

Dictamen en relació amb la consulta plantejada sobre el procés de detecció d'altres capacitats i la normativa de protecció de dades

Es presenta davant l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades un escrit en què se sol·licita el parer d'aquesta Autoritat sobre dues qüestions relacionades amb el procediment de detecció d'altres capacitats. En concret:

- a) La valoració de la necessitat del consentiment previ dels pares o tutors legals en el procés de detecció d'altres capacitats, en relació amb l'habilitació legal de la Llei orgànica 2/2006, de 3 de maig, d'educació (en endavant, LOE).
- b) La gestió, conservació i cancel·lació de la documentació derivada de les avaluacions psicopedagògiques per l'equip d'assessorament i orientació psicopedagògica (en endavant, EAP).

Analitzada la petició i la documentació que l'acompanya, i vist l'informe de l'Assessoria Jurídica, es dictamina el següent.

I

(...)

II

L'administració consultant sol·licita, en el seu escrit de consulta, conèixer el parer d'aquesta Autoritat sobre la previsió de requerir el consentiment previ dels pares o tutors legals en el procés de detecció d'altres capacitats, atesa l'habilitació legal per al tractament de dades prevista a l'LOE.

La disposició addicional 23a de l'LOE, a què es refereix l'escrit de consulta, estableix que *“els centres docents poden recollir les dades personals del seu alumnat que siguin necessàries per a l'exercici de la seva funció educativa. Aquestes dades poden fer referència a l'origen i ambient familiar i social, a característiques o condicions personals, al desenvolupament i els resultats de la seva escolarització, així com a aquelles altres circumstàncies el coneixement de les quals sigui necessari per a l'educació i orientació dels alumnes”* (apartat primer).

I afegeix que *“els pares o tutors i els mateixos alumnes han de col·laborar en l'obtenció de la informació a què fa referència aquest article. La incorporació d'un alumne a un centre docent suposa el consentiment per al tractament de les seves dades i, si s'escau, la cessió de dades procedents del centre on hagi estat escolaritzat anteriorment, en els termes que estableix la legislació sobre protecció de dades. En tot cas, la informació a què es refereix aquest apartat ha de ser l'estrictament necessària per a la funció docent i orientadora, i no es pot tractar amb fins diferents de l'educatiu sense consentiment exprés”* (apartat segon).

Amb aquesta previsió, l'LOE estableix una habilitació legal per al tractament de les dades que exclou la necessitat de que l'afectat (l'alumne) o, si s'escau, el seu representant legal atorgui el consentiment per al tractament de les dades que siguin necessàries per a l'exercici de les funcions docent i orientadora atribuïdes als centres educatius.

Tal com es va posar de manifest en el dictamen CNS 38/2009 (disponible al web de l'Autoritat, <http://apdcat.gencat.cat>), a què també es fa esment en l'escrit de consulta, l'habilitació atorgada per l'LOE abasta també el tractament de dades especialment protegides (article 7 de la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal (en endavant, LOPD)), en la mesura que el seu tractament resulti efectivament necessari per a l'exercici d'aquestes funcions docent i orientadora dels centres educatius.

De conformitat amb la Resolució ENS/1543/2013, de 10 de juliol, de l'atenció educativa de l'alumnat amb altes capacitats, als efectes de confirmar que un determinat alumne té altes capacitats, és necessari que l'EAP (en l'etapa d'educació infantil i d'educació primària) o l'orientador del centre (en l'etapa d'educació secundària i de batxillerat) dugui a terme una avaluació psicopedagògica, prèvia conformitat dels pares o tutors legals.

En concret, l'article 4 de la dita Resolució estableix que:

“1. La detecció de l'alumnat s'ha de realitzar, conjuntament amb la família, per part de l'equip docent coordinat pel tutor mitjançant la utilització de registres i instruments ben fonamentats, el seguiment dels resultats de l'aprenentatge de l'alumne en lectura, escriptura i càlcul, així com en els aspectes conductuals i de funcionament executiu, necessaris per a l'adaptació escolar i el rendiment acadèmic.

2. Per tal de confirmar si l'alumnat té altes capacitats, prèvia conformitat dels pares, s'ha de dur a terme l'avaluació psicopedagògica mitjançant la qual s'identifiquen les capacitats, i es concreten les necessitats educatives en el procés d'ensenyament i aprenentatge, per ajustar el tipus de resposta educativa més adequada i els suports que pugui necessitar l'alumnat.
(...)”

La dita avaluació psicopedagògica s'ha d'entendre, d'acord amb el Decret 299/1997, de 25 de novembre, sobre l'atenció educativa a l'alumnat amb necessitats educatives especials, com un *“com un conjunt d'actuacions adreçades a recollir, analitzar i valorar informació sobre les condicions personals de l'alumne i la seva interacció amb el context escolar i familiar, que siguin rellevants per a identificar les seves necessitats educatives i per fonamentar les decisions respecte als ajuts i suports que pot necessitar per a assolir, al màxim possible els objectius establertes en el currículum”* (article 3.2).

