calculó razonablemente para que resultara en el progreso. Si los servicios o la colocación ofrecidos no estaban relacionados con las metas a ser

alcanzadas, el IEP no fue calculado razonablemente para brindar un beneficio.

- (3) El programa que experimentó su hijo, ¿coincidió con lo que se indica en el IEP? En otras palabras, ¿se le brindaron realmente los servicios prometidos en el IEP? ¿Fueron proporcionados con la frecuencia, la duración y en el entorno que se requieren en el IEP?

Si usted cuestiona el grado de *restricción* de la colocación en la que se pondrá en práctica el IEP, por lo general el funcionario de audiencias examina los siguientes factores básicos:

- (1) ¿Es la colocación restrictiva que ofrece el distrito necesaria para que su hijo se beneficie, es decir, para que progrese hacia sus objetivos? ¿Podría ese progreso ocurrir en un entorno menos restrictivo, con un mayor acceso a pares sin discapacidades? ¿Qué servicios suplementarios (como el apoyo a la instrucción o la conducta o las modificaciones del programa de estudios) se podrían utilizar para que el niño se beneficie en un entorno menos restrictivo? [Cal. Ed. Code Sec. 56364.2(a)].
- (2) ¿Qué beneficio no académico (por ejemplo, la socialización o desarrollo de destrezas de conducta o de comunicación) se podría obtener mediante la colocación en un entorno menos restrictivo?
- (3) ¿Cuál sería el efecto sobre el maestro y los estudiantes sin discapacidades si su hijo es colocado en un entorno menos restrictivo? ¿Su hijo consumirá mucho tiempo del maestro en el salón de clases o en la preparación fuera de la clase? ¿Será el niño desobediente o causará distracción a otros niños en el entorno menos restrictivo? Si el niño tuviera un impacto negativo sobre el maestro u otros estudiantes, ¿qué servicios suplementarios se podrían añadir para afrontar estas cuestiones?
- (4) ¿Cuál será el costo para el distrito de los servicios suplementarios necesarios para una colocación adecuada en el ambiente menos restrictivo? ¿Será ese costo una carga monetaria significativa para el distrito y afectará negativamente la disponibilidad de servicios para otros estudiantes en el distrito? (A pesar de que este es uno de los factores que se pueden tener en cuenta, generalmente el distrito no los invoca como una razón para impedir que un estudiante sea colocado en un entorno menos restrictivo). [See *Sacramento City Unified School District v.*

Holland, 786 F. Supp. 874, 878 (E.D. Cal. 1992)]. Ver el Capítulo 7, *Información sobre el ambiente menos restrictivo*.

Por lo tanto, en las situaciones típicas enumeradas más arriba, usted no está preparado para la audiencia hasta que pueda presentar pruebas en la forma de testimonio y documentos que se dirijan a estas cuestiones de manera tal que den al funcionario de audiencias la información necesaria para redactar una decisión a favor de su hijo.

35. ¿Qué tan específico debo ser en mi demanda de debido proceso legal?

Debe ser muy específico en cuanto al contenido de su demanda. En su solicitud de debido proceso legal, debe incluir la siguiente información:

- (1) el nombre completo del estudiante;
- (2) la dirección residencial del estudiante o información de contacto en el caso de un niño sin hogar;
- (3) una descripción de los problemas, conflictos o desacuerdos. La descripción debe proporcionar suficientes datos que describan el problema claramente; y
- (4) una descripción de la resolución propuesta, es decir, las condiciones que se deben cumplir para resolver el problema.

[20 U.S.C. Sec. 1415(7)(B); 34 C.F.R. Sec. 300.508(b); Cal. Ed. Code Sec. 56502(c)].

Es conveniente que visite el sitio Web de la OAH www.oah.dgs.ca.gov y examine el formulario de demanda de la OAH y las “Preguntas Frecuentes” (FAQs), antes de presentar su solicitud de audiencia de debido proceso. (Ver *Muestras de solicitudes para una mediación y/o audiencia (demanda) y solicitud de no innovar*, Sección de Apéndices, Apéndice J.). No basta con decir simplemente: “mi hijo no está aprendiendo nada” o “mi hijo no está progresando” como su declaración del problema. Asimismo, no es suficiente decir: “Quiero que esté en una clase en la que pueda aprender” o “quiero que vaya a una escuela privada” como su

declaración de la solución. Su declaración del problema tiene que estar vinculada a uno de los diez temas indicados más arriba y debe contener suficiente información que describa claramente el problema y lo que usted desea que el funcionario de la audiencia ordene que haga el distrito escolar para resolver el problema y por qué.

La OAH establece:

No describa los problemas como “asuntos”, en lugar de ello haga una lista de los asuntos en discusión o alegatos. Por ejemplo, si un padre solicita una audiencia de debido proceso y el problema percibido es la afirmación de que un distrito escolar no evaluó [a un estudiante] en un aspecto en que se sospecha que tiene una discapacidad, no describa el “asunto” como: “Si el distrito realizó una evaluación en todos los ámbitos en que se sospecha que puede haber una discapacidad”. En lugar de ello, incluya su asunto en discusión en el/los ámbito/s en que se sospechaba que había discapacidad/es supuestamente conocida/s por el distrito y las evaluaciones que usted afirma que el distrito no realizó.

Asegúrese de incluir en la solicitud de debido proceso legal todos los problemas que desee que se traten y decidan en la audiencia. Los problemas que no se hayan descrito en la solicitud de debido proceso legal no se podrán considerar en la audiencia, a menos que medie acuerdo de la parte contraria. [20 U.S.C. Sec. 1415(f)(3)(B); 34 C.F.R. Sec. 300.511(d); Cal. Ed. Code Sec. 56502(i)].

Asegúrese de examinar y seguir todas las instrucciones de la OAH sobre el modo, el momento y el lugar en el que debe presentar su demanda de debido proceso legal.

36. ¿Qué es una “Notificación de insuficiencia”?

Un distrito puede presentar una Notificación de insuficiencia (NOI) para que un funcionario de la audiencia determine que su solicitud de audiencia de debido proceso no es “suficiente”, es decir, no describe en forma clara su problema, conflicto o desacuerdo con el distrito. Si el funcionario de la audiencia determina que su solicitud es insuficiente, por lo general, permite que presente una demanda

modificada . [20 U.S.C. Sec. 1415(c)(2); 34 C.F.R. Sec. 00.508(d); Cal. Ed. Code Sec. 56502(d), (e)].

El distrito debe presentar la NOI ante la OAH dentro de los 15 días posteriores a la recepción de su demanda y enviarle también una copia de la misma. El funcionario de la audiencia debe decidir sobre la NOI dentro de cinco días. [20 U.S.C. Secs. 1415(c)(2)(C)-(D); 34 C.F.R. Sec. 300.508(d); Cal. Ed. Code Sec. 56502(d)(1)]. Los padres también tienen derecho de presentar una NOI.

Si usted debe presentar una demanda *modificada*, se inicia nuevamente el cómputo del plazo de 45 días para completar el proceso de la audiencia de debido proceso (incluida la sesión de resolución o de mediación, y el dictado de una resolución). [20 U.S.C. Sec. 1415(c)(2)(E)(ii); 34 C.F.R. Sec. 300.508(d)(4); Cal. Ed. Code Sec. 56502(e)].

37. ¿Cuándo se debe presentar una respuesta a una demanda?

Si no se presenta ninguna NOI, el distrito debe enviarle una respuesta por escrito en la que se consideren específicamente las cuestiones planteadas en su solicitud, dentro de los diez días de haber recibido su demanda. Si el *distrito* solicita una audiencia de debido proceso, usted también debe hacer una solicitud similar en un plazo de diez días. [20 U.S.C. Sec. 1415(c)(2)(B)(ii); 34 C.F.R. Sec. 300.508(f); Cal. Ed. Code Sec. 56502(d)(2)].

38. Si el distrito no envía una “notificación previa por escrito” de su propuesta de IEP y un padre no está de acuerdo con dicha propuesta, ¿debe el distrito entregarme dicha notificación una vez que solicite el debido proceso legal?

