

MEDIACIÓN EN LOS CASOS DE EDUCACIÓN ESPECIAL EN PUERTO RICO

ARTÍCULO

MARYLYN RIVERA GONZÁLEZ*

Introducción	1083
I. Derecho a la educación de los estudiantes con impedimentos.....	1085
II. Mediación en los casos de educación especial.....	1089
A. Marco jurídico de la mediación.....	1091
1. Estados Unidos.....	1091
2. Puerto Rico.....	1095
III. Requisitos procesales	1097
IV. Ventajas y desventajas de la mediación en los casos de educación especial	1101
Conclusión	1103

INTRODUCCIÓN

LA GESTACIÓN DE NUEVOS DERECHOS SUSTANTIVOS Y PROCESALES PARA LA población de estudiantes con impedimentos surgió a partir de la aprobación del *Education for All Handicapped Children Act of 1975*.¹ Ello alteró la dinámica de la relación entre los padres y el sistema educativo y produjo un aumento en las disputas relacionadas a los casos de educación especial.² Las partes solucionaban sus discrepancias en torno a la ubicación, servicios educativos, servicios relacionados, entre otras, en el marco de un procedimiento adversativo con las garantías inherentes al debido proceso de ley.³ El incremento en los litigios en materia de educación especial y la insatisfacción entre las partes, motivaron al Congreso de los Estados Unidos a prescribir la *Individuals with Disabilities Education Act* (IDEA) en el año 1997. A través de la mediación, IDEA

* Candidata al grado de Juris Doctor en Mayo 2013, Escuela de Derecho de la Universidad de Puerto Rico.

¹ Steven Marchese, *Putting Square Pegs into Round Holes: Mediations and the Rights of the Children with Disabilities Under the IDEA*, 53 RUTGERS L. REV. 333, 335 (2001).

² *Id.* en las págs. 335-38. Al referirnos a *padres* incluimos a padre, madre, tutor o encargado del estudiante con impedimento, siguiendo el marco conceptual de la Ley de Servicios Educativos Integrales Para Personas con Impedimentos, Ley Núm. 51 de 7 de junio de 1996, 18 LPRA § 1351(11) (2005 & Supl. 2011).

³ Véase *infra* Parte III(A)(1) para una discusión del *Education of All Handicapped Children Act*, Pub. L. No. 94-142, 89 Stat. 773 (1975) (enmendada 1990).

alteró la política pública respecto al manejo de los conflictos entre los padres de los estudiantes con impedimentos y las escuelas.⁴

La reforma más reciente, *Individuals with Disabilities Education Improvement Act* (IDEIA) del 2004,⁵ incorporó unos requisitos que poseen efectos sustanciales en los procesos administrativos.⁶ Primeramente, establece la mediación como el método predilecto para solucionar disputas relacionadas a cualquier materia, en cualquier etapa, incluso sin haberse presentado una querrela.⁷ También, crea una sesión de resolución o reunión de conciliación como prerrequisito a la celebración de la audiencia.⁸ No hay duda de que el Congreso intenta reducir la litigación, promoviendo que las familias y los oficiales escolares puedan alcanzar acuerdos en un proceso no adversativo y sin la influencia de terceros.⁹ Este marco jurídico establece claramente el fin público del Programa de Educación Especial a nivel federal, que obliga a las agencias estatales recipientes de sus fondos a implantar programas de mediación como método para la resolución de conflictos.¹⁰

Sin embargo, más allá de plasmarlo, es necesario sentar unas bases que ayuden a materializar este objetivo. Puerto Rico es la jurisdicción de los Estados Unidos con la mayor población de estudiantes con impedimentos, representando el veintisiete por ciento del universo de estudiantes del Departamento de Educación de la Isla.¹¹ La cantidad de querellas presentadas para el periodo 2008-2009 ascendió a 1,993, según recoge el Plan de Desempeño Estatal presentado al Programa de Educación Especial del Gobierno de los Estados Unidos.¹² De ese total, 1,010 o un cincuenta y uno por ciento de las querellas, fueron atendidas a través del cauce administrativo de adjudicación.¹³ En el informe del 2009-2010, fueron adjudicadas un total de 1,152 querellas, que no pudieron ser resueltas a través de las sesiones de mediación o conciliación.¹⁴ Este documento no tiene información que precise la totalidad de querellas presentadas.¹⁵

4 Véase *Individuals with Disabilities Education Act*, 20 U.S.C. §§ 1400-1482 (2010).

5 *Id.*

6 JASON H. BALLUM, *RESOLUTION SESSIONS AND MEDIATION UNDER THE IDEA* (2005).

7 20 U.S.C. § 1415(e)(1).

8 *Id.* § 1415(f)(1)(B). Adoptamos la traducción del término *resolution session* que hace el Departamento de Educación del Estado Libre Asociado de Puerto Rico, Manual de procedimientos de educación especial, [http://www.de.gobierno.pr/sites/de.gobierno.pr/files/MANUAL%20DE%20PROCEDIMIENTOS%20DE%20EDUCACION%20ESPECIAL%20\(REV.%202008\).pdf](http://www.de.gobierno.pr/sites/de.gobierno.pr/files/MANUAL%20DE%20PROCEDIMIENTOS%20DE%20EDUCACION%20ESPECIAL%20(REV.%202008).pdf).

9 BALLUM, *supra* nota 6, en la pág. 1.

10 20 U.S.C. § 1415(e)(1).

11 U.S. Department of Education, *ED Data Express: Data About Elementary and Secondary Schools in the U.S.*, disponible en <http://eddataexpress.ed.gov/state-report.cfm/state/PR> (última visita 23 de mayo de 2013) (Los estados en segunda posición son Rhode Island y Massachusetts con un dieciocho por ciento. Estos datos corresponden al periodo 2010-2011).

12 Departamento de Educación del Estado Libre Asociado de Puerto Rico, *Part B State Annual Performance Report (APR) for FFY 2008*, en las págs. 71-72, <http://www.de.gobierno.pr/sites/de.gobierno.pr/files/FFY%202008%20PRDE%20APR%20Clarifications%20%285%29.pdf>.

13 *Id.*

14 Departamento de Educación del Estado Libre Asociado de Puerto Rico, *Part B State Annual Performance Report (APR) for FFY 2009*, en la pág. 65, <http://www.de.gobierno.pr/sites/de.gobierno.p>

Conforme al informe análogo más reciente presentado por la agencia local, para el periodo de 2010-2011, 900 querellas fueron resueltas.¹⁶ Sin embargo, a este dato hay que sumarle las 375 sesiones de conciliación y las 263 mediaciones donde se materializaron acuerdos en el contexto adversativo para saber cuántas peticiones de querella hubo en el periodo que comprende el informe y auscultar si Puerto Rico está cumpliendo con el mandato de IDEIA.¹⁷ Lamentablemente, este informe tampoco ofrece los valores exactos para realizar este análisis.¹⁸ Aunque estos datos empíricos nos sugieren que la mediación sí puede funcionar, es necesario realizar mayores esfuerzos para impulsarla.

Con ello en mente, discutiremos la política pública en torno a la educación de las personas con impedimento, tanto en la jurisdicción federal como en Puerto Rico. Revisaremos el marco conceptual y jurídico de la mediación, con atención al Programa de Educación Especial. También analizaremos los retos que enfrenta nuestro sistema educativo respecto a los conflictos que surgen en la educación de los niños y jóvenes con impedimentos; las ventajas y desventajas del proceso de mediación en este contexto; y finalizaremos ofreciendo una serie de recomendaciones que promueven la mediación para solucionar las controversias relacionadas al Programa de Educación Especial. Entendemos que el Departamento de Educación de Puerto Rico tiene el deber de trabajar, estableciendo objetivos a corto y largo plazo, para la consecución del objetivo de la ley federal, y de emplear la mediación como cauce para solucionar los conflictos en los casos de educación especial. Como veremos, esta meta conlleva otros cambios fundamentales en las políticas de la agencia que considere los derechos sustantivos inherentes de los niños y jóvenes con impedimentos.

I. DERECHO A LA EDUCACIÓN DE LOS ESTUDIANTES CON IMPEDIMENTOS

El Departamento de Educación de Puerto Rico es la agencia gubernamental responsable de proveer educación primaria y secundaria de carácter público en

r/files/Informe%20Anual%20APR%202009.pdf.

¹⁵ Véase el comentario en *infra* nota 17.

¹⁶ Departamento de Educación del Estado Libre Asociado de Puerto Rico, *Part B State Annual Performance Report (APR) for FFY 2010*, en las págs. 78, 84, 87, <http://www.de.gobierno.pr/sites/de.gobierno.pr/files/PRDE%20FFY%202010%20APR.pdf>.

¹⁷ *Id.* en las págs. 78, 84, 87. La falta de números precisos relacionados al total de querellas presentadas dificulta el análisis de los estándares de cumplimiento en torno a la mediación. Para poder hacer un análisis adecuado sobre el asunto, es necesario conocer el número total de querellas en comparación con el número de querellas resueltas a través del proceso adversativo, la mediación y la sesión de conciliación. Sobre todo, es importante saber cuántas solicitudes de mediación fueron presentadas, relacionadas o no al cauce adjudicativo.

