



Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial

Distr. general
31 de mayo de 2021
Español
Original: inglés

Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial

Opinión aprobada por el Comité en virtud del artículo 14 de la Convención con respecto a la comunicación núm. 60/2016* **

<i>Comunicación presentada por:</i>	Grigore Zapescu (representado por el abogado Dumitru Sliusarenco)
<i>Presunta víctima:</i>	El peticionario
<i>Estado parte:</i>	República de Moldova
<i>Fecha de la comunicación:</i>	30 de junio de 2016 (presentación inicial)
<i>Fecha de aprobación de la opinión:</i>	22 de abril de 2021
<i>Referencias:</i>	Decisión adoptada con arreglo al artículo 91 del reglamento del Comité, transmitida al Estado parte el 23 de noviembre de 2016 (no se publicó como documento)
<i>Asunto:</i>	Discriminación racial en el acceso al empleo; ausencia de indemnización
<i>Cuestiones de procedimiento:</i>	Competencia <i>ratione temporis</i> del Comité; agotamiento de los recursos internos
<i>Cuestiones de fondo:</i>	Discriminación por razón del origen nacional o étnico
<i>Artículos de la Convención:</i>	1, párr. 1; 2, párr. 1 d); 5 e) i); 6; y 7

1. El peticionario es Grigore Zapescu, nacional de la República de Moldova, de etnia romaní y nacido en 1992. Afirma ser víctima de una violación cometida por el Estado parte de los artículos 1, párrafo 1; 5 e) i); 6; y 7, leídos conjuntamente con el artículo 2, párrafo 1 d), de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial¹. El peticionario cuenta con representación letrada.

* Aprobada por el Comité en su 103^{er} período de sesiones (19 a 30 de abril de 2021).

** Participaron en el examen de la comunicación los siguientes miembros del Comité: Silvio José Albuquerque e Silva, Sheikha Abdulla Ali Al-Misnad, Noureddine Amir, Marc Bossuyt, Chinsung Chung, Bakari Sidiki Diaby, Ibrahima Guissé, Rita Izsák-Ndiaye, Gun Kut, Li Yanduan, Mehrdad Payandeh, Verene Albertha Shepherd, Stamatia Stavrinaki, Faith Dikeledi Pansy Tlakula y Yeung Kam John Yeung Sik Yuen.

¹ La Convención fue ratificada por el Estado parte el 26 de enero de 1993. Este formuló la declaración prevista en el artículo 14 de la Convención el 8 de mayo de 2013.



Los hechos expuestos por el peticionario

2.1 En noviembre de 2012, el peticionario y su amigo, B. V., ambos en ese momento estudiantes de Derecho, solicitaron un puesto de camarero publicado por una cadena de restaurantes llamada Andy's Pizza. El 29 de noviembre de 2012, ambos solicitantes fueron entrevistados para el puesto y se les pidió que rellenaran un cuestionario, en el que el peticionario indicó que hablaba romaní, entre otros idiomas. Al parecer, confirmó su origen romaní durante la entrevista. La reunión duró unos 15 minutos y se le dijo al peticionario que se le notificaría el resultado del proceso de selección hacia finales de esa semana, pero nunca se le volvió a contactar. El mismo día, inmediatamente después del peticionario, también se entrevistó a B. V. Al final de esa entrevista, se le informó de que su solicitud de empleo había sido aceptada y se le invitó a participar en una sesión de formación². Finalmente, B. V. decidió no aceptar la oferta de trabajo por el trato discriminatorio del que había sido objeto su amigo.

2.2 El 24 de enero de 2013, el peticionario inició un procedimiento civil, en virtud de la Ley de Igualdad y el Código de Trabajo, en el que solicitaba al tribunal que estableciera que había sido discriminado por su etnia romaní y que también se había vulnerado su derecho al trabajo. Asimismo, pidió al tribunal que le concediera una indemnización por la vulneración de sus derechos. El 27 de junio de 2014, el Tribunal del Distrito Centru en Chisinau desestimó el caso del peticionario por carecer de fundamentación suficiente. El 22 de enero de 2015, el Tribunal de Apelación de Chisinau se sumó a la posición del tribunal inferior y confirmó la decisión adoptada en primera instancia. El 16 de septiembre de 2015, el Tribunal Supremo de Justicia desestimó el recurso del peticionario, decisión que se le comunicó el 22 de enero de 2016.

La denuncia

3.1 El peticionario afirma ser víctima de una violación cometida por la República de Moldova de los artículos 1, párrafo 1; 5 e) i); 6; y 7, leídos conjuntamente con el artículo 2, párrafo 1 d), de la Convención. Asimismo, se remite al artículo 1, párrafo 1, de la Convención y afirma ser objeto de discriminación racial. A este respecto, alega que él y B. V. solicitaron el mismo puesto, para el que fueron entrevistados el mismo día. Dado que su apariencia es similar, hablan el mismo idioma y tienen idéntica experiencia laboral, la única diferencia visible entre ambos que podría explicar el rechazo de su solicitud de empleo es su origen étnico.