Sí. Si el distrito no proporcionó una notificación previa por escrito antes de su solicitud de debido proceso legal, debe enviarle una respuesta (dentro de los 10 días posteriores a la recepción de una copia de su demanda), la cual debe incluir toda la información que se describe a continuación:

- (1) una explicación del motivo por el que el distrito está haciendo o no lo que creó el problema;
- (2) una descripción de otras opciones que consideró el equipo del IEP y el motivo por el que fueron rechazadas;
- (3) una descripción de todas las evaluaciones, procedimientos, pruebas, informes, etc. que el distrito empleó como fundamento para hacer o no hacer lo que creó el problema; y
- (4) otros motivos de la acción o inacción del distrito.

En estas circunstancias, el distrito no debe presentar una respuesta separada dentro los diez días, según se describe más arriba.

[20 U.S.C. Sec. 1415(c)(2)(B)(i)(I); 34 C.F.R. Sec. 300.508(e); Cal. Ed. Code Sec. 56502(d)(2)].

39. ¿Puede el distrito presentar una Notificación de insuficiencia, si no le entregó una notificación previa por escrito, antes de que usted presentara una demanda de debido proceso legal?

Sí. Incluso si el distrito nunca le envió una “notificación previa por escrito” antes de que presentara la demanda, el distrito aún puede alegar que su demanda no es lo suficientemente clara o que es insuficiente. [20 U.S.C. Sec. 1415(c)(2)(B)(II); 34 C.F.R. Sec. 300.508(e)(2)].

40. ¿Existen oportunidades para resolver mi demanda antes de llegar a la audiencia?

Sí. Si presenta una solicitud de debido proceso, el distrito debe ofrecerle la posibilidad de participar en una “sesión de resolución” o “reunión de resolución” previa a la celebración de la audiencia. Sin embargo, ambas partes pueden renunciar a la sesión de resolución por escrito y, en su lugar, acordar la resolución del conflicto mediante una mediación. No puede solicitar una audiencia sin haber participado previamente en una mediación o una sesión de resolución. En el caso

de que el *distrito* solicite una audiencia de debido proceso, no se requiere una reunión de resolución, pero la mediación todavía está disponible. [20 U.S.C. Sec. 1415(f)(1)(B); 34 C.F.R. Sec. 300.510; Cal. Ed. Code Sec. 56501.5].

La sesión de resolución debe realizarse con su asistencia y la de un representante del distrito autorizado para resolver el problema. No es necesario que asistan los abogados del distrito, a menos que usted esté representado por un abogado. En la reunión, usted debe poder hablar sobre el fundamento de su demanda y se da al distrito la oportunidad de resolverla. Todas las conversaciones que surgen durante la sesión de resolución no son confidenciales y se pueden revelar en otra audiencia o en un caso del tribunal. Sin embargo, es aconsejable que ambas partes acuerden la confidencialidad en la reunión.

Si se llega a un acuerdo en la reunión, dicho acuerdo se debe plasmar por escrito y debe estar firmado por ambas partes. El acuerdo es jurídicamente obligatorio para usted y el distrito y su cumplimiento se puede exigir ante un tribunal. Usted o el distrito tienen tres días, luego de firmar el acuerdo, para “anular” o revocar su firma. [20 U.S.C. Secs. 1415(f)(1)(B)(iii) y (iv); 34 C.F.R. Sec. 300.510; Cal. Ed. Code Sec. 56501.5].

La sesión de resolución debe realizarse dentro de los 15 días posteriores a la fecha en que el distrito reciba la solicitud de debido proceso de los padres. Debe finalizar dentro de los 30 días posteriores a la recepción del distrito de dicha solicitud. Los días anteriores a la finalización de la sesión de resolución no cuentan para el número total de días que tiene el estado para completar el proceso de la audiencia y emitir una decisión. [20 U.S.C. Sec. 1415(f)(1)(B)(ii); 34 C.F.R. Sec. 300.510(b)(2); Cal. Ed. Code Sec. 56501.5(c)].

41. ¿Qué es una audiencia de mediación?

La OAH provee un mediador para que se reúna de manera informal con usted y el distrito, antes de realizar la audiencia de debido proceso, para intentar resolver el conflicto, siempre que ambas partes accedan a la mediación. Esto sucede ya sea en caso de que se haya renunciado a la reunión de resolución o cuando la reunión

finaliza sin que las partes hayan llegado a un acuerdo. El mediador no tiene la facultad de forzar a ninguna de las partes a hacer algo, su única función es tratar de ayudar a que usted y el distrito lleguen a un acuerdo. El mediador, por lo general, se reúne con todas las partes involucradas, pero es posible que forme “comités” por separado con cualquiera de las ellas, a fin de resolver el conflicto. Por lo general, el mediador es un Juez de derecho Administrativo (ALJ), que cumple la función de facilitador y no de juez. El ALJ que interviene como mediador no será el funcionario de la audiencia asignado para resolver su caso, en el supuesto de que el conflicto se dirima en una audiencia. [Cal. Ed. Code Secs. 56500.3(c)–(e), 56501(b)(2)].

Si la mediación no logró resolver todas las cuestiones en conflicto, nada de lo que usted o los representantes del distrito haya dicho o escrito en la mediación se puede presentar ante el funcionario de la audiencia durante la audiencia con el objetivo de intentar probar el caso de cualquiera de las partes. [5 C.C.R. Sec. 3086]. Por lo tanto, el mero hecho de que un distrito ofreció aceptar un programa a medias durante una audiencia de mediación, no significa que esa oferta se pueda presentar como prueba en la audiencia. Si la mediación fracasa y se retiran todas las ofertas, cada una de las partes debe probar su caso completo, sin mención alguna de lo que se dijo o del progreso alcanzado en la audiencia de mediación.

Si bien muchos conflictos se resuelven a través de la mediación, usted no puede dar por sentado que sus conflictos se resolverán. Es conveniente que esté lo más preparado posible para la audiencia antes de someterse a una mediación. Recuerde que la mediación no es obligatoria y cualquiera de las partes puede renunciar a ella. En caso de renuncia, las partes deberán recurrir directamente a la audiencia.

42. ¿Cuáles son las ventajas y las desventajas de una mediación?

La mediación se estimula porque da a ambas partes otra oportunidad de llegar a un acuerdo. Un mediador imparcial aumenta la posibilidad de resolución. La mediación no altera el plazo de 45 días, si bien a veces se solicita a los padres que extiendan dicho plazo para ayudar al proceso de mediación. Desde un punto de

vista táctico, la mediación a menudo brinda a los padres más información sobre el punto de vista del distrito. Esa información puede ser útil si hay una audiencia de debido proceso.

Por otra parte, la mediación requiere más tiempo y energía. Es recomendable que renuncie a la mediación, si necesita que su caso se resuelva con rapidez. Sin embargo, antes de no aceptar la mediación verifique que está preparado para proceder a la audiencia de debido proceso. No aceptar la mediación puede resultar en que se fije la fecha de la audiencia del debido proceso antes de que usted hubiera participado en la mediación.

43. ¿Existen otros procedimientos de resolución de conflictos?

Sí. Una vez que se identifica el motivo del conflicto, usted puede realizar una “solicitud de audiencia preliminar de mediación”, comúnmente conocida como “sólo mediación (*mediation only*)”. La mediación “preliminar” no es obligatoria y usted puede presentar directamente un pedido de audiencia de debido proceso, en caso de que no haya tenido éxito.