¹⁸ *Id.* IDEIA establece que el proceso de mediación estará disponible para resolver cualquier controversia relacionada a la materia de educación especial, en cualquier momento. El análisis expone cuántas sesiones de mediación relacionadas y no relacionadas a las audiencias llegaron a acuerdos, mas carece de información precisa sobre cuántas solicitudes en total fueron presentadas para resolver disputas en cada uno de estos contextos. Individuals with Disabilities Education Act, 20 U.S.C. § 1415(e)(1) (2010).

el país.¹⁹ La sección 6, artículo IV de la Constitución de Puerto Rico, otorga carácter legal al Departamento, bajo el orden político constitucional vigente.²⁰ Es el brazo operacional encargado de fomentar la política pública del Estado respecto a la educación, según lo establece la sección 5, artículo II, de la Carta de Derechos de nuestra Constitución:

Toda persona tiene derecho a una educación que propenda al pleno desarrollo de su personalidad y al fortalecimiento del respeto de los derechos del hombre y de las libertades fundamentales. Habrá un sistema de instrucción pública el cual será libre y enteramente no sectario. La enseñanza será gratuita en la escuela primaria y secundaria y, hasta donde las facilidades del Estado lo permitan, se hará obligatoria para la escuela primaria.²¹

Además de propiciar el desarrollo y formación integral de los estudiantes mediante la gestión educativa, las funciones del Departamento incluyen la administración de los recursos humanos, el mantenimiento de escuelas y edificios administrativos y el programa de nutrición escolar.²² El Departamento de Educación está sujeto a la legislación y reglamentación federal sobre la materia que promulga el Gobierno de los Estados Unidos, a la jurisprudencia federal y estatal, a la legislación local y a la reglamentación vigente que formule el secretario de la agencia.²³

La prestación de servicios educativos y relacionados a las personas con impedimentos de tres a veintiún años, incluso, es también responsabilidad del Departamento de Educación de Puerto Rico, conforme a la legislación federal y estatal aplicable.²⁴ Respondiendo a este mandato legal, se creó la Secretaría Auxiliar de Servicios Educativos Integrales para las Personas con Impedimentos, al

¹⁹ Departamento de Educación del Estado Libre Asociado de Puerto Rico, Sobre el Departamento de Educación, <http://dde.pr/dePortal/Nuestro%20Departamento/Sobre%20el%20Departamento/SobreDE.aspx> (visitado el 17 de noviembre, 2012).

²⁰ *Id.*; CONST. PR art. IV, § 6.

²¹ CONST. PR art. II, § 5.

²² MICROSOFT, *Departamento de Educación de Puerto Rico*, en la pág. 1, <http://www.microsoft.com/latam/casos/caribe/puertorico/DeptoEducacion/DepartamentoEducacion.pdf>.

²³ Véase *supra* nota 19.

²⁴ Véase Manual de Procedimientos de Educación Especial, *supra* nota 8, en la pág. 6. La Ley Núm. 51 define persona con impedimentos como:

Infantes, niños, jóvenes y adultos hasta los veintiún años de edad, inclusive, a quienes se les ha diagnosticado una o varias de las siguientes condiciones: retardación mental, problemas de audición incluyendo sordera, problemas del habla o lenguaje, problemas de visión incluyendo ceguera, disturbios emocionales severos, problemas ortopédicos, autismo, sordo-ciego, daño cerebral por trauma, otras condiciones de salud, problemas específicos de aprendizaje, impedimentos múltiples; quienes por razón de su impedimento, requieran educación especial y servicios relacionados. Incluye también retraso en el desarrollo para los infantes desde el nacimiento hasta los dos años inclusive.

Ley de Servicios Educativos Integrales Para Personas con Impedimentos, Ley Núm. 51 de 7 de junio de 1996, 18 LPRA § 1351(12) (2005 & Supl. 2011).

amparo de la Ley Núm. 51.²⁵ De acuerdo a la mencionada ley, la Secretaría Auxiliar de Servicios Educativos Integrales para las Personas con Impedimentos es el:

[C]omponente operacional del Departamento de Educación . . . a la que se faculta para que se organice, utilizando los poderes, la autonomía y la flexibilidad administrativa y docente otorgadas . . . para prestar servicios educativos y relacionados a personas con impedimentos; y para coordinar los servicios que se le asignan a las demás agencias participantes.

....

Tomando en consideración la multiplicidad de condiciones y necesidades especiales de las personas con impedimentos y reconociendo la necesidad de que los servicios y equipos se provean con prontitud, se le confiere a la Secretaría . . . autonomía administrativa, docente y fiscal para que pueda operar efectivamente.²⁶

La política pública de la Ley Núm. 51, a través de la Secretaría, reconoce el derecho a la educación pública, gratuita y apropiada, a todo niño y joven con impedimento, enfatizando en el trabajo interagencial, para proveer servicios que respondan a las distintas necesidades de esta población.²⁷ Se considera impedimento “[c]ualquier condición física, mental o emocional que limite o interfiera con el desarrollo o la capacidad de aprendizaje de la persona”.²⁸

²⁵ *Id.*

²⁶ *Id.* § 1354.

²⁷ *Id.* § 1352. Véase también *id.* §§ 1351-1359.

El Gobierno de Puerto Rico se reafirma en su compromiso de promover el derecho constitucional de toda persona a una educación gratuita que propenda al “pleno desarrollo de su personalidad y al fortalecimiento del respeto de los derechos del hombre y de las libertades fundamentales”. Para el logro de este propósito se trabajará conjuntamente con la familia, ya que el desarrollo integral de la persona con impedimentos debe estar enmarcado en su contexto familiar. Forma parte de esta política pública sobre las personas con impedimentos, hasta donde los recursos del Estado lo permitan, garantizar:

- (1) Una educación pública, gratuita y apropiada, en el ambiente menos restrictivo posible, especialmente diseñada de acuerdo a las necesidades individuales de las personas con impedimentos y con todos los servicios relacionados indispensables para su desarrollo, según se establezca en su plan individualizado de servicios, y lo más cerca posible de las demás personas sin impedimentos.

....

- (3) El diseño de un Programa Educativo Individualizado (PEI) que establezca las metas a largo y corto plazo, los servicios educativos y los servicios relacionados indispensables según lo determine el equipo multidisciplinario.

Id.

²⁸ *Id.* § 1351(10).

Educación especial es la enseñanza pública, gratuita y apropiada, diseñada de manera específica, para responder a las necesidades particulares de la persona con impedimentos, en un ambiente menos restrictivo.²⁹ Una educación apropiada a estudiantes con impedimentos requiere servicios educativos y otros servicios relacionados que suplan las necesidades individuales de cada uno de estos, incluyendo las terapias que resulten necesarias.³⁰ También es requerido proveerles servicios suplementarios y de apoyo cuando son imprescindibles para que el estudiante de educación especial tenga acceso al currículo regular y pueda educarse junto a sus pares sin impedimentos, logrando así su inclusión.³¹ El ambiente menos restrictivo es aquel que precisamente “propicia que la persona con impedimentos se eduque entre personas sin impedimentos”.³² Sin embargo, si las condiciones o necesidades del estudiante con impedimento no le permiten participar de un currículo regular, aun con la utilización de ayudas y servicios suplementarios, tendrá derecho a una ubicación apropiada de acuerdo al continuo de servicios y a la reglamentación vigente.³³

Todo lo que las necesidades del estudiante ameriten debe establecerse como parte del Programa Educativo Individualizado (PEI). El PEI es el documento legal y profesional sobre el que se basa el programa educativo del estudiante, donde se describen y se prescriben las metas educativas y servicios a ser provistos por el sistema educativo público.³⁴ Este documento debe estar “especialmente diseñado para responder a sus necesidades educativas particulares, basado en las evaluaciones realizadas por un equipo multidisciplinario, y con la participación de los padres de dicha persona y, cuando sea apropiado, por la propia persona”.³⁵

Estos derechos sustantivos, aunque reflejan la voluntad del Estado de garantizar la educación de los alumnos con impedimentos, carecen de especificidad.³⁶ Es precisamente en la determinación de lo que es apropiado, en términos de ubicación, servicios educativos, servicios relacionados, inclusión, entre otros

²⁹ *Id.* § 1351(7).

³⁰ *Id.*

³¹ *Id.*

³² *Id.* § 1351(2).

³³ *Id.*

³⁴ Andrea F. Blau, *Available Dispute Resolution Process Within the Reauthorized Individuals with Disabilities Education Improvement Act (IDEIA) of 2004: Where do Mediation Fit In?* 7 PEPP. DISP. RESOL. L.J. 65, 71-76 (2007); Individuals with Disabilities Education Act, 20 U.S.C. § 1214 (2010); Departamento de Educación del Estado Libre Asociado de Puerto Rico, *supra* nota 8, en la pág. 32. El propio manual establece que:

Todas las decisiones durante el desarrollo del PEI se determinan en el Comité de Programación y Ubicación (COMPU) a base de las necesidades del niño o joven. El COMPU tiene que estar debidamente constituido para desarrollar el PEI. Este debe estar cumplimentado en todas sus partes, y tiene vigencia por un periodo no mayor de un año.

Id.

³⁵ 18 LPRA § 1351(14).

³⁶ Marchese, *supra* nota 1, en la pág. 340.

derechos sustantivos, que germinan los conflictos entre los padres y el Departamento de Educación. Las decisiones del Departamento y las disputas que surgen con los padres, pueden transgredir las garantías inherentemente constitucionales de los estudiantes con impedimentos.³⁷ Entonces, ¿cómo puede la mediación paliar tan delicado asunto entre padres y el sistema educativo público?

II. MEDIACIÓN EN LOS CASOS DE EDUCACIÓN ESPECIAL

El eje central de los métodos alternos para la resolución de disputas es el conflicto mismo y las alternativas para encaminar su solución.³⁸ En términos generales, el conflicto es la interacción entre personas interdependientes que percibe sus metas como incompatibles y que interfiere con la consecución de metas de la otra parte.³⁹ Es una “situación de competencia entre personas o grupo de personas sobre recursos u objetivos percibidos o, de hecho, incompatibles o limitados”.⁴⁰ En el contexto de educación especial, si el conflicto no es manejado o es manejado incorrectamente, la relación entre el padre y la oficialidad escolar se torna tensa y antagónica.⁴¹ Mientras tanto, con frecuencia las partes olvidan que lo que está de por medio no es un mero capricho, sino la educación apropiada de carácter individualizado a la cual posee derecho el estudiante con impedimento. Al surgir el conflicto, el padre tiene la alternativa tradicional y adversativa de presentar una querrela, o como veremos en detalle más adelante, de solicitar el proceso de mediación.⁴²

³⁷ Véase *Bonilla v. Chardón*, 118 DPR 599, 621 (1987) (respecto al análisis constitucional del derecho a la educación de los niños y jóvenes con impedimento).