3.2 El peticionario hace referencia al artículo 7, leído conjuntamente con el artículo 2, párrafo 1 d), de la Convención y sostiene que, habida cuenta de las leyes de lucha contra la discriminación pertinentes aprobadas a nivel nacional, puede parecer que el Estado parte ha cumplido las exigencias que se derivan de los citados artículos de la Convención, sobre todo porque la legislación interna prohíbe la discriminación racial. Al mismo tiempo, afirma que, como se demuestra en su propio caso y en muchos otros, no se han puesto en marcha medidas efectivas para llevar a la práctica la legislación y las políticas nacionales aplicables con el fin de garantizar que los romanés no sean discriminados, especialmente por lo que respecta al empleo³.

3.3 En cuanto a la presunta violación del artículo 5 e) i) de la Convención, el peticionario sostiene que el Estado parte no garantizó el derecho al trabajo sin discriminación y que, si bien señaló sus reclamaciones a la atención de las autoridades nacionales, estas no reconocieron la vulneración de sus derechos ni ofrecieron reparación por los agravios que había sufrido.

3.4 Basándose en el artículo 6 de la Convención, el peticionario alega que el Estado parte debía proporcionarle un recurso efectivo por la vulneración de sus derechos. A este respecto,

² De los documentos judiciales se desprende que B. V. fue informado de que su solicitud había sido aceptada ese mismo día, pero no al final de la entrevista.

³ El peticionario menciona que el Relator Especial sobre la extrema pobreza y los derechos humanos, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y la Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia han expresado su preocupación por el acceso al empleo de las personas de etnia romaní en la República de Moldova.

sostiene que, en los casos de denuncias de discriminación, el Estado parte debe actuar de forma proactiva y combatir la ilegalidad para evitar que se produzcan incidentes similares en el futuro. El peticionario afirma que, no obstante, se le privó de su derecho a un juicio justo en la evaluación de su denuncia, especialmente porque los tribunales nacionales, una vez que él había aportado indicios razonables de discriminación, no trasladaron la carga de la prueba a la empresa demandada, como exigen las leyes nacionales e internacionales. Con respecto a esto último, el peticionario recuerda que el concepto de inversión de la carga de la prueba aparece en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, según la cual, una vez que el solicitante establece “una presunción rebatible de que el efecto de una medida o práctica es discriminatorio, la carga se traslada entonces al Estado demandado, que debe demostrar que la diferencia de trato no es discriminatoria”⁴. El peticionario se remite también a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, según la cual el Tribunal ha declarado en varios asuntos que, si no se invierte la carga de la prueba, no puede ofrecer una protección efectiva contra la discriminación en determinadas situaciones⁵. El requisito de invertir la carga de la prueba se codificó posteriormente en varias directivas de la Unión Europea relativas a la no discriminación⁶. Además, el peticionario señala que el Comité de Derechos Humanos aplicó, de manera implícita, el mismo criterio en una de sus decisiones⁷. Explica asimismo que la discriminación se produce cuando alguien recibe un trato menos favorable que otra persona por pertenecer a un determinado grupo con características protegidas. La carga de la prueba, tal y como se aplica normalmente en los procedimientos civiles, es decir, si no se invierte, supondría una carga indebida para las víctimas de discriminación, que a menudo no pueden demostrar el vínculo causal entre sus características protegidas y la desventaja sufrida, especialmente porque las principales pruebas suelen estar en posesión del discriminador. En este contexto, el peticionario afirma que indicó que su lengua materna era el romaní, lo que sugiere claramente que pertenece a esa etnia. A efectos de evaluar si fue discriminado, se refiere a B. V., que se encontraba en una situación idéntica y respecto del cual el peticionario sufrió una desventaja que se manifestó en el rechazo de su solicitud de empleo. Además, basándose en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, el peticionario sostiene que puede deducirse una presunción del hecho de que la empresa demandada impida acceder a información que puede ser relevante para evaluar una denuncia por discriminación⁸. A este respecto, subraya que la empresa demandada se negó a presentar documentación relativa al proceso de contratación para rebatir la afirmación del peticionario de que su origen étnico era conocido por el personal encargado de la contratación y era un factor que se había tenido en cuenta en el proceso de selección.

Observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

4.1 El 9 de marzo de 2017, el Estado parte presentó sus observaciones sobre la admisibilidad y el fondo de la comunicación, en las que, en primer lugar, expone de nuevo los hechos del caso y presenta la posición de diversas autoridades estatales. La Fiscalía de la República de Moldova afirma que no fue informada del caso en su momento ni participó de ninguna otra manera en el proceso interno y, por lo tanto, no presentó ninguna observación sobre el fondo del asunto.