A tal efecte *“es tindrà en compte necessàriament la informació relativa a la seva autonomia personal i social, a la seva competència comunicativa, al tipus i grau d'aprenentatge assolit en relació a d'altres continguts bàsics dels currículums de l'educació infantil, de l'educació primària i de l'educació secundària obligatòria, segons s'escaigui, a les condicions personals de discapacitat o sobredotació i a la seva evolució educativa i escolar. L'anàlisi i valoració d'aquestes informacions es farà considerant les característiques del seu entorn escolar i familiar”* (article 3.3).

La recollida d'aquesta informació es farà *“utilitzant procediments centrats en l'observació, les entrevistes, la revisió dels treballs realitzats per l'alumnat, els protocols i qüestionaris referits a habilitats personals i socials i a competències curriculars, que assegurin el caràcter interactiu i contextual de l'avaluació psicopedagògica i la seva interdisciplinarietat, tindran en compte les avaluacions, diagnòstics i orientacions dels equips destinats a l'atenció als infants i adolescents amb discapacitats o risc de patir-les, dependents d'altres departaments de la Generalitat de Catalunya”* (article 3.4).

En atenció a aquests preceptes és clar que la realització de l'avaluació psicopedagògica d'aquells alumnes que presentin indicis de poder tenir altes capacitats comportarà el tractament d'un gran volum d'informació personal i de diversa naturalesa, en funció de les variables objecte d'anàlisi, tals com, dades sobre salut física i mental, d'aprenentatge i d'adquisició de coneixements, socioemocionals, de l'entorn, etc.

Des del punt de vista de la protecció de dades, en la mesura que el tractament d'aquest conjunt d'informació personal s'insereixi en l'exercici de les funcions educativa i orientadora dels centres educatius, pot entendre's que per dur a terme l'avaluació psicopedagògica no serà necessari comptar amb el consentiment previ de l'afectat o del seu representant legal, en existir habilitació legal suficient en la previsió de l'LOE abans esmentada (DA 23a).

Ara bé, tenint en compte que les persones afectades són menors d'edat i que l'interès superior del menor –que ha de presidir tota actuació de l'administració pública- obliga en aquests casos a extreure la diligència en el tractament de les seves dades personals, atesa la vulnerabilitat d'aquest col·lectiu i les conseqüències que es poden derivar d'un tractament inadequat -en especial en el supòsit ara plantejat, atesa la naturalesa de la informació personal tractada (que inclou dades especialment protegides), el volum d'informació recollida (que permet generar un perfil complet de l'alumne avaluat), i les implicacions que sobre el menor pot comportar el resultat de l'avaluació (l'adopció de determinades mesures per a la seva atenció educativa)-, escau valorar positivament que la realització de l'avaluació psicopedagògica dels alumnes s'efectuï en el present cas prèvia conformitat dels pares o tutors legals.

III

L'administració també sol·licita, en el seu escrit de consulta, el parer d'aquesta Autoritat en relació amb la conservació i cancel·lació de la documentació derivada de les avaluacions psicopedagògiques.

D'acord amb l'article 4.5 de l'LOPD, relatiu al principi de qualitat, les dades de caràcter personal han de ser cancel·lades quan hagin deixat de ser necessàries o pertinents per a la finalitat per a la qual han estat recollides o registrades.

La finalització del període d'escolarització d'un alumne en un determinat centre educatiu pot comportar la cancel·lació de determinada informació personal de què es disposa, en la mesura que aquesta ja no sigui necessària per a l'exercici de la funció docent i orientadora que justifica el seu tractament.

Ara bé, tal i com disposa la mateixa normativa de protecció de dades, la cancel·lació, quan és pertinent, no equival necessàriament a l'esborrat o supressió de la informació personal, sinó al seu bloqueig.

Així, l'article 5.1.b) del Reglament de desenvolupament de l'LOPD, aprovat per Reial decret 1720/2007, de 21 de desembre (en endavant, RLOPD), estableix que la cancel·lació de dades constitueix el "*procediment en virtut del qual el responsable cessa en l'ús de les dades*". I afegeix que "*la cancel·lació implica el bloqueig de les dades, consistent en la identificació i reserva d'aquestes dades amb la finalitat d'impedir-ne el tractament excepte per posar-les a disposició de les administracions públiques, jutges i tribunals, per a l'atenció de les possibles responsabilitats nascudes del tractament i només durant el termini de prescripció de les responsabilitats esmentades. Transcorregut aquest termini s'ha de procedir a la supressió de les dades.*"

És a dir, només quan s'ha acomplert aquest termini, el qual pot variar en funció de la informació tractada i de les responsabilitats que es poden generar, s'haurà de procedir a la supressió o eliminació efectiva de la informació personal.