³⁸ MILDRED E. NEGRÓN MARTÍNEZ & LILYANA VÉLEZ FERNANDES *ET AL.*, UN MODELO PUERTORRIQUEÑO DE MEDIACIÓN DE CONFLICTOS 5 (2001).

³⁹ Tracy Gershwin Miller & Francisco Carranza, *An Examination of Special Education Due Process Hearings*, 22 J. DISABILITY POLICY STUDIES 3, 131 (2011) (citando a JOSEPH P. FOLGER *ET AL.*, WORKING TROUGHT CONFLICT: STRATEGIES FOR RELATIONSHIPS, GROUPS, AND ORGANIZATIONS (2000)).

⁴⁰ NEGRÓN MARTÍNEZ, *supra* nota 38, en la pág. 6. Los autores identifican una serie de factores que nutren y desarrollan los conflictos:

- i. Diferencias de propósito, objetivos, intereses, creencias o valores.
- ii. Diferencias en las perspectivas y forma de ver las situaciones.
- iii. Diferencias o problemas en la calidad de la comunicación.
- iv. Desconfianza producida por la historia de la relación entre las partes.

Id.

⁴¹ Gershwin Miller, *supra* nota 39, en la pág. 131 (citando a FOLGER, *supra* nota 39).

⁴² Es relevante añadir que existe un proceso de queja que se insta a petición de una parte. Este mecanismo está disponible, tanto para los padres como para otros individuos y organizaciones que requieran la investigación de ciertos hechos. El proceso administrativo es uno interno y consiste en realizar una investigación sobre una alegada situación que afecta la provisión de servicios de los estudiantes con impedimento. Luego, un abogado evalúa el informe de la investigación y el Secretario de Educación toma la determinación dentro del término de sesenta días calendario. Véase Departamento de Educación del Estado Libre Asociado de Puerto Rico, *supra* nota 8, en las págs. 113-15.

Existen diferentes definiciones de la mediación que responden al momento histórico y escenarios en que se ha conceptualizado y utilizado.⁴³ La definición más abarcadora establece que:

La mediación es un proceso de *intervención* en un *conflicto* por una parte *imparcial* y *aceptada* por los participantes que no tiene autoridad sobre las decisiones sustantivas. [Tiene] la *autoridad* de tomar decisiones sobre el proceso para *asistir a las partes* en la toma de decisiones que los lleve a lograr acuerdos sobre una controversia.⁴⁴

A través del proceso de mediación “diferentes partes que comparten diferencias tienen la oportunidad de dialogar sobre ellas, e intentar llegar a acuerdos que les satisfagan a todas, utilizando la intervención de un tercero imparcial”.⁴⁵

La mediación es un proceso que puede utilizarse para la resolución de cualquier disputa relacionada a la materia de la educación especial, antes, e incluso después de la presentación de una querrela.⁴⁶ Es importante destacar que es un proceso confidencial en el que un mediador, versado en derecho de educación especial, actúa como facilitador imparcial para fomentar que las partes de una disputa colaboren para llegar a un acuerdo mutuamente aceptable.⁴⁷ El uso de la mediación supone que la figura del intermediario imparcial facilita a las partes elaborar soluciones que podrían resultar en satisfacción general de las partes y la reducción de la tensión entre estos.⁴⁸ En el contexto de la educación especial, la mediación viene exportada como parte de la legislación estadounidense que obliga a la agencia de educación local a establecerla como parte de su política si desea recibir la subvención.⁴⁹

43 NEGRÓN MARTÍNEZ, *supra* nota 38, en la pág. 12.

44 *Id.* (énfasis en el original).

45 Tania Moscoso Arabia, *La mediación dentro del procedimiento de querrelas del Programa de Educación Especial del Departamento de Educación*, 62 REV. COL. ABOG. 207, 208 (2001); Véase Reglamento de Métodos Alternos para la Solución de Conflictos de 1998, 4 LPRA Ap. XXIX, R. 7.01 (2010), que en lo pertinente nos dice que:

- a) La mediación es una alternativa no adversativa para el manejo de conflictos. Es un proceso más rápido e informal que el procedimiento judicial que permite a las partes, con la intervención de un facilitador o una facilitadora imparcial denominado(a) mediador(a), explorar todas las opciones posibles para lograr un acuerdo que les sea mutuamente aceptable y que finalice el conflicto.
- b) La mediación tiene como propósitos promover la participación de las personas en la solución de sus conflictos y que las partes involucradas asuman responsabilidad en el cumplimiento de los acuerdos. Las partes tienen la potestad de decidir si se someten o no a este proceso.

Id.

46 Individuals with Disabilities Education Act, 20 U.S.C. § 1415(e)(1) (2010); Blau, *supra* nota 34, en la pág. 81.

47 Blau, *supra* nota 34, en la pág. 69.

48 *Id.* en la pág. 73.

49 20 U.S.C. § 1415(e)(1).

A. Marco jurídico de la mediación

1. Estados Unidos

En los Estados Unidos, el *Elementary and Secondary Education Act* (ESEA) de 1966 fue el primer esfuerzo concertado por parte de la legislatura federal para asegurarle a los estudiantes con impedimentos un trato similar al de sus pares sin impedimentos.⁵⁰ Dicha ley establecía unas subvenciones económicas a los estados para ayudarles a mejorar los programas educativos dirigidos a estos alumnos.⁵¹ Sin embargo, su alcance y resultados fueron limitados, lo que produjo su derogación a mediados de la década de los setenta.⁵²

Los casos *Pennsylvania Ass'n for Retarded Children v. Pennsylvania*⁵³ y *Mills v. Board of Education*,⁵⁴ sentaron las bases para lo que sería la posterior política pública respecto a los estudiantes con impedimentos, limitando la autoridad unilateral de los estados de decidir a quién ofrecían los servicios.⁵⁵ Basado en que la denegación de los servicios a estos alumnos inflige la igual protección de las leyes de la enmienda decimocuarta de la Constitución Federal, las decisiones aseguraron que niños con todo tipo de impedimento, a pesar de la severidad del mismo, tuviesen acceso a la educación pública.⁵⁶ Además, se estableció que el sistema educativo público no puede tomar decisiones acerca de la ubicación del

⁵⁰ Blau, *supra* nota 34, en la pág. 66. Previo a esta legislación se resolvió el caso *Brown v. Board of Education*. Los demandantes de este pleito de clase solicitaron su inclusión en escuelas segregadas, y así fue favorecido por el Tribunal Supremo federal. El Tribunal entendió que la segregación racial violaba la igual protección de las leyes de la Constitución federal. La oportunidad y acceso a la educación que el estado ha asumido proveer, es un derecho que tiene que estar disponible para todos, en iguales términos:

We conclude that in the field of public education the doctrine of 'separate but equal' has no place. Separate educational facilities are inherently unequal. Therefore, we hold that the plaintiffs and others similarly situated for whom the actions have been brought are, by reason of the segregation complained of, deprived of the equal protection of the laws guaranteed by the Fourteenth Amendment. This disposition makes unnecessary any discussion whether such segregation also violates the Due Process Clause of the Fourteenth Amendment.

Brown v. Board of Education, 347 U.S. 483, 495 (1954).

⁵¹ Blau, *supra* nota 34, en las págs. 66-67.

⁵² *Id.* en la pág. 67.

⁵³ *Pennsylvania Ass'n for Retarded Children v. Pennsylvania*, 343 F.Supp. 279 (E.D. Pa. 1972), modificado por, 334 F.Supp. 1257 (E.D. Pa. 1971); Véase Gunnar Dybwad, *Introduction*, 5 W. NEW ENG. L. REV. 323 (1983) (comenta que este caso logró que estudiantes con deficiencias cognitivas, en ese momento retardo mental, tuviesen acceso a los servicios educativos garantizando su derecho a la educación).

⁵⁴ *Mills v. Board of Education*, 348 F.Supp. 866 (1972); Véase Dybwad, *supra* nota 53, en la pág. 323 (explicó que este caso creó un precedente importante al reconocer el derecho a la educación a todo estudiante, sin consideración del impedimento).

⁵⁵ Blau, *supra* nota 34, en las págs. 67-68.

⁵⁶ *Id.*

estudiante sin proveer una notificación adecuada y considerar la opinión del padre en el proceso, reconociendo entonces los derechos del debido proceso en los foros administrativos de educación especial.⁵⁷ *Pennsylvania Ass'n for Retarded Children* y *Mills* establecieron la pauta para una serie de pleitos similares a nivel de toda la nación norteamericana que provocaron modificaciones decisivas en la educación de niños y jóvenes con impedimentos.⁵⁸

La legislación conocida como *Education of All Handicapped Children Act of 1975* (EAHCA),⁵⁹ fue otra de las leyes federales en materia de educación especial. Como vimos, antes de la misma los estados podían excluir del sistema educativo público a los estudiantes con impedimentos que, presuntamente, no eran educables.⁶⁰ El mencionado estatuto estableció una estructura procesal que incorporó a los padres en el proceso de toma de decisiones con respecto a la educación de sus hijos.⁶¹ La ley le dio a los padres la oportunidad de cuestionar las decisiones tomadas por la oficialidad a través de vistas imparciales; el derecho apelar la decisión administrativa en la agencia y; finalmente, a recurrir al foro estatal o local para cuestionarla.⁶² De meros espectadores, los padres pasaron a asumir un rol central como activos defensores de los derechos sustantivos de sus hijos a una educación pública, gratuita y apropiada, en el ambiente lo menos restrictivo posible.⁶³ Al darles a los padres participación respecto a las determinaciones sobre la educación de sus hijos, la oficialidad vio su poder unilateral disminuido, propiciando el desarrollo de una relación antagónica entre las partes.⁶⁴ La EAHCA es reconocida como precursora de IDEA, pues cambió la manera en que los oficiales escolares resolverían los desacuerdos.⁶⁵

La mediación en los casos de educación especial fue incorporada en el año 1997 por el Congreso, a través de IDEA.⁶⁶ La ley antecesora no proveía una sección similar, aunque era un proceso permisible.⁶⁷ Desde mediados de la década

57 *Id.*

58 Dybwad, *supra* nota 53, en las págs. 323-24.

59 Education of All Handicapped Children Act, Pub. L. No. 94-142, 89 Stat. 773 (1975) (enmendada 1990).

60 Blau, *supra* nota 34, en la pág. 67.

61 *Id.* en la pág. 68. Peter J. Kuriloff & Steven S. Goldberg, *Is Mediation a fair Way to Resolve Special Education Dispute? First Empirical Findings*, 2 HARV. NEGOTIATION L. REV. 35, 36 (1997).

