



Resolución N° 1191/2023

INDDHH 2022-1-38-0000641

Montevideo, 17 de enero de 2023

Sr. Intendente de Maldonado

Ing. Enrique Andrés Antía Behrens

I) ANTECEDENTES

1. La Institución Nacional de Derechos Humanos y Defensoría del Pueblo (en adelante INDDHH) recibió el 26 de setiembre de 2022 una denuncia relativa a la eventual vulneración del derecho a la igualdad y no discriminación y al derecho al trabajo por parte de la Intendencia de Maldonado. La persona denunciante se ampara en la reserva de identidad prevista en el artículo 12 de la Ley N° 18,446.
2. De la denuncia surge que:
 - i) El 22 de setiembre de 2022, la Intendencia de Maldonado publicó en su página web dos llamados laborales de la Dirección General de Cultura, dirigidos a músicos, para cubrir cargos vacantes en la Orquesta Departamental.
 - ii) Los llamados fueron convocados por el Intendente de Maldonado mediante las resoluciones N° 09020/2022 y N° 09021/2022.
 - iii) Entre los requisitos para postularse a los llamados, establecen un límite de edad consistente en tener hasta 45 años al momento de la inscripción.
 - iv) El plazo de inscripción finalizaba el 29 de setiembre de 2022.
3. La denuncia se ingresó en el expediente N° 2022-1-38-0000641 y, habiendo sido analizados los requisitos de admisibilidad establecidos por la Ley N° 18,446 y el Reglamento de la INDDHH, fue admitida por el Consejo Directivo.
4. El 27 de setiembre de 2022, mediante el Oficio DEN 0291/2022, la INDDHH solicitó a la Intendencia de Maldonado que informara sobre los fundamentos de hecho y de derecho que motivaban la limitación por edad establecida en los llamados.
5. Asimismo, teniendo en consideración el posicionamiento de la INDDHH en casos similares y de acuerdo a lo previsto en el artículo 24 de la Ley N° 18.446, se sugirió al organismo adoptar medidas provisionales urgentes tendientes a evitar una vulneración de derechos. En tal sentido, se recomendó:
 - i) eliminar el requisito relativo a la edad establecido en los referidos llamados;
 - ii) extender el plazo de inscripción por diez días hábiles;
 - iii) informarlo públicamente por las mismas vías por las que fueron comunicados los llamados.
6. El 4 de octubre de 2022, la INDDHH recibió una respuesta automática vía correo electrónico que indicaba que el organismo estaba tramitando el oficio.
7. Pese a los reiterados intentos de comunicación, la INDDHH no obtuvo respuesta del organismo en relación a las recomendaciones realizadas. A través de la página web de la Intendencia de Maldonado, se constató que no se habrían comunicado modificaciones a las bases de los llamados y que el 24 de octubre de 2022 se publicaron los resultados de uno de ellos.



8. El 21 de noviembre de 2022, la Intendencia de Maldonado remitió su respuesta al oficio enviado. Allí sostiene que "determinar las condiciones de ingreso a la Administración es una norma estatutaria, competencia excluyente de la Intendencia. En ejercicio de la cual puede establecer las condiciones necesarias para la mejora del servicio". Funda su afirmación en los artículos 61, 62 y 275 numeral 5° de la Constitución de la República.
9. Para finalizar, concluye que "no existe mérito para objetar el llamado para proveer cargo de músicos que se efectuara".
10. El 22 de noviembre de 2022 se otorgó vista de la respuesta de la Intendencia de Maldonado a la persona denunciante, quien no hizo descargos.

II) CONSIDERACIONES DE LA INDDHH

11. El objeto de la investigación realizada por esta Institución consistió en analizar si existió vulneración al derecho a la igualdad y no discriminación y al derecho al trabajo, por parte de la Intendencia de Maldonado, al incluir en los referidos llamados laborales el requisito de tener hasta 45 años al momento de la inscripción.
12. En relación a las limitaciones por edad en llamados laborales de organismos públicos, la INDDHH se ha pronunciado en reiteradas ocasiones sosteniendo:

La INDDHH entiende necesario recordar que el principio de no discriminación es uno de los pilares del Derecho al Trabajo y de los Derechos Humanos. En nuestro país, además de lo consagrado en las normas de Derecho Internacional de Derechos Humanos vigente, surge como un desarrollo del Art. 8° de la Constitución de la República. En consecuencia, este principio ha sido recogido en la normativa nacional e internacional, y forma parte de los estándares reconocidos universalmente en la materia.¹

