



**Resolución 2024R-224-24 del Ararteko, de 10 junio de 2024, que recomienda al Departamento de Educación del Gobierno Vasco que elimine la edad como criterio de ordenación o de desempate en las convocatorias de plazas subvencionadas para la realización de cursos de inglés, francés y alemán, en el extranjero, para alumnos y alumnas matriculados en determinados niveles y cursos en centros sostenidos con fondos públicos de la Comunidad Autónoma del País Vasco.**

### Antecedentes

1. El Ararteko recibió una queja relativa a la Orden de 11 de octubre de 2023, del consejero de Educación, por la que se convocan plazas subvencionadas para la realización de cursos de inglés, francés y alemán, en el extranjero, para alumnos y alumnas de 3º y 4º cursos de Educación Secundaria Obligatoria y de 1º y 2º cursos de Bachillerato, matriculados en centros sostenidos con fondos públicos de la Comunidad Autónoma del País Vasco (BOPV n.º 202, de 23 de octubre de 2023).

La persona promotora de la queja cuestiona que uno de los criterios de ordenación o de desempate establecido en la convocatoria, concretamente el criterio de la edad, es discriminatorio y no garantiza el derecho a la igualdad de trato en la educación, vulnerando de ese modo la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y no discriminación.

Conforme se expone en la queja, una vez publicada la resolución provisional de adjudicación de las plazas, y visto que existen personas que se han visto afectadas negativamente por ese criterio –la aplicación del criterio perjudicaría a cualquier persona nacida más tarde que el 1 de enero del año correspondiente-, ha formulado las pertinentes alegaciones solicitando que se elimine el citado criterio de ordenación o de desempate por las razones anteriormente señaladas. Dicha actuación se ha llevado a cabo sin que, previamente, se hubiese recurrido o manifestado disconformidad con el contenido de la convocatoria.

2. A la vista de los hechos anteriormente expuestos, el Ararteko remitió una petición de colaboración al Departamento de Educación y en respuesta a la misma se ha remitido un informe suscrito por la directora de Aprendizaje e Innovación Educativa de ese Departamento, en el que, tras hacer referencia al marco en el que se tramita la convocatoria, se justifica la conformidad con el ordenamiento jurídico del criterio en cuestión.

Como primer argumento, se indica que, previamente a la publicación de la Orden de 11 de octubre de 2023, del consejero de Educación, el Servicio de Asesoría Jurídica departamental revisó el contenido de la Orden para garantizar su conformidad a





derecho y no advirtió tacha de legalidad alguna en relación con el criterio de ordenación o de desempate que ha motivado la queja.

En segundo lugar, se aduce que el criterio controvertido no ha sido cuestionado tras la publicación de la convocatoria y que la queja se ha formulado una vez publicada la resolución provisional de las personas a las que se ha concedido plaza.

En tercer lugar, el informe sostiene que el artículo 7.1.d) de la convocatoria establece como requisito de participación del alumnado *"cumplir 19 años como máximo en el año 2024"*, límite de edad que explica que los alumnos y las alumnas que podrán participar en la convocatoria serán aquellos y aquellas que se encuentren cursando 3.º y 4.º de Educación Secundaria Obligatoria y 1.º y 2.º de Bachillerato, matriculados en centros sostenidos con fondos públicos de la Comunidad Autónoma del País Vasco y, por tanto, cuanto mayor edad tenga el alumnado destinatario de la convocatoria, menos posibilidades tendrá de ser adjudicatario de una plaza.

Es por ese motivo, por el que el Departamento de Educación consideró oportuno introducir la edad como criterio de ordenación o de desempate de los participantes en la convocatoria, tal y como constaba, igualmente, en convocatorias anteriores (2021-2022 y 2022-2023).

En todo caso, el Departamento de Educación lamenta los inconvenientes que este criterio haya causado y, con el fin de garantizar la igualdad de oportunidades del alumnado, muestra su disposición a estudiar la modificación de los criterios de ordenación o de desempate para la próxima convocatoria (2024-2025).