Una audiencia de mediación *preliminar* al debido proceso sigue el mismo procedimiento de una mediación del debido proceso, salvo por el hecho de que ningún abogado o un contratista legal independiente puede asistir a esta instancia, y la mediación se debe llevar a cabo y resolver en un plazo más reducido. La OAH debe garantizar que un mediador se reúna de manera informal con ambas partes e intente resolver el conflicto. Por lo general, el mediador es un Juez de Derecho Administrativo (ALJ), aunque en este caso, cumple la función de intermediario, no de mediador independiente. El mismo ALJ no puede entender en su caso, en caso de que decida recurrir a una audiencia de debido proceso legal. La audiencia de mediación se debe fijar dentro de los 15 días y realizar dentro de los 30 días posteriores a la fecha en que la OAH haya recibido su solicitud. [Cal. Ed. Code Sec. 56500.3]. Se debe enviar por correo una copia del acuerdo por escrito, si la hubiere, a usted y al distrito escolar, dentro de los diez días posteriores a la fecha de la

audiencia de mediación. Si su solicitud no tiene éxito y recurre a la audiencia, es probable que la OAH no ofrezca una nueva instancia de mediación.

Usted debe solicitar su “sólo mediación ” por escrito. Puede utilizar el formulario del estado para tal fin. Visite el sitio Web de la OAH www.oah.dgs.ca.gov, haga clic en Educación Especial y luego en Formularios y utilice el “Formulario de solicitud de SÓLO mediación”.

La participación en el procedimiento de sólo mediación tiene ciertas desventajas. En primer lugar, los padres no pueden contratar un abogado o un “contratista independiente que brinda servicios de asesoramiento legal”, para que asistan o “participen en cualquier modo” en la audiencia de mediación. Esto puede no ser un problema si usted tiene conocimientos sobre los programas y derechos de la educación especial. Otros padres pueden estar en desventaja significativa al negociar un acuerdo con los administradores de la educación especial. Puede resultar difícil negociar y saber si el acuerdo al que se llega es justo y razonable, a partir de las leyes y de los hechos del caso. [Cal. Ed. Code Sec. 56500.3(a)].

En segundo lugar, la ley federal establece que la regla de “no innovar” (la regla de que un estudiante debe permanecer en el último programa acordado mientras que la resolución del conflicto permanezca pendiente) es aplicable durante el procedimiento de “sólo mediación”. [20 U.S.C. Secs. 1415(e)(1) y (j)]. Sin embargo, el CDE ha adoptado la posición de que no emitirá órdenes de “no innovar” como parte de una demanda de cumplimiento. **Si es importante para usted conservar la colocación o los servicios actuales de su hijo mientras se encuentra en el proceso de “sólo mediación”, usted debe participar sólo si el distrito (o cualquier otra agencia) le da garantías por escrito de que la regla de no innovar se cumplirá mientras la mediación se encuentre pendiente de resolución.**

Usted puede asistir acompañado por un familiar, un amigo y/o un defensor que no sea abogado. (No está claro si un estudiante que es asistente legal o que estudia abogacía puede asistir si se lo considera “agente” de algún abogado).

El distrito o SELPA pueden ofrecer otras vías de resolución alternativa de conflictos (ADR). En este caso, es probable que se realice una reunión con el distrito y el equipo de intermediarios de los padres, el defensor del pueblo o una persona de contacto, o bien una reunión del IEP “con intermediario”. Para obtener más información sobre la ADR y la educación especial, visite el sitio Web del Centro de Resolución Apropiada de Conflictos en la Educación Especial (CADRE), www.directionservice.org/cadre.

Existen beneficios al emplear cada una de los métodos de resolución alternativa de conflictos mencionados anteriormente. Sin embargo, los procedimientos formales del debido proceso, incluidas las reuniones de resolución y las audiencias de mediación, pueden ofrecer garantías específicas a usted y a su hijo, que no se aplican necesariamente a los mecanismos de resolución informal.

44. ¿En qué se diferencia la mediación de una “sesión de resolución”?

La mediación se diferencia de la reunión de resolución por cuatro razones fundamentales. Primero, en la mediación hay una persona imparcial (el mediador) para ayudar a los padres y al distrito a llegar a un acuerdo. La reunión de resolución es similar a tener otra reunión del IEP con el personal de la escuela. En segundo lugar, en una audiencia de mediación todas las conversaciones permanecen confidenciales y no se pueden revelar en otra audiencia o en un caso del tribunal. Los reglamentos que rigen la sesión de resolución no prohíben que las partes revelen esta información en una audiencia posterior (a menos que la confidencialidad se haya acordado voluntariamente). Tercero, a diferencia de los acuerdos que se logran en una sesión de resolución, no existe un “período de gracia” de tres días para que las partes puedan anular el acuerdo. Cuarto, el plazo de 45 días para llegar a una decisión final sigue corriendo durante la mediación, mientras ésta se encuentra pendiente; dicho plazo *deja* de correr cuando se inicia el proceso de la sesión de resolución. [20 U.S.C. Sec. 1415(i)(3)(D)(iii); 34 C.F.R. Sec. 300.510; Cal. Ed. Code Sec. 56501.5; 5 C.C.R. Sec. 3086].

Debe analizar estos aspectos al decidir si desea recurrir a la mediación en lugar de la reunión de resolución. Sin embargo, recuerde que debe asistir a la reunión de resolución, salvo que ambas partes acuerden realizar una mediación a través de la OAH.

45. Si solicité un debido proceso y recurrí a la mediación de la OAH, pero no se pudo resolver mi caso y el distrito se pone en contacto conmigo para tratar de resolver el caso antes de la audiencia (pero fuera de la mediación de la OAH), ¿qué debo hacer?

Por lo general, no se recomienda que se celebren acuerdos fuera del debido proceso, incluso la mediación de la OAH. El funcionario de la audiencia no hace cumplir tales acuerdos. El CDE debe hacer cumplir los IEP, los acuerdos de mediación y las decisiones de las audiencias de debido proceso. Expresó estar dispuesto a hacer cumplir los acuerdos de resolución, pero no publicó oficialmente esta disposición en ningún reglamento, Aviso o Notificación. Si un distrito tiene la intención de cumplir con los términos de un acuerdo, también debería estar dispuesto a poner dichos términos en un acuerdo de mediación de la OAH o en un IEP. Sin embargo, si el distrito realiza una propuesta de resolución después de la audiencia de mediación y usted está de acuerdo con los términos de dicha propuesta, puede considerar firmarla, previa revisión de su contenido con un defensor o un abogado. Si bien este tipo de acuerdo es obligatorio, puede acudir a un tribunal para garantizar su cumplimiento.

46. ¿Qué sucederá con la colocación y los servicios que recibe mi hijo si solicito una audiencia de debido proceso?

Excepto en ciertas circunstancias, que se tratarán más adelante, su hijo deberá permanecer en su colocación educativa actual y tener su IEP *actual* plenamente aplicado (incluso todos los servicios relacionados) desde el momento en que usted solicite una audiencia hasta que se complete el proceso de la audiencia de debido proceso (y las apelaciones en el tribunal, si las hubiere). [Cal. Ed. Code Sec.

56505(d); 34 C.F.R. Sec. 300.518]. Generalmente, esta protección se denomina disposición de “no innovar”. La disposición de no innovar puede ser modificada si los padres y el distrito acuerdan un cambio en la colocación o los servicios, mientras el debido proceso se encuentra pendiente de resolución.

Una vez que finaliza la audiencia, si el caso pasa a un tribunal, la disposición de no innovar respecto de la colocación y los servicios pasan a ser lo que el funcionario de la audiencia ordenó en la audiencia administrativa. [*Clovis Unified District v. Office of Administrative Hearings*, 903 F.2d 635, 648 (9th Cir. 1990); Cal. Ed. Code Sec. 56505(d)].

La disposición de no innovar la colocación del estudiante también está sujeta a modificaciones, ante una de las siguientes situaciones:

- (1) si su hijo cometió un delito de armas o de drogas o causó lesiones físicas graves a otra persona, el distrito puede cambiar su colocación (incluso si usted solicitó una audiencia de debido proceso) en un “entorno educativo interino alternativo” (IAES) por hasta 45 días [34 C.F.R. Sec. 300.530(g)];
- (2) si el distrito persuade a un funcionario de la audiencia de que la presencia de su hijo en su colocación actual tiene una “probabilidad considerable de ocasionar lesiones al estudiante o a alguna otra persona”, el funcionario de la audiencia puede colocar al niño en un entorno educativo interino alternativo (IAES) por hasta 45 días [34 C.F.R. Secs. 300.532(a) y (b)]; o
- (3) si el distrito persuade a un tribunal estatal o federal de que la presencia de su hijo en su colocación actual tiene una “probabilidad considerable de ocasionar lesiones al estudiante o a alguna otra persona”, y lo que será su educación mientras la audiencia de debido proceso esté pendiente dependerá de los términos de la orden del tribunal. [*Honig v. Doe*, 484 U.S. 305, 307 (1988); *Gadsden City Bd. of Ed. v. B.P.*, 3 F. Supp. 2d 1299, 1303 (N.D. Ala. 1998) (confirmando la decisión en el caso *Honig*, después de las enmiendas realizadas a IDEA)].