13. Así, el artículo 1 de la Conferencia Internacional de Trabajo N° III determina que constituirá discriminación cualquier distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo u ocupación. Por su parte, la Recomendación N° 162 de 1980 de la Organización Internacional del Trabajo en su artículo 3 dispone que:

En el marco de una política nacional destinada a promover la igualdad de oportunidades y de trato para los trabajadores, sea cual fuere su edad, y en el marco de su legislación y práctica relativas a tal política, todo Miembro debería adoptar medidas para impedir la discriminación respecto de los trabajadores de edad en materia de empleo y de ocupación.

14. En el ámbito interno, el artículo 7 de nuestra Constitución consagra la protección del derecho al trabajo y establece que nadie podrá ser privado de este derecho sino conforme a las leyes y por razones de interés general.
15. En la resolución ya referida, la INDDHH expresó:

El principio mencionado [principio de no discriminación] obliga a que las normas aplicables deban elaborarse de forma que no existan límites de edad para los llamados a concurso, salvo cuando éstos se fundamenten estricta y claramente en el principio de razonabilidad, y cuando se refieran a políticas afirmativas tendientes a mejorar las condiciones de acceso de otros grupos vulnerables de acuerdo a la normativa vigente.

¹ Institución Nacional de Derechos Humanos y Defensoría del Pueblo (2013). *Resolución N° 89-2013: Discriminación laboral por limitación de edad*. Recuperado de <https://www.gub.uy/institucion-nacional-derechos-humanos-uruguay/sites/institucion-nacional-derechos-humanos-uruguay/files/documentos/publicaciones/Resoluci%C3%B3n-N%C2%B0-089-2013-INDDHH.pdf>



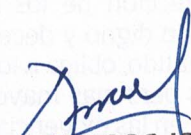
16. Para realizar el correspondiente examen de proporcionalidad, en primer lugar, deben determinarse: a) los derechos afectados, b) la restricción a esos derechos y el medio utilizado, y c) el derecho o fin que busca promover.
17. Como ya se refirió, en la situación analizada los derechos afectados son el principio de igualdad y no discriminación, que se restringen mediante la limitación por edad para postularse a llamados públicos.
18. A continuación, corresponde analizar si la medida restrictiva cumple con las exigencias de los tres subprincipios de la proporcionalidad: 1) idoneidad o adecuación técnica (si existe una relación entre el medio utilizado y el fin o derecho promovido), 2) necesidad o indispensabilidad (si la utilización de ese medio es indispensable para lograr el fin o derecho promovido, y en su caso, si existen medios alternativos menos dañosos), 3) ponderación o proporcionalidad en sentido estricto (en caso de que el medio sea idóneo y necesario, deben ponderarse los derechos en pugna para determinar si la afectación de derechos ocasionada es proporcional al fin o derecho a promover).
19. La Intendencia de Maldonado no expresó ningún argumento que justifique este requisito, es decir, ningún fin perseguido con tal restricción. En su respuesta solo hizo una vaga alusión a que podía establecer las condiciones necesarias para la mejora del servicio.
20. En tal sentido, podemos suponer que los requisitos establecidos podrían tener relación con el desempeño de las personas que ocupen los cargos. Partiendo de ese supuesto, la idoneidad de la medida sería cuestionable, ya que la edad de una persona no necesariamente determinaría su capacidad de desempeñar las tareas.
21. Asimismo, existirían otros medios para determinar que las personas que ocupen los cargos cuenten con la aptitud necesaria, medios alternativos que son más eficaces y no vulneran el principio de igualdad y no discriminación ni el derecho al trabajo. En tal sentido, se establece en las bases de estos llamados que se valorarán méritos y se realizarán pruebas. Así, la limitación de edad, además de inadecuada, resultaría innecesaria.
22. Es decir, en el caso, no hay un fin claro perseguido por el organismo con la restricción de edad, lo que la hace arbitraria y, por tanto, ilegítima. Incluso presumiendo motivos nobles que podría haber perseguido el organismo con tal requisito, el debido examen de proporcionalidad nos permite concluir que la medida es ilegítima.
23. El artículo 18 de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores establece el derecho al trabajo digno y decente y a la igualdad de oportunidades y trato, sea cual fuere la edad. En tal sentido, obliga a los Estados a adoptar medidas tendientes a impedir la discriminación de las personas mayores en el ámbito laboral y prohíbe "cualquier discriminación que no se base en las exigencias propias de la naturaleza del cargo". Por otro lado, establece el deber de promover el empleo formal y prevenir abusos, y promover políticas laborales dirigidas a propiciar que las condiciones, el ambiente de trabajo, los horarios y la organización de las tareas sean adecuadas a las necesidades y características de la persona mayor. En definitiva, los Estados deben generar mercados laborales más inclusivos, no excluir a las personas mayores del mercado laboral.
24. Tanto a nivel internacional como nacional, se han adoptado medidas para promocionar el derecho y proteger a las personas de entre 40 y 65 años de edad de la exclusión en el ámbito laboral. En nuestro país, por ejemplo, se aprobó en 2019 un subsidio al empleo (artículo 18 del Decreto N° 89/2019, reglamentario de la Ley N° 19.113), cuyo objetivo es la contratación de trabajadores mayores a 45 años de edad.
25. La Intendencia de Maldonado sostiene la legitimidad del requisito excluyente por haber sido establecido en ejercicio de las competencias que le fueron otorgadas por la Constitución de la República (artículos 61, 62 y 275 numeral 5°).