3. Entendiendo que se disponen de los hechos y fundamentos de derecho necesarios, el Ararteko formula las siguientes

### Consideraciones

#### **1. Contenido de la queja: contextualización**

Tal y como se ha expuesto, la promotora de la queja cuestiona la conformidad a derecho del establecimiento de la edad como uno de los criterios de ordenación o de desempate para la adjudicación de plazas para la realización de cursos de idiomas en el extranjero, en la convocatoria efectuada por Orden de 11 de octubre de 2023, del consejero de Educación, al considerar que dicho criterio de desempate es discriminatorio y no garantiza el derecho a la igualdad de trato en la educación.





La convocatoria en cuestión, oferta 532 plazas subvencionadas para la realización de cursos de inglés, francés y alemán, en el extranjero, para alumnos y alumnas de 3º y 4º cursos de Educación Secundaria Obligatoria y de 1º y 2º cursos de Bachillerato, matriculados en centros sostenidos con fondos públicos de la Comunidad Autónoma del País Vasco.

La duración de la estancia es de dos semanas y los cursos se desarrollarán en Irlanda y Reino Unido (inglés), Francia (francés) y Alemania (alemán), conforme al desglose que se realiza en el artículo 5, en función del país de destino y de la etapa (Educación Secundaria Obligatoria o Bachillerato).

Según el artículo 6 de la convocatoria, los alumnos y las alumnas participantes serán encuadrados/as en los diferentes tramos, según la siguiente clasificación:

a) Tramo 1

- Aquellos alumnos y alumnas que hayan recibido beca en la convocatoria de *“Becas y ayudas al estudio para la escolarización de estudiantes de niveles no universitarios”* para el curso académico inmediatamente anterior a la fecha de la presentación de la instancia.
- Aquellos alumnos y alumnas que, habiéndoles sido denegada la beca en la convocatoria de *“Becas y ayudas al estudio para la escolarización de estudiantes de niveles no universitarios”* para el curso académico inmediatamente anterior a la fecha de la presentación la instancia, acrediten junto con la solicitud, que se ha presentado en plazo recurso de alzada contra aquella denegación. En este supuesto, la resolución de la solicitud de la ayuda objeto de esta convocatoria tendrá en cuenta lo dispuesto en la resolución del mencionado recurso de alzada.

b) Tramo 2

- Aquellos alumnos y alumnas que no cumplan ninguna de las condiciones señaladas en el apartado anterior.

El criterio cuestionado se incluye en el apartado 3 del artículo 12 de la convocatoria, que, bajo el epígrafe *“Procedimiento de adjudicación de plazas”*, dispone lo siguiente (se resalta en negrita la referencia al criterio de edad utilizado para la ordenación o desempate):

*“3.- La propuesta de adjudicación de plazas en cada uno de los dos tramos y, en el caso de Irlanda y Reino Unido, nivel, se realizará de acuerdo al orden de*





*mejor puntuación obtenido como resultado de la suma de las siguientes notas, referidas al curso 2022-2023: nota media del curso y nota del idioma solicitado.*

*En caso de empate, en el supuesto de alumnos y alumnas pertenecientes al tramo 1 será decisoria la pertenencia a una unidad familiar con menor renta individual económica comprobada; **mientras que en caso de alumnos y alumnas pertenecientes al tramo 2 se ordenará según edad por orden descendente (de mayor a menor)**. Finalmente, de persistir el empate, se resolverá el mismo mediante la asignación por parte de la aplicación de un número de desempate aleatorio...”*

## **2. Planteamiento del Departamento de Educación: consideraciones preliminares**

Por su parte, el Departamento de Educación disiente de lo planteado por la promotora de la queja y justifica la legalidad de la aplicación del criterio de edad con los siguientes argumentos, ya citados en los antecedentes:

- (a) Que previamente a la publicación de la Orden de 11 de octubre de 2023, del consejero de Educación, el Servicio de Asesoría Jurídica revisó el contenido de la Orden para garantizar su conformidad a derecho y no advirtió tacha de legalidad alguna en relación al criterio que ha motivado la queja.
- (b) Que el criterio controvertido no ha sido cuestionado tras la publicación de la convocatoria y que la queja se ha formulado una vez publicada la resolución provisional de las personas a las que se ha concedido plaza.
- (c) Que el límite máximo de edad de 19 años establecido en el artículo 7.1.d) de la convocatoria justifica que la edad pueda aplicarse válidamente como criterio de ordenación o de desempate, tal y como constaba en convocatorias anteriores (2021-2022 y 2022-2023).