De la normativa sectorial aplicable, sembla desprendre's que els informes d'avaluació psicopedagògica són documents que han de formar part de l'expedient acadèmic de l'alumnat.

Així, l'article 12.2 de l'Ordre ENS/164/2016, de 14 de juny, per la qual es determinen el procediment i els documents i requisits formals del procés d'avaluació en l'educació primària, estableix que l'expedient acadèmic contindrà *“les dades d'identificació del centre, les dades personals de l'alumne, els resultats de l'avaluació de cada curs que consten a les actes d'avaluació i les decisions de promoció o mesures d'atenció a la diversitat adoptades. A més, pot incloure totes les observacions que la comissió d'avaluació consideri oportunes i rellevants.”*

Així mateix, l'article 20.2 de l'Ordre EDU/295/2008, de 13 de juny, per la qual es determinen el procediment i els documents i requisits formals del procés d'avaluació a l'educació secundària, disposa que l'expedient acadèmic de l'alumnat contindrà *“les dades d'identificació del centre, les dades personals de l'alumne/a, les dades i la documentació d'incorporació de l'alumne/a a l'etapa, els resultats de les avaluacions finals, les decisions de pas de curs i titulació, les observacions que l'equip docent consideri oportú de fer-hi constar, les dades i la documentació d'acabament o de sortida de l'etapa i qualsevol resolució administrativa de caràcter singular que afecti l'alumne/a i, si escau, els plans individualitzats.”*

Entre els alumnes que requereixen l'adopció de mesures d'atenció a la diversitat s'hi troben aquells que presenten altes capacitats (article 1 Decret 299/1997). Tant les conclusions de l'avaluació psicopedagògica d'aquests alumnes, com el conjunt de mesures que s'adoptin per adequar la resposta educativa, han de fer-se constar en el corresponent informe d'avaluació psicopedagògica. A més, s'ha de garantir el traspàs d'aquesta informació a altres professionals de l'orientació en els canvis d'etapa o de centre de l'alumne, per tal d'adequar la resposta educativa al llarg de tota l'escolaritat (article 4.4 Resolució ENS/1543/2013).

Així mateix, de l'adopció d'aquestes actuacions (el conjunt de suports i adaptacions curriculars que es duguin a terme), n'ha de quedar constància escrita en un pla individualitzat (PI), el qual s'ha de fer constar a l'expedient acadèmic de l'alumne (article 5 Resolució ENS/1543/2013).

Per determinar el període de conservació dels documents amb informació personal de què disposen els centres educatius cal tenir en compte les previsions sobre avaluació documental contingudes a la normativa d'arxius (Llei 10/2001, de 13 de juliol, d'arxius i documents, i les corresponents taules d'avaluació documental).

Tal com s'apunta a l'escrit de consulta, no consta que s'hagin aprovat taules d'avaluació documental sobre els expedients acadèmics referits a nivell de l'ensenyament obligatori.

Tot i així, és clar que, de tota la informació personal que conforma l'expedient acadèmic d'un alumne (Ordres ENS/164/2016 i ENS/295/2008), hi haurà informació que caldrà conservar a efectes administratius, atès el seu valor d'acreditació dels estudis realitzats, entre d'altres, i hi haurà altra informació que no serà necessari conservar de forma permanent.

Pel que fa, en concret, a la documentació derivada de les avaluacions psicopedagògiques, tant la informació recollida durant l'avaluació de l'alumne (entrevista inicial, proves específiques, detall d'observacions, etc.) com l'informe psicopedagògic fruit de la dita avaluació, des de la perspectiva del principi de qualitat (article 4 LOPD) no semblaria necessària la seva conservació més enllà de la finalització del període d'escolarització obligatòria o, si escau, postobligatòria (batxillerat).

En qualsevol cas, l'anàlisi i la delimitació de quina informació dels expedients acadèmics de l'alumnat és pertinent conservar, i en quins termes, i quina es podrà cancel·lar (ja sigui bloquejant o, fins i tot, eliminant informació), així com l'establiment dels terminis de conservació, només es pot fer tenint en compte allò que s'estableixi en la taula o taules d'avaluació documental corresponents que puguin elaborar-se en els termes de la Llei 10/2001.

D'acord amb les consideracions fetes fins ara en relació amb la consulta plantejada, es fan les següents,

Conclusions

Es valora positivament la mesura proposada per l'administració consistent en sol·licitar l'autorització dels pares o tutors legals per dur a terme una avaluació psicopedagògica, als efectes de confirmar si l'alumnat té altes capacitats.

Des del punt de vista del principi de qualitat de les dades, no sembla necessari conservar, més enllà del període d'escolarització obligatòria o postobligatòria, la documentació derivada de les avaluacions psicopedagògiques de l'alumnat.

Barcelona, 7 de febrer de 2017