El IAES debe elegirse de modo tal que el estudiante pueda seguir participando en el programa general de estudios y continuar progresando hacia el cumplimiento de los objetivos de su IEP. [34 C.F.R. Sec. 300.530(d)(1)(i)].

47. ¿Cómo se puede asegurar que el distrito cumpla con la disposición de “no innovar”?

La mayoría de los distritos escolares son concientes de la disposición de “no innovar” y generalmente la cumplen. Sin embargo, en los últimos años, los conflictos en razón de la disposición de no innovar se hicieron cada vez más comunes. Hay varias alternativas disponibles para ayudarlo a hacer cumplir sus derechos de “no innovar”:

- (1) Como en todas las interacciones del proceso de la educación especial, usted debe informar al distrito que conoce sus derechos. Esta simple acción indica al distrito que usted espera que cumpla con sus responsabilidades de acuerdo con la ley federal y estatal. Por lo tanto, usted puede incluir una declaración en su solicitud de audiencia (debe enviar una copia de la misma al distrito), solicitando al distrito que confirme el derecho de su hijo a mantener su colocación y/o servicios actuales. Si el distrito no responde dentro de los cinco días o se niega a respetar sus derechos de “no innovar” puede utilizar las opciones (2) o (3), a continuación.
- (2) Puede presentar una demanda de cumplimiento ante el CDE. Debido a que la acción del CDE puede demorar demasiado para que la ayuda que le brinda sea oportuna, usted puede comunicarse con la oficina de control de calidad para solicitar una investigación agilizada o llamar directamente a su distrito. Sin embargo, el CDE tiene la libertad de aceptar o rechazar el procedimiento agilizado.

Una vez que solicitó la audiencia de debido proceso, puede presentar directamente una petición de “no innovar” ante el oficina de audiencias, para lo cual es necesario que la OAH haya resuelto su solicitud de “no innovar”, previo a la celebración de la mediación o la audiencia. Con el fin de presentar una petición, sólo debe escribir una carta breve en la que describa su solicitud y el motivo por el que a usted le parece que la disposición de “no innovar” debe ser aplicable a la situación de su hijo. Un funcionario de la audiencia repasará esta información básica y emitirá una orden haciendo lugar o rechazando su solicitud. Ver *párrafo de muestra de Solicitud de debido proceso de no innovar*, en la Sección de Apéndices - Apéndice M.

48. ¿Es necesario que solicite una audiencia de debido proceso y solicite una disposición de no innovar, si el distrito no pone en práctica mi IEP?

No. Los distritos no tienen permitido cambiar unilateralmente las colocaciones o los servicios de los estudiantes de educación especial sin pasar por el proceso del IEP y obtener el consentimiento de los padres. Sin embargo, cuando surgen conflictos entre los padres y los distritos, a veces los distritos ignoran sus obligaciones de poner en práctica el IEP vigente y siguen adelante con los cambios que desean realizar. En esta situación, si usted tenía la intención de solicitar un debido proceso legal por otras cuestiones, puede hacerlo y, además, solicitar al funcionario de la audiencia que ordene al distrito que siga cumpliendo con el IEP durante el proceso.

Sin embargo, si usted está satisfecho con el IEP y no desea solicitar una audiencia, debe presentar una demanda de cumplimiento ante el CDE por la falta de cumplimiento del IEP por parte del distrito. Usted debe solicitar al CDE que ordene al distrito que brinde servicios compensatorios para recuperar los servicios perdidos o para que le reembolsen los gastos en efectivo si usted tuvo que pagar por servicios privados. [34 C.F.R. Sec. 300.151(b)(1)]. También debe solicitar al CDE el procesamiento agilizado para reducir las perturbaciones en la educación de su hijo.

49. ¿Qué derechos tengo en el debido proceso?

Usted tiene muchos derechos en el debido proceso, incluso el derecho a:

- (1) Ser informado de los servicios jurídicos gratuitos o de bajo costo disponibles. [Cal. Ed. Code Sec. 56502(h)].
- (2) Asistir a una audiencia de mediación, que es una reunión informal entre usted, el distrito y un mediador estatal, como intento de negociar una solución al conflicto, si tanto usted como el distrito acceden a la mediación. [20 U.S.C. Sec. 1415(e); 34 C.F.R. Sec. 300.506; Cal. Ed. Code Secs. 56501(b)(1)(2) y 56503].

- (3) Solicitar que la audiencia se realice en el horario y lugar que sean convenientes para usted. [34 C.F.R. Sec. 300.515; Cal. Ed. Code Sec. 56505(b)]. Se puede pedir al ALJ que disponga una prórroga del plazo de la audiencia “invocando una justa causa.” [Cal. Ed. Code Sec. 56505(f)(3)]. Sin embargo, no estar listo para la audiencia o no poder producir un testigo importante en la fecha fijada para la audiencia puede no ser “justa causa” para un aplazamiento. También tiene derecho a hacer que el niño asista a la audiencia y que ésta se celebre a puerta cerrada o abierta al público, si lo desea. [34 C.F.R. Sec. 300.512(c); Cal. Ed. Code Sec. 56501(c)].
- (4) Solicitar que la audiencia sea presidida por un funcionario de audiencias imparcial. [20 U.S.C. Sec. 1415(f)(3); 34 C.F.R. Sec. 300.511; Cal. Ed. Code Sec. 56505(c)].
- (5) Actuar mediante abogado o defensor. [20 U.S.C. Sec. 1415(h)(1); 34 C.F.R. Sec. 300.512(a)(1)]. Si una de las partes utiliza los servicios de un abogado, esa parte debe notificarlo a la otra parte por escrito 10 días antes de la audiencia. [Cal. Ed. Code Sec. 56507].
- (6) Presentar pruebas y argumentos escritos y orales; confrontar, comparar y exigir la presentación de testigos y obtener una transcripción escrita o electrónica de la audiencia. [20 U.S.C. Sec. 1415 (h)(2); 34 C.F.R. Sec. 300.512; Cal. Ed. Code Sec. 56505(e)].
- (7) Prohibir la presentación en la audiencia de pruebas que no hayan sido reveladas al menos cinco días hábiles antes de la audiencia. [20 U.S.C. Sec. 1415(f)(2)(B); 34 C.F.R. Sec. 300.512; Cal. Ed. Code Sec. 56505(e)].
- (8) Obtener una decisión por escrito y razonada con conclusiones de hecho. Recibir por correo la decisión completa dentro de los 45 días posteriores a la terminación del período de reunión de resolución de 30 días. [34 C.F.R. Sec. 300.515(a); Cal. Ed. Code Secs. 56501.5, 56502(f) y 56505(f)(3)].

Si tiene éxito en la audiencia de debido proceso o en el tribunal (parte a favor de la cual se pronunció la sentencia), y fue representado por un abogado, puede que el distrito tenga que hacerse cargo de los honorarios del abogado y los costos de continuar con el caso. [20 U.S.C. Sec. 1415 (i)(3)(B); 34 C.F.R. Sec. 300.517].

La decisión de la audiencia de debido proceso es la determinación administrativa final y es vinculante para ambas partes. [34 C.F.R. Sec. 300.514; Cal. Ed. Code Sec. 56505(h)]. En caso de desacuerdo, cualquiera de las partes puede apelar la decisión de la audiencia, ante un tribunal estatal o federal. La apelación se debe presentar dentro de los 90 días posteriores a la fecha en que se haya recibido la decisión. [20 U.S.C. Sec. 1415(i)(2); 34 C.F.R. Sec. 300.516(b); Cal. Ed. Code Sec. 56505(k)].