⁴ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *D.H. and others v. Czech Republic* (demanda núm. 57325/00), sentencia de 13 de noviembre de 2007, párr. 189.

⁵ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en *Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund I Danmark v. Dansk Arbejdsgiverforening, acting on behalf of Danfoss* (asunto 109/88); y sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en *Dr. Pamela Mary Enderby v. Frenchay Health Authority and Secretary of State for Health* (asunto C-127/92).

⁶ Directiva 2000/43/CE del Consejo, de 29 de junio de 2000, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato de las personas independientemente de su origen racial o étnico; Directiva 2000/78/CE del Consejo, de 27 de noviembre de 2000, relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación; y Directiva 2006/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de julio de 2006, relativa a la aplicación del principio de igualdad de oportunidades e igualdad de trato entre hombres y mujeres en asuntos de empleo y ocupación.

⁷ Véase *Bhinder c. el Canadá* (CCPR/C/37/D/208/1986).

⁸ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en *Meister v. Speech Design Carrier Systems GmbH* (asunto C-415/10).

4.2 El Ministerio de Sanidad, Trabajo y Protección Social recuerda que la Constitución de la República de Moldova prohíbe la discriminación por cualquier motivo, incluido el origen étnico, lo que se reafirma en el Código de Trabajo por lo que respecta al empleo. El Ministerio afirma que, en contra de lo que sostiene el peticionario, existen varios mecanismos para garantizar el cumplimiento de esas normas, entre los que se cuenta la posibilidad de que la víctima solicite a los tribunales que determinen que la denegación de empleo ha sido ilegal y exijan al empleador que ofrezca un contrato de trabajo a la persona afectada. Asimismo, subraya que el peticionario en el presente caso no aprovechó esa oportunidad, sino que pidió una indemnización por la presunta discriminación de que había sido objeto. En cuanto a la legalidad de la denegación de la solicitud presentada por el peticionario, el Ministerio considera que el proceso de selección se rigió por un reglamento, aprobado por la empresa, que establece criterios de contratación claros y no discriminatorios. Por consiguiente, debe considerarse que el resultado del proceso de selección se basó en motivos legítimos.

4.3 La Oficina del Defensor del Pueblo de la República de Moldova cita la legislación nacional pertinente⁹ y diversos instrumentos de derechos humanos, incluidos varios artículos de la Convención¹⁰. Asimismo, afirma que no se opone a la admisibilidad de la denuncia. Señala que, aunque el peticionario no ha presentado su caso ante el Consejo para Prevenir y Eliminar la Discriminación y Garantizar la Igualdad, este ha emitido un dictamen consultivo dirigido a los tribunales nacionales para señalar a la atención de estos la necesidad de invertir la carga de la prueba en los casos de discriminación y ofrecer algunas orientaciones respecto de la interpretación de la expresión “requisitos profesionales esenciales”¹¹, sobre la que no hay jurisprudencia a nivel nacional. A continuación, la Oficina del Defensor del Pueblo añade que de los hechos del caso presentados por el peticionario se desprende que este aportó indicios razonables de discriminación y que la empresa demandada no demostró que el peticionario no hubiera sido discriminado por su origen étnico. Al mismo tiempo, aduce que de la decisión del Tribunal de Apelación de Chisinau se desprende que varios empleados de diferentes etnias confirmaron la actitud amistosa y tolerante de la administración de la empresa hacia sus trabajadores. La Oficina del Defensor del Pueblo también cita algunos principios generales relativos a los casos de discriminación establecidos en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos¹². Además, recuerda la necesidad de establecer formalmente el requisito de informar a los solicitantes sobre el resultado de los procesos de contratación y señala que la información sobre el origen étnico debe excluirse de los cuestionarios para solicitar empleo.

4.4 Además, el Estado parte recuerda el requisito del agotamiento de los recursos internos y señala que, si bien de los autos se desprende que la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de Justicia se pronunció sobre el caso, el peticionario no presentó un recurso extraordinario contra esta decisión, como prevé la legislación laboral¹³. Por último, el Estado reitera que sus autoridades apoyan la posición de los organismos internacionales de que la violencia por motivos raciales atenta contra la dignidad humana, lo que exigiría un incremento de la vigilancia y las actuaciones.

⁹ Arts. 1 y 2 de la Ley núm. 382 sobre los derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales y el estatuto jurídico de sus organizaciones; y arts. 7 y 19 de la Ley núm. 121 de Igualdad.