Para el análisis ordenado de las cuestiones que plantea la promotora de la queja, resulta aconsejable que esta institución realice un juicio preliminar sobre los motivos que justifican la oposición de la Administración educativa a realizar cualquier tipo de actuación que pueda entrar en contradicción con la regulación que existe en la convocatoria actual respecto al procedimiento de adjudicación de plazas o que pueda alterar el orden de adjudicación establecido (al tiempo de presentarse la queja y recibirse el informe del Departamento de Educación ya se había publicado la resolución provisional de la convocatoria, a la que alude el artículo 13 de la misma).





En este orden de cosas, la motivación que se contiene en el informe de la directora de Aprendizaje e Innovación Educativa tiene un carácter más formal que sustantivo, y, en todo caso, resulta insuficiente para poder concluir que el requisito de edad establecido no es discriminatorio o que no implica una quiebra del principio de igualdad de trato.

Así, el argumento de que el criterio de edad establecido no adolece de ninguna tacha de legalidad porque el servicio de asesoría jurídica del Departamento de Educación no lo ha advertido al informar la Orden de convocatoria previamente a su publicación, no constituye un argumento jurídico por sí mismo, pues, sin poner en ningún caso en cuestión la capacidad y rigor técnico de dicho servicio departamental, es perfectamente factible que el análisis de esa cuestión haya sido simplemente pasado por alto en el momento de emitir el informe, máxime cuando se trata de un criterio que se ha incluido al menos en las dos convocatorias anteriores, sin que conste que hasta el momento presente nadie haya planteado su posible ilegalidad. Tampoco el hecho de que se trate de un criterio ya establecido en convocatorias anteriores puede servir de argumento que justifique la conformidad a derecho de la convocatoria.

La Orden de 11 de octubre de 2023, del consejero de Educación, por la que se efectúa la convocatoria de constante referencia, no fue objeto, según se desprende del informe del Departamento de Educación, de recurso administrativo o contencioso-administrativo alguno y, ciertamente, ha sido con la publicación de la resolución provisional de adjudicación de plazas cuando la promotora de la queja ha formulado reclamación ante la Administración educativa y se ha dirigido a esta institución.

Ahora bien, las bases o requisitos de la convocatoria (que tiene naturaleza de acto administrativo plúrimo) pueden ser revisados tanto después de su aprobación y publicación, como con ocasión de los actos administrativos dictados en aplicación de lo previsto en la convocatoria, si esa aplicación puede entrañar la infracción de un derecho fundamental.

Así lo ha establecido el Tribunal Supremo en Sentencia n.º 138/2022, de 18 de octubre de 2022, resolución judicial que, si bien se refiere a las bases de un proceso selectivo, fija una doctrina que se puede aplicar, *mutatis mutandis*, en otro tipo de procedimientos de naturaleza diferente, como puede ser la convocatoria de una serie de ayudas o de determinada oferta educativa.





Como ocurría en el supuesto enjuiciado en esa sentencia, en este caso la promotora de la queja más que consentir el acto plúrimo se aquietó a la presunción de legalidad del mismo, y solo tras comprobar que la resolución dictada en su aplicación podría vulnerar un derecho fundamental reaccionó ante la misma, formulando una reclamación contra la resolución provisional y trasladando al Ararteko su queja sobre las consecuencias del acto.

En el presente supuesto, se está planteando una vulneración del principio o derecho a la igualdad (artículo 14 de la Constitución). La infracción de este principio o derecho conlleva la nulidad de pleno derecho, ya que ésta es la consecuencia jurídica que el ordenamiento jurídico prevé para aquellos actos que *“lesionen los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional”* (artículo 14.a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones), grado máximo de invalidez que puede ser declarado en cualquier momento, a solicitud del interesado o incluso de oficio, sin que quepa alegar la existencia de un acto firme y consentido cuando nos encontramos ante el instituto jurídico de la nulidad de pleno derecho.