62 Blau, *supra* nota 34, en la pág. 68.

63 Estos son los estándares conocidos en el inglés como *free appropriate public education* (FAPE) *within the least restrictive environment* (LRE).

64 Blau, *supra* nota 34, en la pág. 68.

65 *Id.*; Kuriloff & Goldberg, *supra* nota 61, en la pág. 36.

66 Individuals with Disabilities Education Act, 20 U.S.C. §§ 1400-1482 (2010). Para una síntesis de la legislación IDEA y de sus principales enmiendas, véase Mark Weber, *Settling Individuals With Disabilities Education Act Cases: Making Up is Hard To Do*, 43 LOY. L.A. L. REV. 641, 645-47 (2010). En la década de 1990, esta ley fue enmendada y denominada IDEA. La legislación federal original data de 1975 cuyo nombre era *Education for all Handicapped Children Act*.

67 Véase 20 U.S.C. § 1415(e) y National Information Center for Children and Youth with Disabilities, *The IDEA Amendments of 1997*, 26 NICHCY NEWS DIGEST 1, 26 (1998), <http://nichcy.org/wpcontent/uploads/docs/ndz6pdf.pdf>, para más información sobre los requisitos en la mediación:

de los setenta y principios de los ochenta, varios estados alcanzaron resultados positivos empleando métodos alternos para la solución de conflictos en los casos de educación especial.⁶⁸ Conscientes de los altos costos de la litigación,⁶⁹ de la creciente postura adversativa entre padres y escuelas, de la previa experiencia de los estados y la información sobre los procesos alternos, los miembros del Congreso adoptaron la mediación voluntaria en IDEA como alternativa a la resolución de problemas asociados al PEI y como proceso idóneo para mejorar la relación entre las partes.⁷⁰ De la manera en que quedó redactada IDEA, la mediación

(e) Mediation

...

- (2) REQUIREMENTS.—Such procedures shall meet the following requirements—
- (A) The procedures shall ensure that the mediation process— (i) is voluntary on the part of the parties; (ii) is not used to deny or delay a parent’s right to a due process hearing under subsection (f) or to deny any other rights afforded under this part; and (iii) is conducted by a qualified and impartial mediator who is trained in effective mediation techniques.
- (B) A local educational agency or a State agency may establish procedures to require parents who choose not to use the mediation process to meet, at a time and location convenient to the parents, with a disinterested party who is under contract with— (i) a parent training and information center or community parent resource center in the State established under section 682 or 683; or (ii) an appropriate alternative dispute resolution entity; to encourage the use, and explain the benefits, of the mediation process to the parents.
- (C) The State shall maintain a list of individuals who are qualified mediators and knowledgeable in laws and regulations relating to the provision of special education and related services.
- (D) The State shall bear the cost of the mediation process, including the costs of meetings described in subparagraph (B).
- (E) Each session in the mediation process shall be scheduled in a timely manner and shall be held in a location that is convenient to the parties to the dispute.”
- (F) An agreement reached by the parties to the dispute in the mediation process shall be set forth in a written mediation agreement.
- (G) Discussions that occur during the mediation process shall be confidential and may not be used as evidence in any subsequent due process hearing or civil proceedings and the parties to the mediation process may be required to sign a confidentiality pledge prior to the commencement of such process.

Id.

⁶⁸ Blau, *supra* nota 34, en la pág. 69.

⁶⁹ Marchese, *supra* nota 1, en la pág. 337.

⁷⁰ Blau, *supra* nota 34, en las págs. 69, 72-73 (cita a Massachusetts, California y a Connecticut como las primeras jurisdicciones en incorporar la mediación en los casos de educación especial); Kuriloff & Goldberg, *supra* nota 61, en la pág. 35. Véase 20 U.S.C. §1415(e). Aunque la mediación era un proceso admisible bajo la ley federal antecesora, la IDEA la adopta formalmente para la resolución de conflictos entre padres y autoridades escolares:

Mediation

- (1) IN GENERAL.—Any State educational agency or local educational agency that receives assistance under this part shall ensure that procedures are established and implemented to allow parties to disputes involving any matter described in subsection

estaba a disposición de los padres después de haber instado la querrela; esto es, cuando ya surgía un conflicto respecto a algún aspecto del PEI.⁷¹

La última reforma importante sobre la materia de educación especial se llevó a cabo en diciembre de 2004, bajo el mandato de George W. Bush.⁷² La *Individuals with Disabilities Education Improvement Act* se basa en los principios medulares de la ley anterior, por lo que comentaristas entienden que no reduce significativamente las protecciones legales ni los derechos de los estudiantes con impedimento.⁷³ Establece cambios pertinentes a los siguientes temas: 1) conforma los principios de la ley federal con la iniciativa de la administración del ex presidente Bush en *No Child Left Behind*, relacionados al avalúo de los estudiantes, maestros altamente capacitados, entre otros;⁷⁴ 2) permite el uso de fondos para la provisión de servicios a estudiantes para los que aún no se haya determinado que en efecto padecen un impedimento comprendido en la legislación;⁷⁵ 3) altera las reglas para determinar la elegibilidad de estudiantes con problemas de aprendizaje;⁷⁶ 4) hace más riguroso el proceso disciplinario para los estudiantes con impedimentos;⁷⁷ 5) refina y expande las disposiciones introducidas en el 1997 sobre la resolución alterna de conflictos para promover los acuerdos y circunscribir los derechos de los padres, a través de la mediación y la sesión de conciliación, como parte de la política pública,⁷⁸ etcétera.⁷⁹

En síntesis, IDEIA pone a disposición de ambas partes, tanto para los padres como para la oficialidad, el proceso de mediación para resolver cualquier contro-

(b)(6) to resolve such disputes through a mediation process which, at a minimum, shall be available whenever a hearing is requested under subsection (f) or (k).

⁷¹ Blau, *supra* nota 34, en la pág. 69.

⁷² *Id.*

⁷³ Mark Weber, *Reflections on The New Individuals With Disabilities Education Improvement Act*, 58 FL. L. REV. 7, 9 (2006). Véase *Individuals with Disabilities Education Act*, 20 U.S.C. §§ 1400-1482 (2010).

⁷⁴ Weber, *supra* nota 73, en la pág. 8 (En la página 10 Weber comenta que la Ley parece promover la educación privada, a expensas pública. Además, discute la relación entre la iniciativa presidencial y la enmienda a la Ley IDEA); 20 U.S.C. §§ 6301-6578 (2002) (El propósito de esta ley es asegurar la oportunidad de todos los niños del sistema público de enseñanza, a obtener una educación de alta calidad, conforme a los estándares académicos estatales mínimos y medibles).

⁷⁵ Weber, *supra* nota 73, en la pág. 8; Weber, *supra* nota 66, en la pág. 647.

⁷⁶ Weber, *supra* nota 73, en la pág. 8.

⁷⁷ *Id.*

⁷⁸ *Id.*; Weber, *supra* nota 66, en la pág. 647.

⁷⁹ Weber, *supra* nota 73, en la pág. 30 (Es importante discutir la repercusión de la sección 1415 (i)(3)(B)(i)(II)-(III). Aunque esta disposición tiene que ver con los honorarios de abogado, posee un efecto en el reclamo de los derechos de la población estudiantil con impedimentos. La referida sección dispone que de prevalecer la oficialidad escolar podría recuperar los honorarios de abogado incurridos en el proceso adversativo, en contra de los padres y del abogado, si se demuestra que el reclamo es frívolo, irrazonable y sin fundamento, o si se continuó litigando luego de darse cuenta que el pleito pasó a ser frívolo, irrazonable y sin fundamento. Estamos de acuerdo con los autores que sugieren que el efecto de esta disposición es desalentar que los padres reclamen los derechos de sus hijos, por miedo a que se catalogue el mismo como frívolo, y sufra las repercusiones económicas que permite la ley).

versia no limitada a disputas asociadas con el PEI, y surgidas en cualquier momento, anterior a, o concurrente con la presentación de una querrela.⁸⁰ Como resultado, cualquier agencia educativa estatal deberá asegurar que los procedimientos de mediación sean establecidos, implementados y estén disponibles para que las partes puedan resolver cualquier disputa, incluso antes de iniciar el proceso adversativo.⁸¹ Finalmente, con la intención de reducir la litigación entre los padres y el sistema educativo, IDEIA impone un requisito procesal a las partes que requiere una sesión de conciliación donde las partes tienen la oportunidad de reunirse para discutir y explicar sus reclamaciones, justo antes de la vista administrativa.⁸²

2. Puerto Rico

La Carta de Derechos de la Constitución de Puerto Rico en el artículo II, sección 1, establece que “[t]odos los hombres son iguales ante la Ley. No podrá establecerse discrimen alguno por motivo de raza, color, sexo, nacimiento, origen o condición social, ni ideas políticas o religiosas. Tanto las leyes como el sistema de instrucción pública encarnarán estos principios de esencial igualdad humana”.⁸³ Por otra parte, el artículo II, sección 5, del mismo cuerpo legal dispone expresamente que: “[t]oda persona tiene derecho a una educación que propenda al pleno desarrollo de su personalidad y al fortalecimiento del respeto de los derechos del hombre y de las libertades fundamentales”.⁸⁴ Estos principios constitucionales son incorporados como parte de la política pública del Departamen-

80 Blau, *supra* nota 34, en la pág. 69.

81 Individuals with Disabilities Education Act, 20 U.S.C. § 1415(e)(1) (énfasis suplido).

(1) In general

Any State educational agency or local educational agency that receives assistance under this subchapter shall ensure that procedures are established and implemented to allow parties to disputes involving any matter, including matters arising prior to the filing of a complaint pursuant to subsection (b)(6), to resolve such disputes through a mediation process.