50. En una audiencia de debido proceso de educación especial, ¿debo persuadir al funcionario de la audiencia de que el distrito ofreció un programa inapropiado a mi hijo o debe el distrito persuadir al funcionario de la audiencia de que ofreció un programa apropiado a mi hijo?

La Corte Suprema de los Estados Unidos decidió que la parte que solicite al funcionario de la audiencia que ordene algo en contra de la otra parte, tiene la carga de probar que lo que solicita es apropiado y que la propuesta de la otra parte no es apropiada. Esto es aplicable tanto a los padres como a los distritos, independientemente de qué parte solicite la audiencia. Si un padre desea un servicio o una colocación en el IEP que el distrito no está dispuesto a proporcionar y el padre solicita una audiencia de debido proceso, el padre debe persuadir al funcionario de la audiencia de que el servicio o la colocación son necesarios para que el programa del estudiante sea adecuado. El padre tendrá que producir suficientes pruebas para persuadir al funcionario de la audiencia de que su propuesta es apropiada y que la propuesta del distrito no lo es. [*Schaffer v. Weast*, 546 U.S. 49, 62 (2005)].

51. ¿Dónde obtengo las pruebas que tendré que presentar en la audiencia de debido proceso?

La información que usted necesitará para respaldar su caso puede provenir de su testimonio, si usted puede dar ejemplos de otras experiencias de aprendizaje

similares, buenas o malas, que usted tuvo con su hijo cuando recibió un cierto nivel o tipo de servicio o cuando lo colocaron en un cierto entorno.

Es más probable que un maestro o especialista que conozca a su hijo, o un “experto” independiente que tenga conocimientos sobre la educación o la capacitación de personas con discapacidades, deba declarar para sustentar su posición. Los testigos que presentará el distrito (entre los que se incluyen maestros y especialistas actuales), serán educadores, psicólogos, terapeutas y administradores profesionales con títulos universitarios y trayectoria en los campos relacionados con los temas en conflicto.

Por lo tanto, es probable que usted tenga que contar con educadores y/u otros profesionales que tengan los conocimientos necesarios para establecer los hechos que usted necesita probar para obtener los servicios o la colocación que usted desea obtener para su hijo. Algunos estudiantes ya tienen tutores, consejeros, médicos, psicólogos u otros profesionales que participan en sus vidas y que pueden ofrecer el tipo de testimonio que usted debe presentar. A veces, usted puede obtener evaluaciones de profesionales de la educación independientes, financiadas con fondos públicos. Ver el Capítulo 2, *Información sobre las evaluaciones*. Es posible que tenga que gastar de su propio dinero para contratar a un evaluador independiente, como un psicólogo educativo o un especialista en discapacidades de aprendizaje.

Antes de solicitar el debido proceso, debe encontrar testigos potenciales y verificar que estén dispuestos a y disponibles para brindar ese tipo de testimonio. También será necesario que considere: el tiempo necesario para llevar a cabo una observación o evaluación y preparar un informe y testimonio; la disponibilidad del testigo para asistir a la audiencia; y los costos de sus servicios.

52. ¿Cómo empleo un perito?

Por lo general, el perito se reúne con usted y con su hijo, examina sus registros escolares, visita su clase, habla con sus maestros, realiza una evaluación independiente, analiza sus necesidades de educación especial, examina los

programas y servicios que ofrece el distrito y, entonces, realiza las recomendaciones de servicio y/o colocación para su hijo. Si tales recomendaciones sustentan su postura, entonces puede llamar a dicho perito para declarar.

53. En lugar de hacer a los testigos venir a la audiencia de debido proceso, ¿puedo presentar cartas, registros u otros documentos para probar mi caso?

No. El derecho a realizar una formulación de repreguntas es un elemento esencial del debido proceso legal. Por lo tanto, es fundamental traer testigos a la audiencia que puedan declarar sobre lo que observaron y/o expresen sus opiniones sobre las cuestiones de la audiencia. Los funcionarios de la audiencia no pueden basar su decisión únicamente en las pruebas por “referencia”, sino que tienen que recurrir a algún otro tipo de pruebas para respaldar su decisión. [5 C.C.R. Sec. 3082(b)]. La mayoría de los documentos se consideran pruebas por “referencia” si un testigo no se presenta para identificarlas o prestar testimonio sobre las mismas. Los documentos respaldan y establecen el testimonio de los testigos. Usted debe reunir y presentar todos los documentos que respalden su postura en el caso. Sin embargo, debe verificar que algún testigo competente esté disponible y dispuesto a declarar en la audiencia sobre todos los puntos importantes que usted debe establecer para obtener lo que, en su opinión, su hijo necesita para obtener una educación adecuada.

54. ¿Leerá el funcionario de la audiencia todos los documentos que yo presente y que presente el distrito?

Usted no puede suponer que el funcionario de la audiencia leerá todos los registros que le presenten las partes antes de emitir una decisión por escrito. Por lo tanto, es fundamental que todas las declaraciones importantes y las partes relevantes de los registros se incluyan en el testimonio directo de testigos y en un resumen de la audiencia, los cuales se presentan generalmente después de la audiencia. Además, usted debe organizar todos los documentos que tiene la intención de presentar e

identificarlos en la manera establecida por el ALJ en una “audiencia preliminar” o, en algunos casos, antes de la audiencia. De esa manera, el funcionario de la audiencia puede localizar fácilmente los documentos tanto durante como después de la audiencia.

55. ¿Qué es una audiencia preliminar?

Generalmente, el ALJ designado para entender en el caso celebra una teleconferencia con usted, el distrito y los abogados, si los hubiere, antes de la audiencia, para acordar la/s fecha/s y el lugar de la/s audiencia/s, la duración, las cuestiones controvertidas, el intercambio e indicación de pruebas y las listas de testigos, el testimonio de testigos y el cronograma de los actos que se llevarán a cabo, entre otras cuestiones. Luego de la conferencia, el ALJ le envía por correo una orden de la audiencia preliminar, la cual contiene un resumen de la conferencia.

56. ¿Debo estar representado por un abogado durante el proceso de debido proceso?

No. No existe ninguna disposición en la ley de California o la ley federal que prohíba que usted se represente a sí mismo o que se haga representar por un defensor que no sea abogado, siempre que el defensor “tenga conocimientos especiales o capacitación sobre los problemas de los niños con discapacidades”. Sin embargo, usted tiene derecho a recibir la asistencia y el asesoramiento de un abogado durante la audiencia de debido proceso. [34 C.F.R. Sec. 300.512(a)(1)].

El hecho de que usted *necesite* un abogado dependerá de si usted puede reunir y presentar debidamente las pruebas que necesitará para prevalecer. Si usted *no* requiere los servicios de un abogado, debe hacer todo lo posible por consultar a un abogado (o a un defensor) capacitado y con experiencia en los aspectos jurídicos y procesales de la educación especial.

Un abogado de educación especial o un defensor le puede informar qué ley es aplicable a la situación de su hijo. Es importante saber cuáles son las normas

legales relativas al alcance del derecho de su hijo a los servicios de educación especial y a la colocación de educación especial. Su presentación de pruebas mediante sus testigos y documentos deberá ser coherente con las normas legales aplicables.

Si usted opta por estar representado por un abogado en la audiencia, debe notificárselo a las otras partes al menos 10 días antes de la audiencia. [Cal. Ed. Code Sec. 56507].

57. ¿Dónde se celebra la audiencia de debido proceso?

La audiencia de debido proceso, por lo general, se celebra en las oficinas del distrito. Debe ser a una hora y en un lugar que resulten cómodos para usted y su hijo. [Cal. Ed. Code Sec. 56505(b)]. No es necesario que la OAH le realice consultas antes de que se designe una fecha para la celebración de la audiencia. Si usted cuestiona el lugar y/o la fecha de la audiencia, debe comunicarse con el funcionario de la audiencia para que se modifique el lugar o la fecha de la misma. Esta modificación se realiza generalmente en la audiencia preliminar.