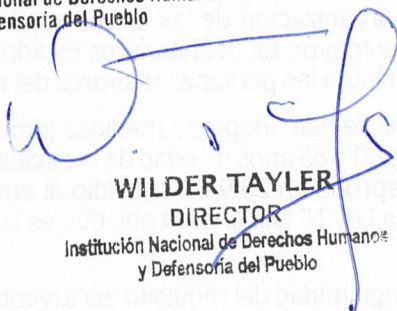


26. En tal sentido, es necesario señalar que no es admisible que el organismo alegue la normativa dictada por este para justificar su accionar contrario a derecho. Si bien la Intendencia de Maldonado tiene la potestad para crear su Estatuto, el contenido de este debe ser armónico con el resto de la Constitución, la legislación vigente y los instrumentos internacionales de derechos humanos. En el caso de la referida limitación por edad, vulnera el principio de igualdad y no discriminación y el derecho al trabajo, consagrados tanto en el ámbito internacional como nacional.
27. En definitiva, en virtud de lo expuesto, se concluye que la restricción por edad para postularse a los llamados en cuestión es ilegítima y vulnera el principio de igualdad y no discriminación y el derecho al trabajo de las personas mayores de 45 años.
28. Asimismo, se constata el incumplimiento del organismo de las medidas provisionales urgentes recomendadas conforme a lo dispuesto por el artículo 24 de la Ley N° 18.446, a efectos de evitar la vulneración de derechos.

III) **Por todo lo anteriormente expuesto, EL CONSEJO DIRECTIVO DE LA INSTITUCIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS Y DEFENSORÍA DEL PUEBLO RESUELVE:**

- i. Que la Intendencia de Maldonado vulneró el derecho a la igualdad y no discriminación y el derecho al trabajo de las personas mayores de 45 años, al establecer una restricción por edad para acceder a los llamados convocados por resoluciones N° 09020/2022 y N° 09021/2022 de la Intendencia de Maldonado.
- ii. Constatar el incumplimiento de la Intendencia de Maldonado respecto de las medidas provisionales urgentes sugeridas por la INDDHH, a efectos de lo previsto por el artículo 28 de la Ley N° 18.446.
- iii. Recomendar a la Intendencia de Maldonado que en posteriores llamados se abstenga de incorporar restricciones por edad injustificadas y armonice la totalidad de los requisitos con la normativa nacional e internacional de derechos humanos.
- iv. Solicitar a la Intendencia de Maldonado su más amplia colaboración con la INDDHH ante eventuales futuras comunicaciones.
- v. Notificar al denunciante y a la Intendencia de Maldonado.


DR. MARCOS ISRAEL
PRESIDENTE
Institución Nacional de Derechos Humanos
y Defensoría del Pueblo


WILDER TAYLER
DIRECTOR
Institución Nacional de Derechos Humanos
y Defensoría del Pueblo


JIMENA FERNANDEZ BONELLI
DIRECTORA
Institución Nacional de Derechos Humanos
y Defensoría del Pueblo

LP


Dra. CARMEN RODRIGUEZ-NÚÑEZ
DIRECTORA
Institución Nacional de Derechos Humanos
y Defensoría del Pueblo