¹⁰ Art. 14 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Convenio Europeo de Derechos Humanos); arts. 2, párr. 1, 5, 6 y 7 de la Convención; art. 6, párr. 1, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

¹¹ El art. 7, párr. 5, de la Ley núm. 121 de Garantía de la Igualdad establece que cualquier distinción, exclusión, restricción o preferencia en relación con un puesto de trabajo concreto no constituye una discriminación siempre que el carácter específico de la actividad o las condiciones en las que esta se lleva a cabo requieran ciertos “requisitos profesionales determinados”, a condición de que el objetivo sea legítimo y el requisito sea proporcionado.

¹² Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *D.H. and others v. Czech Republic*.

¹³ Se supone que se hace referencia a la Oficina de Relaciones Interétnicas, que presentó las observaciones y que se encarga de hacer cumplir las disposiciones de la Convención a nivel nacional.

Comentarios del peticionario acerca de las observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo

5.1 El 19 de marzo de 2018, el peticionario presentó comentarios acerca de las observaciones del Estado parte sobre la admisibilidad y el fondo de su comunicación. Acoge con satisfacción los esfuerzos desplegados por el Estado parte para permitir que diferentes autoridades nacionales participen en el diálogo relativo a su caso, pero observa con preocupación que el Consejo para Prevenir y Eliminar la Discriminación y Garantizar la Igualdad, la autoridad más competente en materia de discriminación, no fue invitado a expresar sus opiniones en relación con su caso, mientras que la Fiscalía General tuvo la oportunidad de presentar sus observaciones a pesar de que su denuncia no es un caso de derecho penal.

5.2 En cuanto a la admisibilidad de la denuncia, el peticionario subraya en primer lugar que, contrariamente a lo que afirma el Estado parte, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de Justicia no se pronunció sobre su caso. En vista de que inició un procedimiento civil, el recurso extraordinario al que se refiere el Estado parte, no ha sido una opción viable para el peticionario, ya que solo está disponible en asuntos penales.

5.3 En lo que concierne al fondo de su caso, el peticionario afirma que los tribunales nacionales han interpretado erróneamente la definición de “requisito profesional genuino y determinante” que, en determinados supuestos, podría servir de justificación legal para no contratar en caso de que el solicitante no lo cumpliera. A este respecto, reitera que solicitó un puesto de camarero y que en la descripción del puesto no se indicaba tal requisito, ni la empresa demandada lo señaló en el curso del procedimiento judicial. Por lo tanto, fue erróneo que el Tribunal del Distrito Centru en Chisinau concluyera que Andy’s Pizza se había negado a contratar al peticionario porque no cumplía dicho requisito. Además, el peticionario reitera que los mecanismos establecidos para aplicar las leyes de lucha contra la discriminación pertinentes no son eficaces. Ello queda claramente demostrado por el propio procedimiento judicial, en el que no se exigió a la empresa demandada que justificara el trato diferenciado otorgado al peticionario, en contra de lo que debería haber ocurrido por la exigencia de invertir la carga de la prueba una vez establecidos indicios razonables de discriminación. Además, el Tribunal del Distrito Centru en Chisinau echó en cara al peticionario que no presentara ninguna documentación que demostrara su etnia romaní. Este impugna además el argumento del Ministerio de que no había sido discriminado porque el proceso de contratación se había llevado a cabo de conformidad con la normativa interna de la empresa en materia de no discriminación. A este respecto, señala que la empresa demandada nunca ha aportado dichas normas como prueba ante los tribunales nacionales.

Intervención de terceros

6.1 El 9 de marzo de 2018, el Grupo de Trabajo sobre Comunicaciones, actuando en nombre del Comité, decidió admitir un documento presentado por el Centro de Recursos Jurídicos de Moldova a condición de que se presentara a través de una de las partes.

6.2 El 7 de agosto de 2018, el Centro de Recursos Jurídicos de Moldova, a través del abogado del peticionario, presentó su intervención ante el Comité, en la que describe sus principales actividades, proporciona alguna información relativa a las deficiencias de la formación de los jueces en la República de Moldova y explica la importancia de la dirección en la que está evolucionando la práctica judicial en el Estado parte, subrayando que las leyes de lucha contra la discriminación aplicadas por las autoridades judiciales solo se han aprobado recientemente. En cuanto a las especificidades de la presente reclamación, el Centro de Recursos Jurídicos de Moldova afirma que la valoración de las pruebas que hizo el tribunal nacional pone de manifiesto un fallo sistémico respecto de la comprensión de cómo debe aplicarse la carga de la prueba en los casos de discriminación. Pone de relieve que el tribunal de primera instancia reprochó al peticionario que no hubiera aportado más pruebas sobre su origen étnico que su propia declaración, a pesar de que tal petición contraviene las normas internacionales. Además, los tribunales no se basaron en la presunción de discriminación que podría haberse deducido del hecho de que la empresa demandada no hubiera presentado como prueba el formulario/cuestionario de solicitud de empleo del peticionario. Aunque este tenía una copia del cuestionario, esta no fue admitida como prueba porque había sobrepasado un plazo procesal. Por otra parte, los tribunales hicieron inferencias poco razonables