58. ¿Quiénes pueden estar presentes durante la audiencia de debido proceso?

Usted tiene derecho a tener una audiencia abierta o cerrada. [34 C.F.R. Sec. 300.512(c)(2); 5 C.C.R. Sec. 3082(f); Cal. Ed. Code Sec. 56501(c)(2)]. Si la audiencia es abierta, el público puede asistir. Incluso si la audiencia es abierta, aún tiene la posibilidad de solicitar que no ingresen testigos a la audiencia, a fin de evitar que estos presencien el testimonio de los demás testigos. [5 C.C.R. Sec. 3082(c)(3)]. Si la audiencia es cerrada, el público no puede asistir. Por lo general, una audiencia cerrada consiste de usted (y su hijo, si lo desea), su representante, el funcionario de la audiencia, el representante y el defensor del distrito.

El testimonio se puede tomar por teléfono o por otro medio electrónico, a criterio del funcionario de la audiencia, si todos los participantes “tienen una oportunidad

de participar y oír en todo el procedimiento” y observar las pruebas. [5 C.C.R. Sec. 3082(g)]. En la práctica, siempre que un testigo particular tenga una copia de las pruebas relevantes para su testimonio y esté disponible para que ambas partes puedan interrogarlo, el funcionario de la audiencia no requerirá que dicho testigo esté presente durante toda la audiencia. Si usted tiene la intención de presenciarse algún testimonio mediante medios electrónicos, debe asegurarse mucho antes de la audiencia de que tiene el permiso del funcionario de la audiencia para hacerlo. Por lo general, esto se analiza en la audiencia preliminar, en la cual se puede tratar la logística y cualquier otra circunstancia. Debido a que es posible que el funcionario de la audiencia rechace su solicitud, usted debe estar preparado para explicar la importancia del testimonio del testigo y el motivo por el que las circunstancias hacen que resulte extremadamente difícil o imposible que el testigo comparezca personalmente.

59. ¿Se puede presentar información por escrito al funcionario de la audiencia? ¿Cuándo debe el distrito y los padres presentar sus pruebas y las listas de testigos?

Ambas partes pueden presentar pruebas (por ejemplo, cartas de apoyo, informes de evaluación, IEPs, etc.) y deben hacerlo. Al menos cinco días hábiles antes de la audiencia, usted debe asegurarse de que el distrito tenga lo siguiente: (1) copias de todos los documentos que usted tiene la intención de presentar como prueba en la audiencia; y, (2) una lista de los testigos potenciales que usted puede citar para declarar en la audiencia, junto con un breve enunciado del tema sobre el que cada testigo declarará. [34 C.F.R. Sec. 300.512(b)(1); Cal. Ed. Code Sec. 56505(e)(7)]. El ALJ *puede* ordenar un intercambio de información anticipado.

El distrito debe recibir estos materiales cinco días hábiles antes de la audiencia. Asimismo, el distrito debe presentarle sus documentos y una lista de testigos al menos cinco días hábiles antes de la audiencia. Se puede impedir que conste en actas todas las pruebas o materiales escritos que se hayan presentado menos de cinco días hábiles antes de la audiencia y también el ALJ *puede* impedir que declaren todos los testigos cuyos nombres no fueron revelados cinco días hábiles

antes de la audiencia. [34 C.F.R. Sec. 300.512; Cal. Ed. Code Secs. 56505.1(f) y 56505(e)(8)]. Por lo tanto, usted debe asegurarse de que estos documentos y listas de testigos estén en las manos de las otras partes y del funcionario de la audiencia cinco días antes de la audiencia.

Al menos 10 días antes de la audiencia, cada parte debe presentar ante la OAH y entre sí una declaración de:(1) los asuntos que se decidirán en la audiencia, y (2) la manera en que se propone resolver esos asuntos. Si no tiene un abogado, un mediador lo tiene que ayudar a identificar los asuntos y las resoluciones propuestas, si lo solicita a la OAH. [Cal. Ed. Code Sec. 56505(e)(6)]. La OAH puede realizar una audiencia preliminar y/o emitir una “orden previa a la audiencia”, la cual modifique el plazo de 10 días y/o los aspectos descritos en la declaración que se requiere más arriba.

Usted no se puede comunicar con el funcionario de la audiencia si no es en presencia de la otra parte y debe enviarle también copias de toda la correspondencia u otras comunicaciones que tengan con la OAH. [5 C.C.R. Secs. 3083 y 3084].

60. ¿Es la audiencia de debido proceso similar a un juicio o a actuar ante los tribunales?

La audiencia de debido proceso no es un juicio. Se trata de una audiencia “administrativa” y no ocurre en una sala del tribunal ni ante un juez. El funcionario de la audiencia es un individuo contratado por el Estado que tiene conocimientos sobre la educación especial y que examina todas las pruebas imparcialmente y dicta sentencia.

61. ¿Qué sucede en la audiencia?

Por lo general, ambas partes realizan una exposición inicial en la que describen el caso. El demandante (la parte que solicita la audiencia) después presenta su caso citando testigos. El demandado (la parte que responde) luego puede contra

interrogar a los testigos del demandante y el demandante tiene derecho a hacer preguntas adicionales (segundo interrogatorio directo) después de que el demandado ha completado su formulación de repreguntas.

Después de que el demandante termina de presentar su caso, el demandado cita a sus testigos (el mismo procedimiento que antes: interrogatorio, formulación de repreguntas y luego el segundo interrogatorio directo). Por último, el demandante y el demandado exponen sus argumentos finales. Puede solicitar que el “acta” permanezca abierta para que pueda presentar un argumento final por escrito.

62. ¿Qué es el acta?

El acta está constituida por todas las pruebas y argumentos presentados durante la audiencia. La prueba *oral* incluye el testimonio aportado por los testigos, mientras que la prueba *escrita* incluye las pruebas y otros documentos. La declaración inicial y final de las partes, así como las preguntas que se hacen a los testigos y sus respuestas son grabados por el funcionario de la audiencia. Si bien no son parte de la prueba, las declaraciones iniciales y finales también se incluyen en el acta. Si la solicita, usted tiene derecho a recibir una copia de la cinta grabada después de que se emitió el fallo. [34 C.F.R. Secs. 300.512(a)(3) y (4)(c)(3); Cal. Ed. Code Sec. 56505(e)(4)]. También puede solicitar al funcionario de la audiencia una cinta grabada o un DC de los hechos expuestos durante la audiencia.

63. ¿Qué pasa si un testigo no quiere asistir a la audiencia?

Los testigos tienen la obligación de asistir a una audiencia de debido proceso, si mediante una citación se los “emplaza” para que asistan. Una citación es una orden emitida por el estado en la cual se requiere la presencia de los testigos en la audiencia. La OAH le entregará, previa solicitud, un formulario de citación para que lo complete y envíe (entregue con las formalidades aprobadas) a los testigos propuestos. [34 C.F.R. Sec. 300.512(a)(2); 5 C.C.R. Sec. 3082(c)(2); Cal. Ed. Code Sec. 56505(e)(3)].

64. ¿Debe el funcionario de la audiencia simplemente oír a los testigos y examinar los documentos que se presentaron, o el funcionario de la audiencia puede participar en el proceso de la audiencia?

Los funcionarios de la audiencia poseen diversos poderes al realizar una audiencia de debido proceso que les permiten participar en el proceso y desarrollar las pruebas en las que basarán su decisión. Los funcionarios de la audiencia pueden hacer todo lo siguiente:

- (1) interrogar a un testigo;
- (2) con el consentimiento de ambas partes, solicitar que los testigos periciales en conflicto analicen entre sí las cuestiones incluidas en el acta;
- (3) visitar el lugar de una colocación propuesta;
- (4) llamar a nuevos testigos que no hayan sido propuestos previamente por ninguna de las partes, para declarar, si ambas partes dan su consentimiento o si se produce un aplazamiento de cinco días;
- (5) ordenar una evaluación independiente y posponer la audiencia hasta que ésta se complete (los costos de la evaluación corren por cuenta del funcionario de la audiencia);
- (6) llamar como testigo a un profesional médico independiente para declarar sobre la discapacidad médica de un estudiante (los costos corren por cuenta del funcionario de la audiencia);
- (7) impedir la presentación de documentos o testimonios de testigos que no se hayan revelado al menos cinco días antes de la audiencia;
- (8) reducir la duración de la audiencia.