Por último, el hecho de que el artículo 7.1.d) de la convocatoria establezca como condición de participación el requisito de *“cumplir 19 años como máximo en el año 2024”* justifica que el ámbito subjetivo de la convocatoria se constriña a los alumnos y las alumnas que se encuentren cursando 3.º y 4.º de Educación Secundaria Obligatoria y 1.º y 2.º de Bachillerato, matriculados en centros sostenidos con fondos públicos de la Comunidad Autónoma del País Vasco, ya que se trata de niveles educativos que, de ordinario, se cursan con una edad inferior a los 19 años, pero en modo alguno se trata de un requisito que permita o avale el establecimiento de un requisito de edad como criterio de ordenación o de desempate para la adjudicación de las plazas ofertadas.

En definitiva, el Departamento de Educación no ha aportado una motivación suficiente que justifique que la edad sea un criterio de ordenación o de desempate que pueda ser utilizado válidamente para determinar el orden de adjudicación de las plazas, por lo que resulta procedente que esta institución, ante esa carencia argumentativa, determine si nos encontramos o no ante un criterio discriminatorio, que pueda implicar una quiebra del principio de igualdad de trato no permitida por el ordenamiento jurídico.





### **3. La concurrencia de una vulneración del derecho a la igualdad de trato y no discriminación: análisis jurídico**

El artículo 14 de la Constitución proclama el derecho a la igualdad y a la no discriminación, citando como motivos especialmente rechazables el nacimiento, la raza, el sexo, la religión u opinión; y prohibiendo la discriminación por cualquier otra circunstancia personal o social, entre las que se incluye la edad.

Además, el apartado segundo del artículo 9 de la Constitución establece la obligación de los poderes públicos de promover las condiciones y remover los obstáculos para que la igualdad del individuo y de los grupos en los que se integra sea real y efectiva.

Asimismo, la no discriminación se articula como un principio básico de la Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1948. Dentro del marco de Naciones Unidas hay que destacar también dos instrumentos jurídicos adoptados en 1966, el Pacto de Derechos Sociales, Económicos y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, cuyo artículo 26 configura la no discriminación como un derecho de carácter autónomo y general.

En el ámbito del Consejo de Europa la no discriminación es un valor esencial y la igualdad y no discriminación constituyen un derecho autónomo y de carácter general.

Por lo que se refiere al ámbito comunitario, la igualdad de trato y no discriminación constituye uno de los principios básicos y esenciales de la Unión Europea. El Tratado de la Unión Europea establece en su artículo 2 la no discriminación como uno de sus objetivos.

También la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea prohíbe en su artículo 21 toda discriminación y, en particular, la ejercida por razón de sexo, raza, color, orígenes étnicos o sociales, características genéticas, lengua, religión o convicciones, opiniones políticas o de cualquier otro tipo, pertenencia a una minoría nacional, patrimonio, nacimiento, discapacidad, edad u orientación sexual.

Por su parte, el artículo 19 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, habilita al Consejo para adoptar acciones adecuadas para luchar contra la discriminación por diferentes motivos, entre los que se incluye, una vez más, la edad.

Todo este acervo normativo justificó la aprobación de la Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación, cuya exposición de motivos indica que *“tiene la vocación de convertirse en el mínimo común normativo*



*que contenga las definiciones fundamentales del derecho antidiscriminatorio español y, al mismo tiempo, albergue, sus garantías básicas, conscientes de que, en su estado actual, la dificultad de la lucha contra la discriminación no se halla tanto en el reconocimiento del problema como en la protección real y efectiva de las víctimas”.*

*Añade dicha exposición de motivos, que “Son principios inspiradores de esta ley el establecimiento de un marco legal adecuado para la prevención, atención y eliminación de todas las formas de discriminación, el impulso de la aplicación transversal de la igualdad de trato en la formulación, ejecución y evaluación de las políticas públicas, la coordinación entre las diferentes administraciones públicas y la colaboración entre las mismas, los agentes sociales y la sociedad civil organizada, todo ello para favorecer la corresponsabilidad social ante la discriminación”.*

Se trata de una ley integral, que tiene como referencia obligada el artículo 14 de la Constitución, de modo que, entre los motivos de discriminación, recoge expresamente la edad (artículo 2).

Este carácter integral se manifiesta también en los ámbitos de la vida política, económica, cultural y social a los que se aplica la ley, entre los que se incluye, también de manera expresa, la educación.