basándose en el hecho de que el peticionario no acudió al Consejo para Prevenir y Eliminar la Discriminación y Garantizar la Igualdad, y también debido a que no solicitó a los tribunales que ordenaran a la empresa que lo contratara, sino que se le concediera una indemnización por daños y perjuicios. Asimismo, el Centro de Recursos Jurídicos de Moldova considera problemático que los tribunales se basaran en gran medida en los testimonios de otros empleados de la misma empresa y no reconocieran la interseccionalidad del origen étnico, la edad y el género, y la especial vulnerabilidad de un joven romaní en busca de un puesto de trabajo de nivel inicial que implicaba el servicio directo a los clientes. Además, los tribunales no pidieron a la empresa demandada que justificara el trato diferenciado dado a los candidatos, que dio lugar a una oferta de trabajo inmediata en el caso del candidato no romaní y a una ausencia de seguimiento en el caso del candidato romaní.

6.3 El 20 de noviembre de 2018, el Comité transmitió la presentación del Centro de Recursos Jurídicos de Moldova de 7 de agosto de 2018 al Estado parte, que no formuló ninguna observación al respecto.

Deliberaciones del Comité

Examen de la admisibilidad

7.1 Antes de examinar toda reclamación formulada en una comunicación, el Comité debe decidir, con arreglo al artículo 14, párrafo 7 a), de la Convención, si esta es admisible o no.

7.2 El Comité observa que el peticionario presentó su comunicación al Comité el 30 de junio de 2016, es decir, dentro de los seis meses siguientes a la fecha de notificación de la copia de la decisión del Tribunal Supremo de Justicia, que tuvo lugar el 22 de enero de 2016. Observa también que el Estado parte no ha impugnado la admisibilidad de la denuncia por este motivo y, por consiguiente, considera que el peticionario ha cumplido el requisito de los seis meses previsto en el artículo 14, párrafo 5, de la Convención.

7.3 Además, de conformidad con el artículo 91 c) del reglamento del Comité, este debe cerciorarse de que la comunicación es compatible con las disposiciones de la Convención. A este respecto, el Comité observa que los hechos del caso se produjeron en noviembre de 2012, es decir, antes de la entrada en vigor del artículo 14 para el Estado parte, que tuvo lugar el 8 de mayo de 2013. Sin embargo, advierte que las decisiones de los tribunales nacionales fueron dictadas el 27 de junio de 2014, el 22 de enero de 2015 y el 16 de septiembre de 2015. El Comité conviene con la posición de otros comités en el sentido de que las resoluciones judiciales de los órganos nacionales se consideran parte de los hechos si resultan de procedimientos directamente relacionados con los hechos iniciales —actos u omisiones— que dieron lugar a la vulneración, en la medida en que las resoluciones puedan remediar la presunta vulneración. Si tales resoluciones se adoptan después de que el artículo 14 haya entrado en vigor para el Estado parte, el criterio previsto en el artículo 91 c) del reglamento del Comité no supone un obstáculo para la admisibilidad de la comunicación, ya que, cuando se ejercen dichos recursos, se brinda a los tribunales nacionales la posibilidad de examinar las reclamaciones, poner fin a las presuntas vulneraciones y, eventualmente, repararlas¹⁴. En cualquier caso, en el presente asunto las violaciones alegadas por el peticionario parecen referirse en gran medida a las deficiencias de los recursos proporcionados por el Estado parte, a saber, el examen que hicieron los tribunales civiles de la demanda por discriminación del peticionario y las resoluciones judiciales subsiguientes dictadas en 2014 y 2015, que no aplicaron las normas de lucha contra la discriminación y mantuvieron el trato supuestamente

¹⁴ Véanse, por ejemplo, las decisiones del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en *M. L. B. c. Luxemburgo* (E/C.12/66/D/20/2017), párr. 7.2; *S. C. y G. P. c. Italia* (E/C.12/65/D/22/2017), párr. 6.6; *Arellano Medina c. el Ecuador* (E/C.12/63/D/7/2015), párr. 8.3; *Trujillo Calero c. el Ecuador* (E/C.12/63/D/10/2015), párr. 9.5; *Alarcón Flores y otros c. el Ecuador* (E/C.12/62/D/14/2016), párr. 9.8; *Martins Coelho c. Portugal* (E/C.12/61/D/21/2017), párr. 4.2; *C. A. P. M. c. el Ecuador* (E/C.12/58/D/3/2014), párr. 7.4; e *I. D. G. c. España* (E/C.12/55/D/2/2014), párr. 9.3. Véanse también las decisiones del Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad en *Jungelin c. Suecia* (CRPD/C/12/D/5/2011), párr. 7.6; y *Bacher c. Austria* (CRPD/C/19/D/26/2014), párrs. 8.4 a 8.7; y las decisiones del Comité de Derechos Humanos en *Kouidis c. Grecia* (CCPR/C/86/D/1070/2002), párr. 6.3; y *Singarasa c. Sri Lanka* (CCPR/C/81/D/1033/2001), párr. 6.3.