Id.

82 BALLUM, *supra* nota 6, en las págs. 1, 4.

83 CONST. PR art. II, § 1.

84 *Id.* § 1. Este principio es manifiestamente reconocido en el caso *Bonilla v. Chardón*:

A nuestro juicio, el derecho a la educación en Puerto Rico es uno de rango constitucional y fundamental; no cabe otra interpretación. El mismo . . . resulta de cardinal importancia para la subsistencia de nuestro actual sistema de gobierno y para el crecimiento y mejoramiento del mismo. No debemos perder de vista que la delincuencia y la explotación del menos afortunado precisamente se nutren del analfabetismo y de la ignorancia de un pueblo. No cabe interpretar nuestra Constitución en una forma que fomente el discrimen: la falta de fondos para la educación nunca afecta a la clase pudiente; la que siempre resulta perjudicada por ello lo es la clase menos afortunada.

Bonilla v. Chardón, 118 DPR 599, 621 (1987) (énfasis original).

to de Educación⁸⁵ y del Programa de Educación Especial.⁸⁶ La prestación de los servicios educativos y relacionados a los estudiantes con impedimentos es una política pública de alto rango y prioridad para el Estado.⁸⁷

En 1977, la Asamblea Legislativa de Puerto Rico aprobó una ley remedial que creó el Programa de Educación Especial para Niños con Impedimentos: la Ley Núm. 21 de 22 de julio de 1977, conocida como la Ley del Programa de Educación Especial.⁸⁸ Del historial legislativo se desprende que al aprobar esta pieza, la Asamblea Legislativa utilizó como modelo la Ley Federal de Educación para Niños con Impedimento o EAHCA.⁸⁹ No obstante, los derechos de la población del Programa de Educación Especial han tenido una génesis muy particular en Puerto Rico. Su contenido ha sido configurado a través del caso de *Rosa Lydia Vélez v. Aponte*, aún vigente en nuestro sistema judicial.⁹⁰

Servicios Legales de Puerto Rico llevó este caso como pleito de clase en representación de los niños con impedimentos que estaban bajo el Departamento de Instrucción Pública y el Programa de Educación Especial, alegando la falta de servicios educativos, relacionados y suplementarios a esta población.⁹¹ En el año 2002, el Tribunal de Apelaciones, por voz de la juez Sonia Ivette Vélez Colón, emitió una sentencia por estipulación en la que ordenó al hoy Departamento de Educación: 1) garantizar los servicios antes mencionados a esta población, dentro de unos parámetros y garantías procesales; 2) mantener una divulgación conti-

⁸⁵ Véase Ley Orgánica del Departamento de Educación Pública de Puerto Rico de 1999, Ley Núm. 149 de 30 de junio de 1999, 3 LPRA §§ 143(a)-150(c) (2012). La sección 143(e)(a) trata sobre la función de la escuela y establece que la misma “concertará el esfuerzo de sus componentes y lo encauzará para alcanzar lo que la Constitución y la Declaración de Propósitos . . . pautan como propósitos del Sistema de Educación Pública de Puerto Rico”. *Id.* § 143(e). La sección § 144(b) trata sobre las diferencias individuales y los ofrecimientos de las escuelas:

La escuela organizará sus ofrecimientos partiendo de la idea de que *cada estudiante es una persona con necesidades, aspiraciones y aptitudes singulares*. En correspondencia con ello, la escuela:

- (a) *Proveerá servicios a alumnos con impedimentos* como ordena. . . [la] Ley de Servicios Educativos integrales para personas con Impedimentos y las leyes y reglamentos federales aplicables.

Id. § 144(b) (énfasis suplido). La sección 145(t)(g) dispone las facultades y las obligaciones del Director Académico del Sistema de Educación Pública de Puerto Rico, entre estas se encuentra la siguiente: “[v]elará porque los estudiantes con impedimentos reciban los servicios que prevé la Ley de Servicios Educativos Integrales para Personas con Impedimentos y sus reglamentos, así como las leyes y reglamentos federales aplicables”. *Id.* § 145(t)(g) (énfasis suplido).

⁸⁶ Véase Ley de Servicios Educativos Integrales para Personas con Impedimentos, Ley Núm. 51 de 7 de junio de 1996, 18 LPRA §§ 1351-59 (2005 & Supl. 2011).

⁸⁷ *Bonilla*, 118 DPR 599, 621 (1987).

⁸⁸ *Id.* en las págs. 606-07. Véase 18 LPRA §§ 1351-59.

⁸⁹ *Bonilla*, 118 DPR en la pág. 608.

⁹⁰ *Vélez v. Aponte Roque*, KLAN 0301177, 2005 PR App. LEXIS 3080 (TA PR 21 de octubre de 2005).

⁹¹ *Id.* (El caso fue presentado el 14 de noviembre de 1980, pero la determinación que lo certificó como pleito de clase fue emitida el 10 de septiembre de 1981).

nua sobre los servicios; 3) acoger los cambios en legislación que afecten a esta población, incorporándose como parte del acuerdo en un proceso de negociación entre las partes; 4) sostener los esfuerzos y recursos fiscales de la agencia, dirigidos a impactar a los estudiantes con impedimentos; 5) proveer asistencia tecnológica; 6) transferir al Departamento la administración de Remedio Provisional; 7) reforzar el proceso de querellas como medio adecuado para las reclamaciones de la parte demandante; 8) establecer proceso de evaluación continua sobre los procesos y contenido de lo estipulado; 9) monitorizar el proceso de querellas y los procesos de mediación y; 10) publicar las decisiones administrativas, entre otros aspectos.⁹²

El artículo 4 de la Ley Núm. 51 de 1996, reitera los principios de la legislación federal, concediendo el derecho de los padres a:

Radical querrela para solicitar reunión de mediación o vista administrativa, en caso de que la persona con impedimentos no esté recibiendo una educación apropiada, en el ambiente menos restrictivo y de acuerdo a los arreglos de servicios contenidos en el PISF, PEI o PIER, según sea el caso.⁹³

La legislación sobre el tema está bastante rezagada, lo que se ha subsanado mediante disposiciones reglamentarias o directrices administrativas que adoptan lo dispuesto en IDEIA sobre el proceso de mediación en el Programa de Educación Especial.⁹⁴ No obstante, algunas de estas normas dispuestas carecen del rigor impuesto por el proceso de reglamentación en el área de Derecho Administrativo.

III. REQUISITOS PROCESALES

Por la injerencia del derecho federal sobre esta materia en nuestro ordenamiento, procedemos a discutir los aspectos procesales más relevantes de forma

⁹² *Id.*

⁹³ Ley de Servicios Educativos Integrales para Personas con Impedimentos, Ley Núm. 51 de 7 de junio de 1996, 18 LPRA §§ 1353(B)(2)(d) (2005 & Supl. 2011).

⁹⁴ Departamento de Educación, *Reglamento Núm. 4493, Reglamento del procedimiento para la resolución de querellas de educación especial mediante vistas administrativas*, (31 de mayo de 1991), en las págs. 3-4, <http://app.estado.gobierno.pr/ReglamentosOnLine/Reglamentos/4493.pdf>. En dicho reglamento se establece el derecho del padre a presentar una querrela y hacer constar en el formulario provisto si desea acogerse voluntariamente a la gestión informal de mediación. De acogerse a ese proceso, el trámite administrativo quedará suspendido. La Carta Circular Núm. S-2004-2005, del 3 de septiembre de 2004, titulada *Manual de Procedimiento de Educación Especial*, establece las directrices para el ofrecimiento de los servicios educativos, relacionados y de apoyo. *Manual de Procedimiento de Educación Especial* (3 de septiembre de 2004), <http://ponce.inter.edu/cai/bv/ManualFinal2.pdf>. En los incisos 28 y 33, respectivamente, en cuanto a los derechos de los padres, se menciona que el padre posee el derecho de solicitar la mediación o vista administrativa para cuestionar cualquier información relacionada al expediente del estudiante y para resolver controversias relacionadas a la identificación, evaluación, ubicación o provisión de una educación pública, gratuita y apropiada. *Id.* en las págs. 183-185. Véase también Departamento de Educación del Estado Libre Asociado de Puerto Rico, *supra* nota 8, en las págs. 105-15.

integrada. La ley federal, que representa las garantías mínimas, establece una serie de requisitos compulsorios para la mediación. Este debe ser un proceso voluntario para las partes,⁹⁵ cuyos costos son asumidos por el Estado.⁹⁶ Requiere que la agencia estatal provea a los padres la oportunidad de reunirse con una parte desinteresada de la comunidad, como centros de mediación, organizaciones de apoyo a padres, entre otros, para orientarles sobre los beneficios de la mediación.⁹⁷ Aunque este es un deber unilateral hacia los padres, los centros también ayudan a los oficiales escolares.⁹⁸

La programación de las sesiones de mediación debe ser oportuna y conveniente para las partes.⁹⁹ La mediación no puede ser utilizada para retrasar o denegar los derechos de los padres a un debido proceso, o cualquier otro derecho asegurado en la ley.¹⁰⁰ El proceso tiene que ser conducido por una persona calificada e imparcial, conocedora de leyes y reglamentos relacionados a la educación especial y adiestrada en técnicas efectivas de mediación.¹⁰¹ Corresponde al Departamento de Educación la obligación de proveer una lista de mediadores cualificados.¹⁰²

En cuanto a la figura del mediador, además de lo mencionado en cuanto a su preparación y conocimiento, este no será un empleado del Departamento de Educación o de otras agencias que intervengan en la prestación de servicios a los estudiantes.¹⁰³ Tampoco tendrá conflicto de intereses personales o profesionales en el desempeño de esta función.¹⁰⁴ Deberá llenar todos los requisitos para realizar las funciones de mediador, conforme a las normas establecidas por el Departamento de Educación bajo la legislación vigente.¹⁰⁵ Finalmente, será seleccionado al azar o por acuerdo entre las partes; de lo contrario, ambas partes participarán de su selección y estarán de acuerdo con la persona que actúe como mediador.¹⁰⁶

Alcanzado el acuerdo, para que sea eficaz y vinculante, tiene que reducirse por escrito y estar firmado por las partes.¹⁰⁷ Un acuerdo que cumpla con estos requisitos es ejecutable en los tribunales estatales y federales.¹⁰⁸ Las discusiones

95 Individuals with Disabilities Education Act, 20 U.S.C. § 1415(e)(2)(A)(i) (2010).

96 *Id.* § 1415(e)(2)(D).