[Cal. Ed. Code Sec. 56505.1].

65. ¿Puedo hacer que el distrito pague mi abogado y mis peritos?

Según la ley federal, si usted tiene éxito total o parcial en una audiencia de debido proceso o en una audiencia ante el tribunal, un tribunal federal le puede adjudicar

honorarios razonables de abogados. [20 U.S.C. Secs. 1415(i)(3)(A) y (B)]. Los honorarios de abogados no están disponibles en los casos en que usted tiene un abogado que lo representa en una reunión del IEP, excepto si la reunión del IEP fue convocada por orden de un funcionario de audiencias o de un juez. [20 U.S.C. Sec. 1415(i)(3)(D)(ii)]. Los honorarios no están disponibles automáticamente, si tiene éxito en una audiencia de mediación, pero su abogado puede negociar los honorarios como parte del acuerdo de mediación.

La Corte Suprema de los Estados Unidos estableció que los costos de los peritos no son recuperables, si su pretensión prevalece en una audiencia de debido proceso. [*Arlington Cent. District Board v. Murphy*, 548 U.S. 291 (2006)].

El distrito puede pedirle que renuncie a su derecho a los honorarios de abogados como parte de un acuerdo conciliatorio (ya sea que dicho pedido se realice, o no, a través una mediación de la OAH). Debe analizar esto detenidamente con su abogado antes de iniciar cualquier conversación con el distrito.

Sus honorarios pueden ser reducidos si el tribunal determina que usted no obtuvo mejores resultados en la audiencia de debido proceso de los que el distrito escolar le ofreció por escrito al menos 10 días antes de la audiencia. Los honorarios de los abogados también se pueden reducir si el tribunal determina que usted demoró injustificadamente el dictado de la resolución final del conflicto, o si no entregó al distrito la notificación por escrito requerida sobre cierta información en el momento de presentar una solicitud de audiencia de debido proceso. [20 U.S.C. Secs. 1415(i)(3)(D) – (G)].

66. Si no estoy listo para participar en la audiencia en la fecha fijada, ¿puedo pedir un aplazamiento?

Sí, pero necesita invocar una “justa causa” para postergar la audiencia. [Cal. Ed. Code Sec. 56505(f)(3)]. El funcionario de la audiencia determina si existe justa causa, la cual por lo general se limita a casos de aplazamientos causados por enfermedades u otras emergencias imprevistas. Por lo general, la imposibilidad de estar listo a tiempo para la audiencia y la falta de disponibilidad de un testigo en

una fecha determinada no se consideran una justa causa. Debe visitar el sitio Web de la OAH (www.oah.dgs.ca.gov) para consultar la guía actual sobre la definición de “justa causa”. No debe solicitar una audiencia de debido proceso a menos que sepa que usted, sus testigos y sus documentos estarán listos y disponibles dentro de aproximadamente 45 días. En la mayoría de los casos, las cuestiones relacionadas con la organización se tratan durante la audiencia preliminar.

67. Si pierdo la audiencia de debido proceso, ¿puedo hacer algo?

Ambos lados tienen derecho a acudir al tribunal para apelar la decisión del funcionario de la audiencia de debido proceso. Todas las apelaciones al tribunal se deben presentar dentro de los 90 días posteriores a la fecha de recepción de la decisión de la audiencia administrativa. [34 C.F.R. Sec. 300.512; Cal. Ed. Code Sec. 56505(i)]. A pesar de que tiene el derecho de representarse usted mismo y a su hijo ante el tribunal, en la mayoría de los casos, no es recomendable que asista al tribunal sin estar acompañado por un abogado. [*Winkelman v. Parama City School Dist.*, 550 U.S. 516, 533 (2007)].

68. Si pierdo la audiencia de debido proceso de educación especial, ¿tendré que pagar los honorarios de los abogados del distrito?

Es poco probable que tenga que pagar los honorarios de los abogados de un distrito cuando el distrito prevalezca en una audiencia de educación especial. Sin embargo, se pueden adjudicar los honorarios de los abogados a la “parte a favor de la cual se pronunció la sentencia” (la parte que gana algunas o todas las cuestiones controvertidas), incluso si la demanda no fue planteada “de buena fe”, o si se determina que el caso fue “frívolo, irrazonable o carente de fundamento”, o si el caso se presentó con un fin inadecuado, como hostigar, causar demoras innecesarias o aumentar innecesariamente el costo del litigio. [*Christiansburg Garment Co. v. EEOC*, 434 U.S. 412, 421 (1978); 20 U.S.C. Secs. 1415(i)(3)(B)(i)(II) y (III); 34 C.F.R. Sec. 300.517; Cal. Ed. Code Sec.

56507(b)(2)]. El hecho de que se pierda un caso no implica necesariamente que el mismo haya sido frívolo, irrazonable o carente de fundamento.

Para determinar que un caso se presentó con un fin inadecuado, tal como hostigar al demandado, el Tribunal de Apelaciones del Noveno Circuito (que controla California) requiere que también se determine que el caso fue frívolo. [*Townsend v. Holman Consulting Co.*, 929 F.2d 1358, 1362 (9th Cir. 1990)]. Sin embargo, en otro caso en el que intervino el Noveno Circuito, el tribunal estableció que la existencia de “pruebas esenciales” de hostigamiento o frivolidad son motivos suficientes para que se adjudiquen los honorarios de los abogados a la parte a favor de la cual se pronunció la sentencia. [*Marsch v. Marsch*, 36 F.3d 825 (9th Cir. 1994)]. El hostigamiento tiene que ser más serio que una simple molestia y se debe determinar objetivamente, en lugar de subjetivamente. Una serie de demandas contra el mismo demandado basadas en argumentos jurídicos que ya fueron rechazados en casos que involucraron al mismo demandado puede constituir hostigamiento. [*Zladihar v. City of Los Angeles*, 780 F.2d 823, 831-32 (9th Cir. 1986), *revocada por otras causas por Cooter and Gell v. Hartmax Corp.*, 496 U.S. 384 (1990)].

Las instancias en las cuales se requiere que los padres paguen los honorarios de los abogados del distrito después de una audiencia de debido proceso de educación especial son realmente poco comunes. **No debe presentar casos sin fundamento de hecho o legal, ni tomar acciones que sólo causen demoras o incrementen los costos del distrito para defender su caso.**

69. ¿Puedo solicitar un reembolso o compensación por el incumplimiento del distrito de brindar los servicios de FAPE a mi hijo?

Si un tribunal o el funcionario de la audiencia establecen que un distrito escolar no cumplió con el deber de brindar una educación adecuada a su hijo, se puede ordenar que le reembolsen los gastos en efectivo ocasionados por dicho incumplimiento (como el costo de la matrícula de una escuela privada o servicios de apoyo). [*Burlington Sch. Committee v. Mass. Dept. of Ed.*, 471 U.S. 359, 105

S.Ct. 1996 (1985); *Ash v. Lake Oswego Sch. Dist. No. 7J*, 980 F.2d 585, 589 (9th Cir. 1992); *W.G. v. Board of Trustees of Target Range Sch. Dist. No. 23*, 960 F.2d 1479, 1484-85 (9th Cir. 1992)]. En el Noveno Circuito, se permite el reembolso tanto en las denegaciones “considerables” de educación adecuada (desacuerdo sobre los servicios educativos y la colocación) como en las denegaciones “procesales” (violación del proceso empleado para elaborar el IEP del estudiante). [*Ash*, 980 F.2d at 589; *Target Range*, 960 F.2d at 1484-85]. Ver el Capítulo 4, *Información sobre el proceso del IEP*.