En efecto, el artículo 13 de la Ley 15/2022, de 12 de julio, aborda específicamente el *“Derecho a la igualdad de trato y no discriminación en la educación”*, del que interesa destacar su apartado 1, del siguiente tenor literal:

*“1. Las administraciones educativas, en el marco de sus respectivas competencias, tomarán medidas efectivas para la supresión de estereotipos y garantizarán la ausencia de cualquier forma de discriminación por razón de las causas previstas en esta ley, y en todo caso, en los criterios y prácticas sobre admisión y permanencia en el uso y disfrute de los servicios educativos, con independencia de la titularidad de los centros que los imparten”.*

La lectura íntegra del citado artículo 13, cuya transcripción literal se omite por no ser relevante para el análisis que ahora se realiza, nos muestra que el contenido del derecho a la igualdad de trato y no discriminación en la educación se formula de manera muy amplia, abarcando todos aquellos aspectos que conciernen al sistema educativo y a sus principios rectores de fomento de la inclusión y respeto a la diversidad.

Pero se detiene, también, en otros aspectos que tienen que ver específicamente con la queja formulada, como son el uso y disfrute de los servicios educativos y la atención al alumnado en condiciones de igualdad de trato y no discriminación,





aspectos entre los que cabe incardinar el acceso a las prestaciones y ayudas que, en este caso, ofrece el Departamento de Educación para la realización de cursos de idiomas (inglés, francés y alemán) en el extranjero para los alumnos y las alumnas matriculados en centros sostenidos con fondos públicos de la Comunidad Autónoma del País Vasco.

El hecho de haber introducido un determinado criterio - la edad - para ordenar de manera descendente, conforme a ese criterio, a los alumnos y a las alumnas pertenecientes al tramo 2, estableciendo una preferencia para el alumnado de mayor edad - que actúa, en definitiva, como criterio de desempate cuando las puntuaciones obtenidas según el resto de criterios son las mismas - constituye una diferencia de trato y una discriminación que no está justificada objetivamente, ya que, ante la misma situación de hecho, limita o elimina la posibilidad de resultar adjudicatario de una plaza al alumnado de menor edad con respecto al de mayor edad.

Ello obliga a la administración pública a adoptar medidas para que cese esa situación discriminatoria, tal y como establece el artículo 25.1 de la Ley 15/2022, de 12 de julio.

A mayor abundamiento, el artículo 25.3 de la reiterada Ley 15/2022, de 12 de julio, determina que *“Ante un incidente discriminatorio, las autoridades encargadas de hacer cumplir esta ley tomarán las medidas oportunas para garantizar que los hechos no vuelvan a repetirse, especialmente en los casos en los que el agente discriminador sea una administración pública”*.

En aplicación de dichos preceptos legales, el derecho de los alumnos y las alumnas a no sufrir situaciones de discriminación debe desplegar efectos en el presente y en el futuro.

Por tanto, detectada una situación de discriminación o de desigualdad en el trato, la Administración pública -el Departamento de Educación, en este caso- debe adoptar las medidas adecuadas para que esa situación de discriminación se evite en la convocatoria aprobada por Orden de 11 de octubre de 2023, del Consejero de Educación, y, además, tomar las medidas oportunas para garantizar que los hechos no vuelvan a repetirse en convocatorias futuras que tengan el mismo objeto, medida esta última que el Departamento de Educación parece proclive a estudiar, a tenor de lo expuesto en el informe remitido.





Por todo ello, en conformidad con lo preceptuado en el artículo 11 b) de la Ley 3/1985, de 27 de febrero, por la que se crea y regula esta institución, el Ararteko remite la siguiente

### RECOMENDACIÓN

Que el Departamento de Educación no aplique la edad como criterio de ordenación o de desempate para la adjudicación de plazas subvencionadas para la realización de cursos de inglés, francés y alemán, en el extranjero, en la convocatoria efectuada por Orden de 11 de octubre de 2023, del Consejero de Educación, para alumnos y alumnas matriculados en determinados niveles y cursos en centros sostenidos con fondos públicos de la Comunidad Autónoma del País Vasco, y que elimine dicho criterio de ordenación o de desempate para las convocatorias que se puedan efectuar en el futuro con el mismo objeto.