ilegal dado por un empleador privado¹⁵. A este respecto, el Comité toma nota del hecho de que el procedimiento civil incoado por el peticionario permitió a los tribunales nacionales examinar detalladamente las pruebas disponibles en el expediente y considerar las presuntas vulneraciones, con el fin de ofrecer, si procedía, una reparación. Habida cuenta de lo anterior, el Comité no puede declarar la comunicación inadmisibles con arreglo a lo dispuesto en el artículo 91 c) de su reglamento.

7.4 Por último, el Comité observa la afirmación del Estado parte de que el peticionario no ha agotado todos los recursos disponibles, ya que no ha presentado un recurso extraordinario contra la decisión de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo de Justicia. A este respecto, el Comité tiene presente el argumento del peticionario de que no fue la Sala de lo Penal sino la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de Justicia la que se pronunció sobre su caso y que el recurso extraordinario al que se refiere el Estado parte solo está disponible en asuntos penales. El Comité observa que la declaración del peticionario está respaldada por los documentos judiciales que obran en el expediente y, por lo tanto, considera que el recurso en cuestión, aun suponiendo que sea efectivo, no estaba disponible en el caso del peticionario a los efectos del artículo 14, párrafo 7, de la Convención.

7.5 En vista de que no encuentra impedimento alguno a la admisibilidad de la presente comunicación, el Comité la declara admisible y procede a examinarla en cuanto al fondo.

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

8.1 El Comité ha examinado la presente comunicación teniendo en cuenta toda la información y pruebas documentales presentadas por las partes, de conformidad con el artículo 14, párrafo 7 a), de la Convención y el artículo 95 de su reglamento.

8.2 El Comité observa que la primera cuestión que debe examinarse es si, en lo que respecta a la denegación de la solicitud del peticionario, el Estado parte incumplió su obligación de proteger a este frente a la discriminación por motivos de origen étnico con arreglo a lo dispuesto en el artículo 5 e) i) de la Convención. La segunda cuestión a considerar es si el examen que hicieron los tribunales contravino el artículo 6 de la Convención.

8.3 De conformidad con el artículo 5 e) i) de la Convención, los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, al goce del derecho al trabajo. El Comité recuerda su recomendación general núm. 27 (2000) y señala que se requiere una legislación eficaz que prohíba la discriminación en el empleo y todas las prácticas discriminatorias en el mercado laboral que afecten a los miembros de las comunidades romaníes, lo que incluye los procesos de contratación, junto con una protección eficaz de las víctimas potenciales frente a dichas prácticas. A este respecto, el Comité advierte con preocupación la observación del Estado parte de que el proceso de selección se regía por un reglamento, aprobado por la empresa, que establecía criterios de contratación claros y no discriminatorios, y que, por consiguiente, debe considerarse que el resultado del proceso de selección se basó en motivos legítimos. El Comité aclara que las obligaciones derivadas del artículo 5 e) i) no se cumplen simplemente estableciendo un marco legislativo y reglamentario de lucha contra la discriminación racial en el acceso al empleo, sino que incluyen la obligación de establecer un control efectivo de la aplicación en la práctica de políticas de contratación no discriminatorias. Sin embargo, las reclamaciones presentadas y fundamentadas ante el Comité plantean principalmente cuestiones relacionadas con la protección y los recursos efectivos frente a la discriminación racial y, por lo tanto, se examinarán únicamente en virtud del artículo 6 de la Convención.

8.4 Según el artículo 6, “los Estados partes asegurarán a todas las personas que se hallen bajo su jurisdicción, protección y recursos efectivos, ante los tribunales nacionales competentes y otras instituciones del Estado, contra todo acto de discriminación racial que, contraviniendo la presente Convención, viole sus derechos humanos y libertades fundamentales”. Aunque la lectura literal de la disposición parece dar a entender que tendría que quedar establecida la comisión de un acto de discriminación racial antes de que un peticionario tuviera derecho a la protección y a un recurso, el Comité señala que el Estado

¹⁵ Véase, *mutatis mutandis*, *Durmic c. Serbia y Montenegro* (CERD/C/68/D/29/2003), párr. 6.4.

parte debe disponer la determinación de ese derecho a través de los tribunales nacionales y otras instituciones, una garantía que sería nula si no estuviera disponible en circunstancias en las que todavía no se haya establecido la comisión de una vulneración. Si bien no se puede exigir razonablemente a un Estado parte que disponga la determinación de los derechos amparados por la Convención independientemente de que esas reclamaciones sean admisibles, el artículo 6 ofrece protección a las presuntas víctimas si sus alegaciones son defendibles con arreglo a la Convención. Habida cuenta de estas consideraciones, el Comité procede a examinar las reclamaciones del peticionario relativas al artículo 6 de la Convención.