70. ¿Qué sucede si el distrito no proporcionó la FAPE durante un tiempo y yo no adquirí servicios educativos alternativos? ¿Todavía es posible remediar esta situación?

Sí. Los tribunales también han adjudicado servicios educativos compensatorios (en especie) a estudiantes para remediar el hecho de que un distrito no haya brindado una educación educada a estudiantes de educación especial. [*Lester H. v. Gilhool*, 916 F.2d 865, 867 (3d Cir. 1990); *Burr v. Ambach*, 863 F.2d 1071, 1078 (2d Cir. 1988); *Miener v. Missouri*, 800 F.2d 749, 751 (8th Cir. 1986); *Todd v. Andrews*, 933 F.2d 1576, 1584 (11th Cir. 1991)]. Esto incluye servicios compensatorios prestados después de que el estudiante haya dejado de cumplir con los requisitos para obtener educación especial a causa de su edad. [*Pihl v. Mass. Dept. of Ed.*, 9 F.3d 184, 185 (1st Cir. 1994); *Jefferson Co. Board of Ed. v. Breen*, 853 F.2d 853, 857-58 (11th Cir. 1988)]. Este derecho a recibir los servicios educativos compensatorios es reconocido por el Noveno Circuito. [*Parents of Student W. v. Puyallup Sch. Dist. No. 3*, 31 F.3d 1489, 1496-97 (9th Cir. 1994)].

71. ¿Existen limitaciones respecto de la solicitud de reembolso o educación compensatoria en California?

Sí. En California se estableció un período de prescripción de dos años respecto de las demandas en casos de educación especial. En otras palabras, no se puede presentar una demanda por servicios educativos compensatorios o reembolsos

fundadas en las violaciones del distrito que ocurrieron más de dos años antes de que se presentara el caso. [Cal. Ed. Code Sec. 56505(l)].

Además, no puede simplemente acudir directamente a un tribunal para presentar una demanda de reembolso o servicios de educación compensatoria de conformidad con la Ley de Educación para Personas con Discapacidades (IDEA). En la mayoría de los casos, debe plantear primero estas cuestiones en una audiencia de debido proceso administrativa. [*Hoefl v. Tucson Unified Sch. Dist.*, 967 F.2d 1298, 1303 (9th Cir. 1992); *Doe by Brockhuis v. Arizona Dept. of Ed.*, 111 F.3d 678, 682 (9th Cir. 1997)]. En algunos casos, la presentación previa de una demanda de cumplimiento ante el CDE es suficiente para agotar las vías administrativas. [*Christopher S. v. Stanislaus*, 384 F.3d 1205, 1207 (9th Cir. 2004)].

72. Deseo demandar al distrito por daños pecuniarios, por la manera en que manejó o ignoró la educación especial de mi hijo a lo largo de los años ¿Qué posibilidades tengo de que mi demanda prospere?

Todos los tribunales federales de apelaciones que intervinieron en estas cuestiones han rechazado demandas por daños pecuniarios por lo que se podría llamar “negligencia en el ejercicio de la educación” cuando los casos se presentan únicamente según la Ley de Educación para Personas con Discapacidades (IDEA), incluida California, cuya observancia se verifica en el Tribunal de Apelaciones del Noveno Circuito. [*Mountain View-Los Altos Union H.S. Dist. v. Sharron B.H.*, 709 F.2d 28, 31 (9th Cir. 1981)].

73. ¿Puede la Sección 504 de la Ley de Rehabilitación de 1973 o la Ley sobre Estadounidenses con Discapacidades (ADA) ayudar en mi demanda contra el distrito por daños pecuniarios?

El Noveno Circuito se encuentra entre las instancias de apelación ante los tribunales federales, que admite demandas por daños compensatorios, según la

Sección 504 en conjunción con la Sección 1983 (del Título 42 del Código de Estados Unidos). [*Kling v. Los Angeles*, 769 F.2d 532, 534 (9th Cir. 1985), *revocado por otras causales*, 474 U.S. 936]. Debe demostrar que hubo una “intención de discriminar” o una “indiferencia deliberada” por parte de un funcionario o agencia en particular, a fin de solicitar la indemnización por daños pecuniarios según la Sección 504 o la ley ADA (Título II) contra una entidad pública. [*Ferguson v. City of Phoenix*, 157 F.3d 668, 674 (9th Cir. 1998)]. Este carácter de las pruebas puede hacer que sea difícil que los padres y los estudiantes puedan establecerlas contra un funcionario de una escuela pública o un distrito. Además, las demandas se deben presentar ante un tribunal federal, de conformidad con lo establecido en la Sección 504, dentro del plazo de un año. [*Douglas v. Cal. Dept. of the Youth Authority* 271 F.3d 812, 823 (9th Cir. 2001)].

74. ¿Hay otras leyes federales que me ayudan a demandar al distrito por daños pecuniarios?

Sí. La ley no es muy clara al respecto, pero algunos tribunales permitieron que los estudiantes de educación especial y los padres presentaran demandas por daños pecuniarios según IDEA, de conformidad con la sección 1983 del Título 42 del Código de Estados Unidos, una ley federal de “derechos civiles”. [*Emma C. v. Eastin*, 985 F. Supp. 940 (N.D. Cal. 1997); *Goleta Union Elementary Dist. v. Ordway*, 166 F. Supp. 2d 1287 (C.D. Cal. 2001), *reconsideración denegada*, 248 F. Supp. 2d 936 (C.D. Cal. 2002 F.2d 591 (9th Cir. 1992) (opinión no publicada) (permiso para entablar una demanda por daños con fundamento legal en IDEA)]. Sin embargo, no todos los tribunales admiten las demandas por daños pecuniarios [*Alex G. ex el. Stephen G. v. Board of Trustees of Davis Joint Unified Sch. Dist.*, 332 F. Supp. 2d 1315, 1319 (E.D.Cal. 2004)]. Incluso los tribunales que admiten que los padres presenten este tipo de demandas son reticentes a otorgar las pretensiones pecuniarias de las mismas, debido a que no desean imponer demasiadas cargas económicas a las escuelas. En lugar de ello, los tribunales sugieren que es preferible que se reembolsen los gastos reales o se conceda educación compensatoria o servicios, en lugar de indemnizar al demandante por el

dolor y sufrimientos causados, o por daños punitivos. [*Emma C.*, 985 F. Supp. at 945; *Goleta Union Elementary District*, 166 F. Supp. 2d at 1296].

Además, a pesar de que algunos tribunales admiten las demandas en contra de funcionarios de educación en particular, dichos funcionarios también pueden ser “inmunes” a las acciones legales, si no pudieron prever razonablemente que sus acciones vulneraban un derecho claramente establecido. [*Harlow v. Fitzgerald*, 457 U.S. 800 (1982); *Act Up!/Portland v. Bagley*, 988 F.2d 868 (9th Cir. 1993); *Goleta*, 166 F. Supp. 2d at 1299].

75. ¿Qué sucede si mi hijo fue lastimado física o emocionalmente por actos de negligencia causados por el personal de la escuela? ¿Tengo que pasar por una audiencia de debido proceso si no estoy presentando ninguna demanda según la ley de educación especial, antes de presentar una demanda ante el tribunal?

No. Los funcionarios de la audiencia de la OAH no tienen la autoridad para atender reclamaciones de esta índole (lesiones personales) y usted no está obligado a solicitar una audiencia de debido proceso, en la cual no se incluyan reclamaciones según la ley de educación especial, antes de acudir a un tribunal para hacer valer tales reclamaciones. Sin embargo, debe estar seguro de que cualquier cuestión de índole “educativa” se resuelva mediante otras vías, y que las únicas reclamaciones que queden en su demanda sean las que buscan reparaciones no disponibles según la ley IDEA. [*Witte by Witte v. Clark County Sch. Dist.*, 197 F.3d 1271, 1272 (9th Cir. 1999); *Robb v. Bethel District*, 308 F.3d 1048, 1050 (9th Cir. 2002)].