97 *Id.* § 1415(e)(2)(B).

98 Blau, *supra* nota 34, en la pág. 80.

99 20 U.S.C. § 1415(e)(2)(E).

100 *Id.* § 1415(e)(2)(A)(ii).

101 *Id.* § 1415(e)(2)(A)(iii).

102 *Id.* § 1415(e)(2)(C).

103 *Id.* § 1415(e)(2)(A). El Reglamento Núm. 4493 del Departamento de Educación, *supra* nota 94, en la pág. 7, a estos efectos dice que el mediador, contrario a la ley federal, será un funcionario del nivel central, regional o distrital, que no haya tenido participación previa en el conflicto que da lugar a la querrela.

104 20 U.S.C. § 1415(e).

105 *Manual de Procedimiento de Educación Especial*, *supra* nota 94, en la pág. 185.

106 20 U.S.C. § 1415(e).

107 *Id.* § 1415(e)(2)(F).

108 *Id.* § 1415(e)(2)(F)(iii).

desarrolladas en las sesiones de mediación son confidenciales y no deben utilizarse como evidencia en una vista posterior o pleito civil.¹⁰⁹ De no llegar a un acuerdo a través de este proceso, los padres tienen/conservan el derecho de presentar una querrela en la agencia concernida con todas las garantías del debido proceso de ley.¹¹⁰

IDEIA dispone la participación compulsoria de las partes en una sesión o reunión de conciliación, como parte de la audiencia garantizada por el debido proceso.¹¹¹ La reunión de conciliación no es una sesión de mediación. Es un requisito procesal que representa la última oportunidad para que los padres y los miembros relevantes del PEI del estudiante se reúnan a ventilar y resolver sus preocupaciones, después de la petición de la vista, pero previo a la celebración de la misma.¹¹² Existen dos circunstancias en que se puede eximir a las partes de participar en este proceso. Las partes pueden renunciar a la referida reunión acordándolo por escrito.¹¹³ Tampoco tienen que cumplir con esta exigencia procesal si optan por recurrir al proceso de mediación.¹¹⁴ La sesión de conciliación debe ser celebrada dentro de los quince (15) días de presentada la querrela.¹¹⁵ A menos que el padre vaya acompañado de representación legal, no se le permite al oficial escolar acudir con abogados.¹¹⁶ Se entiende que en lugar de disuadir, los abogados pueden facilitar una solución, pues las partes solas no han sido capaces hasta entonces de resolver sus diferencias.¹¹⁷ Contrario al proceso de mediación, en esta sesión de conciliación no hay un tercero imparcial que asista a las partes en la resolución de la disputa.¹¹⁸

En las sesiones de mediación, de llegar a un acuerdo, este debe consignarse por escrito, vincula a las partes y es ejecutable en los tribunales tanto federales

109 *Id.* § 1415(e)(2)(G). Véase *J.D. ex rel. Davis v. Kanawha County Board. of Education*, 571 F.3d 381 (4to Cir. 2009) (este caso reafirmó el principio de confidencialidad en el proceso de mediación y la exclusión de las negociaciones como evidencia en proceso adversativo posterior).

110 20 U.S.C. § 1415(f)(1)(A).

111 BALLUM, *supra* nota 6, en la pág.5.

112 20 U.S.C. § 1415(f)(1)(B)(i)(II-IV). Véase Blau, *supra* nota 34, en la pág. 71. Es importante contar con la participación de un oficial del Departamento de Educación, con autoridad para tomar decisiones. Véase 20 U.S.C. § 1415(e)(2)(F).

113 20 U.S.C. § 1415(f)(1)(B)(i)(IV).

114 *Id.*

115 20 U.S.C. § 1415 (f)(1)(B)(i)(I); BALLUM, *supra* nota 6, en las págs. 4-5 (comenta que esta conclusión está respaldada en dos argumentos. Primeramente, en que no hay derecho a ser escuchado en una vista, hasta que no haya suficiente notificación a la parte. Además, desde un punto de vista práctico, añade que una notificación insuficiente no provee a la agencia educativa local (LEA) la información necesaria para resolver las quejas. Aunque IDEIA no especifica si la sesión debe conducirse dentro de los quince días de la notificación original o dentro de los quince días de la notificación adecuada, se presume que debe celebrarse a partir del momento en que se pone a la parte en posición de responder a las alegaciones, es decir a partir del momento en que se recibe una adecuada notificación).

116 20 U.S.C § 1415 (f)(1)(B)(i)(III).

117 BALLUM, *supra* nota 6, en las págs. 4-5.

118 20 U.S.C. § 1415 (f)(1)(B)(i).

como estatales.¹¹⁹ A diferencia de la mediación, cualquiera de las partes puede rechazar el mismo dentro de los tres días laborales de su ejecución.¹²⁰ Si dentro de los treinta días de presentada la querrela las partes no llegan a ningún acuerdo, debe continuar el proceso por el cauce administrativo, según lo que ordena el debido proceso, lo cual activa el curso de los términos aplicables.¹²¹

Contrario a la mediación, no hay disposición alguna en la ley que exija que las discusiones en la reunión de conciliación se mantengan confidenciales, por lo que surge una controversia en cuanto al uso de las mismas como prueba en procesos adversativos posteriores.¹²² La regla 408 de las Reglas Federales de Evidencia reitera que no son admisibles como evidencia en los tribunales, la prueba, documental o testimonial, que se produce en el marco de las negociaciones de mediación.¹²³ El propósito de la norma es promover un diálogo cálido y cándido entre las partes, para negociar y llegar a un acuerdo.¹²⁴

Al igual que el ordenamiento probatorio, IDEIA no extiende protección expresa a la sesión de resolución, como lo hace con la mediación. Entendemos que sí puede utilizarse la evidencia producto de las reuniones de conciliación, pues la ley federal no cobijó estas negociaciones con el manto de la confidencialidad.¹²⁵ Al menos así ha sido interpretado en *Davis v. District of Columbia*¹²⁶ y *Friendship Edison Public Charter School Chamberlain Campus v. Smith*.¹²⁷ A falta de protección legislativa, debe considerarse un acuerdo de confidencialidad antes de comenzar la sesión de resolución, para lograr el objetivo de promover la comunicación entre las partes.¹²⁸

119 20 U.S.C. § 1415 (f)(1)(B)(iii).

120 20 U.S.C. § 1415 (f)(1)(B)(iv).

121 20 U.S.C. § 1415(f)(1)(B)(ii).

122 Véase 20 U.S.C. § 1415(e)(2)(G); FED. R. EVID. 408; R. EVID. 408, 32 LPRA Ap. V, R. 408. En *J.D. v. Kanawha County Board of Education*, 571 F.3d 381 (4to Cir. 2009), la corte se negó a considerar como evidencia una oferta de transacción en el contexto de una sesión de mediación. Véase Weber, *supra* nota 66, en la pág. 650. Véase también Federal Register, Vol. 71, No. 156, Rules and Regulations, en la pág. 46704 (2006); 20 U.S.C. §1415(e). Véase BALLUM, *supra* nota 6, en la pág. 6.

123 Sobre este tema véase *J.D. ex rel. Davis v. Kanawha County Board of Education*, 571 F.3d 381, 386 (4to Cir. 2009), en el cual se establece lo siguiente:

These provisions let mediations stand free and clear of later proceedings, and ensure that mediation discussions will not be chilled by the threat of disclosure at some later date. Enforcing the confidentiality provision is therefore critical to ensuring that parties trust the integrity of the mediation process and remain willing to engage in it.

124 *Id.*; 20 U.S.C. § 1415(e)(2)(G).

125 BALLUM, *supra* nota 6, en la pág. 6.

126 *Davis v. District of Columbia*, 2006 WL 3917779 (2006) (admitió en evidencia el testimonio y documentos en una vista administrativa, relacionados a una sesión de resolución).

127 *Friendship Edison Pub. Charter Sch. Chamberlain Campus v. Smith*, 561 F.Supp. 2d 74 (2008) (resolvió que el oficial examinador que presidió la vista erró al excluir evidencia documental y testimonial, presentada en la sesión de resolución, que indicaba que los padres eran los responsables de la dilación en la prestación de los servicios. Por esta razón, la Regla 408 de Evidencia Federal era inaplicable a este tipo de casos y no cobija la confidencialidad).