8.5 En este contexto, el Comité observa la información que le presenta el peticionario, de origen romaní, y que no ha sido cuestionada, de que su solicitud para un puesto de camarero había sido rechazada por una cadena de restaurantes en 2012. Observa en particular la afirmación de este de que, a raíz de dicho incidente, puso en conocimiento de los tribunales nacionales indicios racionales de un caso de discriminación racial, por lo que correspondía a la empresa demandada aportar argumentos razonables y convincentes para justificar el trato desigual que le había otorgado. Por otra parte, el Comité advierte la posición del Estado parte, que impugna las alegaciones del peticionario, basándose principalmente en que los tribunales nacionales examinaron el caso y decidieron que este no podía fundamentar suficientemente su alegación de que había sido discriminado. En lo que respecta especialmente a la eficacia de los recursos judiciales, incluida la cuestión de procedimiento relativa a la inversión de la carga de la prueba, el Comité observa que el Estado parte no proporcionó ningún argumento específico.

8.6 En su evaluación de si los tribunales nacionales concedieron al peticionario recursos efectivos, tal como exige el artículo 6 de la Convención, el Comité recuerda en primer lugar su jurisprudencia que establece que no se exige a las presuntas víctimas de discriminación racial que demuestren que hubo intención de discriminarlas¹⁶. El Comité, si bien es consciente de que la legislación nacional del Estado parte dispone la inversión de la carga de la prueba en materia de discriminación¹⁷, recuerda la afirmación del peticionario de que los tribunales nacionales no aplicaron esas leyes internas de conformidad con la Convención. A este respecto, observa el argumento del peticionario de que el Tribunal de Distrito Centru en Chisinau le echó en cara que no aportara pruebas de su origen étnico, aparte de su propia declaración, y recuerda que la identificación de las personas como miembros de un grupo étnico o racial debe basarse en la autoidentificación de la persona interesada, si no hay justificación en contrario¹⁸.

8.7 Además, el Comité toma nota de la alegación del peticionario de que los tribunales nacionales dieron demasiada importancia a la circunstancia de que, en lugar de que le aseguraran un puesto de trabajo, solicitara como recurso una indemnización en el procedimiento judicial. Observa que los tribunales se basaron en la opción que hizo el peticionario para deducir que este nunca tuvo la intención de trabajar para la empresa, presunción que parece haber menoscabado su reclamación por discriminación en la evaluación que hizo el tribunal nacional. El Comité subraya que la elección de un recurso concreto no puede afectar negativamente el examen de una reclamación por discriminación, especialmente en los conflictos laborales, incluso en los casos en que la presunta víctima de discriminación no desee trabajar para la empresa en cuestión.

8.8 Además, el Comité observa con preocupación que los tribunales nacionales establecieron que la decisión del peticionario de no presentar su caso ante el Consejo para Prevenir y Eliminar la Discriminación y Garantizar la Igualdad confirmaba que no había “una situación de discriminación real”. A este respecto, advierte que el hecho de que el peticionario optara por una vía judicial que, además de una reparación declaratoria, puede proporcionar una indemnización, no puede colocarle en una posición adversa.

¹⁶ Véase, por ejemplo, *V. S. c. Eslovaquia* (CERD/C/88/D/56/2014), párr. 7.4; *Er c. Dinamarca* (CERD/C/71/D/40/2007), párr. 7.4; y *Laurent Gabre Gabroum c. Francia* (CERD/C/89/D/52/2012), párr. 7.2.

¹⁷ Art. 19 de la Ley núm. 121 de Igualdad.

¹⁸ Véase la recomendación general núm. 8 (1990) del Comité.