128 BALLUM, *supra* nota 6, en la pág. 6.

IV. VENTAJAS Y DESVENTAJAS DE LA MEDIACIÓN EN LOS CASOS DE EDUCACIÓN ESPECIAL

Hacemos eco de los autores que han señalado que son escasos los precedentes relacionados a la mediación y a las sesiones de conciliación.¹²⁹ Así que, en general, discutiremos la experiencia reportada por los comentaristas en sus disertaciones. Algunas de las ventajas que adjudican a la mediación son las siguientes: es un proceso voluntario, confidencial y económico; los acuerdos son más rápidos, con resultados más satisfactorios para las partes; las decisiones son reales, duraderas y con alta tasa de cumplimiento; es un proceso neutral y no adversativo, que posibilita pactos comprensivos y diseñados por las partes, lo que les da mayor grado de control y previsión; conserva relaciones o evita la terminación de las relaciones amigables; y no requiere abogado.¹³⁰

Existe un debate respecto al proceso de mediación en el contexto de la educación especial.¹³¹ Entre las desventajas asociadas a la mediación, los críticos señalan que pueden retrasar el resultado si las partes no están preparadas para solucionar el problema.¹³² También indican que no es adecuada para resolver todo tipo de conflicto relacionado a la educación especial.¹³³ El desequilibrio de poder, autoridad y recursos entre las partes puede llevar a una parte a imponer sus intereses a la otra, inequidad que los jueces pueden observar e intentar ba-

129 Weber, *supra* nota 66, en la pág. 650.

130 Moscoso, *supra* nota 45, en la pág. 212 (esboza estas ventajas, más no hace referencia a un estudio empírico sobre el tema). Otros autores como Kuriloff & Goldberg citan argumentos similares:

Facilitated by a third party neutral, mediation attempts to help disputants come to their own resolution. There is no need for factual presentations, witnesses, or formal rules of evidence. The focus is not on who is "right" or who "wins" or "loses" but on having a trained third party facilitate discussion about a solution. While mediators have no authority to impose a solution on the parties, they can encourage exchanges of information, help parties understand each other's views, stimulate parties' development of creative solutions, and invent options that meet the basic interests of all parties. Touted as less time-consuming, less expensive, and less emotionally costly, mediation seemingly offers several advantages over the more adversarial due process hearings. Many supporters believe that an impartial mediator's presiding over a fair process usually produces a settlement satisfactory for both sides. Thus, parents and school officials might find mediation useful in resolving conflicts in highly emotional disputes over programs for special needs children.

Kuriloff & Goldberg, *supra* nota 61, en la pág. 42.

131 William D. White, *Where to Place de Burden: Individuals with Disabilities Education Act administrative Due Process Hearings*, 84 N.C.L. REV. 1013, 1044 (2006).

132 Grace E. D'Alo, *Accountability in Special Education Mediation: Many a Slip "Twist" Vision and Practice*, 8 HARV. NEGOT. L. REV. 201, 208-09 (2003); Moscoso, *supra* nota 45, en la pág. 210; Kuriloff & Goldberg, *supra* nota 61, en las págs. 63-65; Steven S. Goldberg, *Special Education Mediation: Responding to a Proposal for Reform*, 30 J.L. & EDUC. 127, 129-30 (2001).

133 Grace E. D'Alo, *supra* nota 132, en las págs. 208-09 (2003); Marchese, *supra* nota 1, en las págs. 333, 354-55; Goldberg, *supra* nota 132, en las págs. 129-130.

lançar en el proceso de adjudicación.¹³⁴ La habilidad de los padres de abogar por sus hijos, su falta de conocimiento técnico y acceso a los recursos, la desconfianza del personal escolar respecto a las aportaciones de la familia percibidas como no objetivas, entre otras, son los aspectos que se canalizan en una audiencia imparcial.¹³⁵ En los casos en que el poder entre las partes es desigual, dicha audiencia sirve de contrapeso y garantiza los derechos de los estudiantes con impedimentos. Un proceso exitoso es aquel que las partes perciben como justo desde el inicio.¹³⁶ El acuerdo final es solo un indicador superficial, pues puede no cumplir con el propósito de ser justo y equitativo.¹³⁷

De todas estas desventajas, la preocupación más patente entre los comentaristas es la disparidad entre la oficialidad y los padres, particularmente cuando estos últimos carecen de asesoramiento legal.¹³⁸ Antes de acudir a la mediación, debería ser un requisito obligatorio para los padres que no cuenten con asesoría de ningún tipo, recibir guía de terceros, no relacionados al Departamento, sobre los aspectos sustantivos más importantes de la ley a la que su hijo posee derecho. De esta manera, estos estarán más aptos para participar de un proceso que resulte balanceado. Este es un aspecto que merece gran atención de los mediadores a la hora de establecer acuerdos que puedan resultar injustos para alguna de las partes, principalmente para los padres.

Entendemos que aunque los estados están obligados a asegurar el proceso de mediación, la legislación no provee guías suficientes acerca de la manera en que los estados deben seleccionar los modelos de mediación, los mediadores y cómo medir el desempeño y funcionamiento de los programas.¹³⁹ Deben delimitarse parámetros para la evaluación del desempeño de los mediadores.¹⁴⁰ La desconfianza entre padres y los representantes de la agencia educativa, la percepción de la efectividad de la mediación, por el poco rigor en que se expresa su redacción, no sirve sus propósitos de transformar la disparidad de poder entre las partes ni para sanar la desconfianza entre los padres y las escuelas.¹⁴¹

El problema no subyace en el proceso de mediación, más sí en los defectos o limitaciones de la propia ley, que aunque intenta alterar la inequidad de poder que posee el sistema educativo, no lo logra.¹⁴² El personal retiene el poder de la toma de decisiones, como expertos de la educación, en relación con los servicios

¹³⁴ Kuriloff & Goldberg, *supra* nota 61, en la pág. 42; Marchese, *supra* nota 1, en las págs. 343-44 (el autor entiende que la disparidad es más notable entre los padres que no poseen los recursos económicos ni el conocimiento necesario para defender los derechos de sus hijos, en comparación con las familias de clase media, lo que crea una desigualdad en la ubicación de los estudiantes con impedimento).

¹³⁵ Marchese, *supra* nota 1, en las págs. 333, 343-44.

¹³⁶ Kuriloff & Goldberg, *supra* nota 61, en la pág. 44.

¹³⁷ *Id.* en la pág. 42.

¹³⁸ Weber, *supra* nota 66, en las págs. 648-49.

¹³⁹ D'Alo, *supra* nota 132, en la pág. 201.

¹⁴⁰ *Id.* en la pág. 247.

¹⁴¹ Blau, *supra* nota 34, en la pág. 71.

¹⁴² *Id.*

que les ofrecen a los estudiantes.¹⁴³ A los padres solo se les da la potestad de aceptar los servicios recomendados, veto para rechazarlos y voz para opinar.¹⁴⁴ Aunque se les invita como parte del equipo, en la realidad el poder permanece en la oficialidad escolar.¹⁴⁵ La tensión y desconfianza acumulada entre las partes son barreras para la construcción de una relación y verdadera colaboración entre estas, lo cual impide el desarrollo de la mediación en los casos de educación especial y termina lesionando los derechos de los estudiantes con impedimentos.¹⁴⁶

La falta de esfuerzos colaborativos efectivos, basados en la participación en el desarrollo del PEI, es otro tema importante en la discusión.¹⁴⁷ Es menos probable que haya disputas cuando las partes han colaborado integralmente en el proceso de redacción del PEI.¹⁴⁸ Aunque la mediación no forma parte del modelo tradicional de la elaboración del documento, sus principios, como la autodeterminación, la confianza mutua, y la colaboración activa en favor de intereses comunes, son parte imprescindible de un plan educativo bien redactado.¹⁴⁹

Las reuniones informales, en etapas tempranas, permiten que las partes puedan expresar sus preocupaciones, reparar sus errores o resolver los problemas antes de que estos escalen a niveles inmanejables. Este es el tipo de comunicación que promueve la mediación.¹⁵⁰ Negociaciones en el proceso de desarrollo del PEI entre padres y la escuela, cimentadas en modelos de negociación colaborativa, en lugar de competitiva, abonan al desarrollo de una relación, satisfacción mutua e identificación de intereses comunes.¹⁵¹ Lamentablemente las garantías de estabilidad que ofrece el procedimiento adversativo, garantizando la ubicación o programa educativo durante la pendencia de la vista o proceso apelativo, no aplica a los procesos de mediación que se dan sin presentar la querrela,¹⁵² por lo que debería ser uno de los primeros acuerdos al entablar el proceso. Ante estas realidades, ¿qué podemos hacer?

CONCLUSIÓN

En Puerto Rico restan esfuerzos para que la mediación cumpla con el propósito para el cual se integró en los casos de educación especial. La experiencia de otros estados demuestra que el proceso adversativo se convirtió en parte inherente de la cultura burocrática del sistema educativo público.¹⁵³ Aunque los padres cuentan con el derecho a ser considerados en las decisiones educativas de

143 *Id.*

144 *Id.*

145 *Id.*

146 *Id.* en la pág. 75.

147 *Id.* en la pág. 85.

148 *Id.* en la pág. 77.

149 *Id.*

150 *Id.*

151 *Id.* en la pág. 78.

152 *Id.*

153 D'Alo, *supra* nota 132, en las págs. 238-39.

sus hijos, el mismo está anclado en un marco procesal adversativo que pone en riesgo su relación con el personal escolar y limita el desarrollo de un proceso colaborativo de toma de decisiones.¹⁵⁴ Ningún modelo alterno para la solución de conflictos, como la mediación, puede funcionar si las partes, principalmente el sistema educativo, no están dispuestas a colaborar en la planificación de la educación apropiada del estudiante.¹⁵⁵

Es importante que el Departamento de Educación, la Oficina de las Personas con Impedimentos y otras organizaciones públicas y privadas ofrezcan talleres a los padres sobre sus derechos y sobre los derechos de sus hijos con impedimento. La clientela del Programa de Educación Especial carece de conocimiento sobre el contenido sustantivo de los mismos y el proceso en el que se canalizan. Este objetivo educativo no puede ser unilateral y tiene que trascender a la otra parte. Pero no sólo a nivel de la alta jerarquía del Departamento, la diseminación de la información debe abarcar todos los niveles del sistema.¹⁵⁶ Es igualmente importante educar a los maestros de educación especial, maestros de la sala regular, facilitadores, trabajadores sociales, terapeutas, directores escolares, supervisores de zona, personal administrativo y a otros oficiales escolares, sobre las necesidades y los derechos de los estudiantes con impedimentos. Deben establecerse acuerdos colaborativos con organizaciones nacionales como el Consorcio para la Resolución Apropiada de Disputas en la Educación Especial o la Sociedad de Educación Especial para la Solución Amigable de Conflicto, que ofrezcan la asistencia técnica necesaria a las partes para cumplir con los requerimientos legales.¹⁵⁷ Antes de los padres optar por someter su disputa a mediación, es importante que lo hagan con conocimiento sobre el proceso,¹⁵⁸ lo que podría subsanarse con educaciones periódicas desde que comienzan el proceso de registro. La

¹⁵⁴ *Id.* en la pág. 240.

¹⁵⁵ Marchese, *supra* nota 1, en la pág. 337.

¹⁵⁶ Departamento de Educación del Estado Libre Asociado de Puerto Rico, *supra* nota 16, en las págs. 88-89.

¹⁵⁷ El Consorcio para la resolución apropiada de disputas en la educación especial dispone lo siguiente:

El Consorcio para la Resolución Apropiada de Disputas en la Educación Especial (en inglés The National Center on Dispute Resolution in Special Education o CADRE) está financiado por la Oficina de Programas de Educación Especial del Departamento de Educación de los Estados Unidos. CADRE emplea tanto la tecnología avanzada como medios tradicionales para proporcionar asistencia técnica a los departamentos de educación estatales con el fin de que se apliquen los requerimientos de la mediación bajo IDEA' 97. CADRE también apoya a los padres, los educadores y los administradores para que se beneficien de toda una serie de opciones existentes en la resolución de disputas que pueden prevenir y resolver los conflictos y, en última instancia, guiar a las partes afectadas y enfocarla en obtener resultados para los niños y los jóvenes.

Center on Dispute Resolution in Special Education, El Consorcio para la resolución apropiada de disputas en la educación especial, http://www.directionservice.org/cadre/quienes_somos.cfm (última visita, 23 de mayo de 2013).

¹⁵⁸ Marchese, *supra* nota 1, en la pág. 333.

entrega de un papel que enumera sus derechos y los de sus hijos, para cumplir con una formalidad, no agota la responsabilidad de la agencia para con la población a la que sirve y a la que debe la protección de un derecho constitucional tan importante, como lo es la educación.

Las decisiones que tome el personal escolar, no pueden considerar solamente los aspectos legales y económicos de las mismas, sino los mejores intereses del menor y las preocupaciones de los padres al respecto.¹⁵⁹ Después de todo, el impacto de una determinación negativa respecto a un estudiante con impedimento repercute no tan sólo en su núcleo familiar, sino que a mediano y largo plazo tiene consecuencias para el Estado y para la sociedad misma. Por ello, es importante que sea el equipo que ofrece los servicios directamente al estudiante con impedimentos el que colabore para llegar a una decisión que responda a sus necesidades. Al evaluarse periódicamente el PEI, como obliga la ley, se valora si la decisión tomada cumple con las expectativas deseadas, y de no ser así, nuevamente todos pueden contribuir. Así se mantiene al padre activo e informado en las medidas tomadas, evitando procesos adversativos que incrementan la desconfianza y que representan una pérdida de tiempo y recursos en el desarrollo socioeducativo del estudiante.

Entendemos que es necesario aprobar legislación especial y reglamentación sobre los procesos de mediación en la Secretaría de Educación Especial. La misma debe ser redactada con sumo cuidado, considerando el lenguaje de la legislación y precedentes federales, para evitar lastimar los derechos de los estudiantes con impedimentos, principalmente a través de los procesos de reglamentación. Un manual de procedimientos publicado que calca la legislación federal no es suficiente. Es necesario establecer las pautas claras si se quiere promover la mediación para resolver las controversias frecuentes en los casos de educación especial, considerando la problemática intrínseca de la materia en la Isla y estudios empíricos válidos sobre el tema. Mientras esto no suceda, lejos de desarrollar una relación colaborativa, la desconfianza entre las partes continuará incentivando la presentación de querrelas, incumpliendo así el mandato legal.

Como mencionáramos, es imperativo realizar estudios empíricos formales, cualitativos y cuantitativos, para valorar la efectividad de la mediación en este contexto. Estos estudios deben considerar la siguiente información: qué tipo de controversias escalan el conflicto;¹⁶⁰ cantidad de personas que solicitan la media-

¹⁵⁹ Megan Roberts Hutchinson, *Why Negotiating IDEA Placements is Bad for Children*, 5 FLA. A & M U. L. REV. 61, 67, 70 & 77 (2009); Judith De Berry, *When Parents and Educators Clash: Are Special Education Students Entitled to a Cadillac Education*, 34 ST. MARY'S L. J. 503, 507, 530 (2003); Demetra Edwards, *New Amendments to Resolving Special Education Disputes: Any Good Ideas?* 5 PEPP. DISP. RESOL. L. J. 137, 145 (2005).

¹⁶⁰ Gershwin Miller & Carranza, *supra* nota 39, en la pág. 133. En estudios citados por estos autores mencionan los siguientes asuntos como los más frecuentes que escalan a disputas: (1) ofrecimiento de los servicios; (2) discrepancia entre las necesidades del estudiante; (3) discrepancia entre el conocimiento de las partes; (4) comunicación; (5) confianza; (6) desigualdad de poder; (7) restricciones de recursos; (8) falta de valorización mutua; (9) Falta de liderazgo; (10) Desconocimiento de la ley; (11) Exclusión de los padres del proceso.

ción; cuántos de estos culminan en acuerdos; porcentaje de cumplimiento de los acuerdos; cuántos continúan el proceso adversativo; qué tipo de controversias es la más que se litiga; en qué regiones se llegan a más y a menos acuerdos; qué tipo de impedimento tienen los estudiantes con mayores disputas; preparación de los mediadores; qué modelos de mediación emplean; percepción de los padres y oficiales escolares; entre otros parámetros a valorarse. Además, si en realidad queremos que la mediación sea el proceso por excelencia para resolver los conflictos entre padres y escuelas en los casos de educación especial, no es cónsono contar con tres mediadores para toda la Isla.¹⁶¹ IDEIA promueve la solución de conflictos, incluso antes de la radicación de la querrela, así que no entendemos como tan limitado número de mediadores son suficientes para cumplir con su rol efectivamente.

De otro lado, deben establecerse currículos educativos a nivel profesional dirigidos a la mediación en el contexto de educación especial, encaminados a conocer la legislación, modelos de mediación, a identificar los problemas más comunes que enfrentan los padres frente a los funcionarios de la agencia pública y, sobre todo, a educar a la comunidad escolar. Hay que establecer consistencia en las metas, métodos y guías respecto a las destrezas y preparación del mediador, que permita incrementar la eficiencia y efectividad del proceso, conforme a los conflictos hallados en cada situación.¹⁶² El mediador debe ser un experto en los derechos sustantivos y procesales que cobijan a esta población. De esta manera, existe la seguridad de que este velará porque los acuerdos y el proceso, más que justos, equitativos y balanceados, cumplan con el contenido mínimo de la propia ley: educación pública, gratuita y apropiada, que propenda a la inclusión.

Es importante promover el desarrollo de un modelo de mediación o resolución de conflictos basado en colaboración y cooperación, según las necesidades de la comunidad de educación especial puertorriqueña. Hay que implementar modelos de mediación con metas específicas que respondan a los problemas inherentes a la educación especial y a los casos específicos.¹⁶³ Algunas de estas metas son: 1) reducción de la disputas que llegan a la litigación; 2) resolución de problemas sustantivos y procesales; 3) construcción de acuerdos ejecutables; 4) desarrollo de relaciones a largo plazo; 5) fomentar la confianza mutua entre padres y escuela; 6) apoderar a las partes que participan en el proceso, principalmente a los padres; 7) neutralizar o balancear el terreno; 8) perseguir el mejor

¹⁶¹ Departamento de Educación del Estado Libre Asociado de Puerto Rico *supra* nota 12, en las págs. 74-75. Este informe establece que tres mediadores son suficientes para cubrir la demanda, sin considerar que hay otras actividades relacionadas a la mediación que éstos deben llevar a cabo para diseminar el proceso entre la comunidad escolar, como el ofrecimiento de talleres, charlas, recopilación de información, etc.

¹⁶² Blau, *supra* nota 34, en la pág. 82.

¹⁶³ *Id.* en la pág. 70 (Identifica este vacío en la ley federal, señalamiento de plena aplicación a la ley nuestra, la cual acoge los principios de la primera). Véase lo que comenta Negrón Martínez *et al.* sobre cómo se deben modificar los modelos de mediación “[p]ara adecuar su aplicación, responden al tipo de controversia y a la naturaleza de la relación entre las partes”. NEGRÓN MARTÍNEZ *ET AL.*, *supra* nota 38, en la pág. 22

interés del menor respecto a FAPE y LRE,¹⁶⁴ y 9) y establecer los requisitos específicos para la figura del mediador en el contexto de educación especial.¹⁶⁵

El fin intrínseco de IDEA y su progeñie es que la familia y la oficialidad escolar colaboren al unísono para que el PEI garantice el acceso a una educación pública, gratuita y apropiada a la que tienen derecho nuestros estudiantes con impedimentos.¹⁶⁶ La mediación puede resultar el proceso idóneo para la consecución de este fin, pero se requieren transformaciones trascendentales y sistémicas en el Departamento de Educación de Puerto Rico. Reiteramos que la implantación de este método alternativo para la resolución de los conflictos en los casos de educación especial requiere un marco justo que resulte en la exaltación de los derechos de los estudiantes, no tan solo para su beneficio y el de su familia, sino para el bienestar social general.

¹⁶⁴ Blau, *supra* nota 34, en la pág. 82. Véase Hutchinson, *supra* nota 159, en las págs. 67-68.

¹⁶⁵ Blau, *supra* nota 34, en la pág. 70.

¹⁶⁶ Gershwin Miller & Carranza, *supra* nota 39, en la pág. 138.