8.9 Por último, el Comité observa que de los documentos judiciales se desprende que, en lugar de exigir a la empresa demandada que justificara el trato diferenciado otorgado al peticionario especificando las razones exactas por las que no fue contratado, pese a que la opinión consultiva emitida por el Consejo para Prevenir y Eliminar la Discriminación y Garantizar la Igualdad señalaba a la atención de los tribunales la necesidad de invertir la carga de la prueba en los casos de discriminación y ofrecía algunas orientaciones sobre la interpretación de la expresión “requisitos profesionales esenciales”, los tribunales se basaron en gran medida en los testimonios de otros empleados que daban fe del entorno no discriminatorio en el que desempeñaban diariamente sus funciones. Sin embargo, preocupa al Comité que la información recopilada de personas de edad, género y origen étnico diferentes a los del peticionario y empleadas en otros puestos no garantiza que esas personas estuvieran en una situación idéntica a la del peticionario. Tampoco tiene en cuenta la posibilidad de la interseccionalidad¹⁹ y de las “jerarquías étnicas” en el mercado laboral, como han demostrado experimentos comparativos llevados a cabo sobre el terreno en Europa, y subestima la existencia de incidentes de trato discriminatorio surgidos en circunstancias “aisladas” y específicas, o incluso con motivos mixtos, y no como parte de una política o un trato sistemáticos, especialmente a falta de cualquier explicación concreta por parte de la empresa demandada en relación con el rechazo del peticionario. Por último, el Comité recuerda que este enfoque no demuestra que se comprendan las dificultades y los prejuicios a los que sigue enfrentándose la comunidad romaní en el Estado parte, según se establece en las observaciones finales del Comité publicadas en 2011 y 2017 sobre la República de Moldova, así como en numerosos informes de otros órganos internacionales y regionales de derechos humanos²⁰.

8.10 El Comité reitera que, si bien no se puede exigir razonablemente a un Estado parte que disponga la determinación de los derechos amparados por la Convención independientemente de que esas reclamaciones sean admisibles, el artículo 6 ofrece protección a las presuntas víctimas si sus alegaciones son defendibles con arreglo a la Convención. Habida cuenta de las consideraciones anteriores, el Comité considera que, en este caso, el peticionario presentó un caso defendible y que, sin embargo, recayó sobre él de manera desproporcionada la carga de la prueba respecto de la intención discriminatoria de la empresa demandada. Considera también que, aun cuando la legislación nacional prevé el procedimiento de inversión de la carga de la prueba, la respuesta del Estado parte a la denuncia de discriminación racial fue tan ineficaz que no garantizó la protección y los recursos adecuados, incluidas la satisfacción y la reparación apropiadas por el daño sufrido, conforme a sus propias leyes y al artículo 6 de la Convención. Por consiguiente, el Comité concluye que se han vulnerado los derechos que asisten al peticionario en virtud del artículo 6 de la Convención²¹.

8.11 En vista de lo anterior, el Comité no considera necesario examinar por separado las reclamaciones planteadas por el peticionario con respecto al artículo 5 e) i) y al artículo 7, leído conjuntamente con el artículo 2, párrafo 1 d), de la Convención.

9. El Comité, actuando de conformidad con el artículo 14, párrafo 7, de la Convención, considera que la información que tiene ante sí en el presente caso pone de manifiesto que el Estado parte ha violado el artículo 6 de la Convención.

10. El Comité recomienda al Estado parte que se disculpe ante el peticionario y le conceda una indemnización adecuada por el daño ocasionado a causa de dicha violación de la Convención. Le recomienda igualmente que aplique plenamente sus leyes de lucha contra la discriminación: a) formando a los jueces en la legislación de lucha contra la discriminación,

¹⁹ Véase la recomendación general núm. 32 (2009), párr. 7 del Comité.

²⁰ CERD/C/MDA/CO/10-11, párrs. 20 y 21; CERD/C/MDA/CO/8-9, párr. 15; E/C.12/MDA/CO/3, párrs. 22 a 27; A/HRC/34/53/Add.2, párrs. 105 a 107; y A/HRC/26/28/Add.2, párr. 90 a). Véase también Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia, cuarto informe sobre la República de Moldova, aprobado el 20 de junio de 2013 y publicado el 15 de octubre de 2013, párrs. 29 a 31, y quinto informe sobre la República de Moldova, aprobado el 20 de junio de 2018 y publicado el 2 de octubre de 2018, párrs. 83 y 84.

²¹ Véase, por ejemplo, *Habassi v. Denmark* (asunto núm. 10/1997), párr. 9.3; *Er c. Dinamarca*, párr. 7.4; y *V. S. c. Eslovaquia*, párr. 7.4.

a fin de asegurar, entre otras cosas, que se respete plenamente el principio de inversión de la carga de la prueba; b) proporcionando información clara sobre los recursos internos disponibles en casos de discriminación racial; y c) intensificando el control de las normas de lucha contra la discriminación en el entorno laboral. Se pide también al Estado parte que dé amplia difusión a la presente opinión del Comité, en particular entre los órganos judiciales, y que la traduzca al idioma oficial del Estado parte.

11. El Comité pide al Estado parte que le haga llegar, en un plazo de 90 días, información sobre las medidas que haya adoptado para dar efecto a su opinión.
