

A todos nuestros clientes y amigos,

En los últimos años, México ha emprendido un combate a través de las instituciones públicas para mejorar la protección a los derechos humanos y prevenir la discriminación en todas sus modalidades, incluida la laboral. Esto ha generado la necesidad dentro de las empresas de tomar acciones para velar por el bienestar de sus trabajadores y por un ambiente de trabajo que no vulnere estos derechos. Desafortunadamente, el marco regulatorio tiene una gran área de oportunidad respecto a la forma en que deben atenderse las incidencias dentro de las empresas que afecten o puedan afectar los derechos humanos de los trabajadores, o bien, que puedan considerarse como actos discriminatorios sancionados por la ley. Aunado a ello, la legislación vigente impone la obligación a los patrones de vigilar, investigar y sancionar estas conductas so pena de ser sancionados solidariamente.

Por otro lado, la evolución jurídica y legislativa en estos temas, ha generado un cambio de ciertas prácticas y/o políticas empresariales que, si bien en el pasado eran consideradas normales o correctas, en la actualidad podrían ser sancionadas como discriminatorias. Desde luego, el principio que debe imperar en la elaboración y ejecución de alguna práctica empresarial debe ser el de respeto a la dignidad de los trabajadores. Sin embargo, cobra importancia hacer una reflexión sobre el uso actual de éstas prácticas y/o procedimientos en los centros de trabajo a fin de revisar, a la luz de la protección de los derechos humanos y la prevención a la discriminación, si cumplen con estos objetivos.

Por este motivo, nos gustaría reiterarles algunas posturas y criterios que han adoptado las autoridades del trabajo frente a estos importantes temas:

- **Mujeres embarazadas.-** La Constitución y el Título Quinto de la Ley Federal del Trabajo regulan la protección especial que debe dárseles a las mujeres embarazadas. Adicionalmente, la SCJN publicó la tesis de jurisprudencia 2a./J. 66/2017 (10a.) que establece que en los juicios laborales que reclamen el despido injustificado de una mujer embarazada no se revertirá la carga de la prueba cuando se ofrezca el empleo por lo que quedará a cargo del patrón probar la inexistencia del despido. Esta resolución tiene como objetivo acabar con la discriminación sistémica que sufren las mujeres embarazadas al ser despedidas injustificadamente por esta causa, lo que sin duda generará un nuevo reto en la defensa de los juicios laborales.
- **Ofertas de empleo discriminatorias.-** De acuerdo con la Ley Federal del Trabajo, está prohibido establecer condiciones que impliquen discriminación entre los trabajadores por motivo de origen étnico o nacional, género, edad, discapacidad, condición social, condiciones de salud, religión, condición migratoria, opiniones, preferencias sexuales,

estado civil o cualquier otro que atente contra la dignidad humana, salvo que esté justificado por las características particulares que exijan determinadas labores. El criterio actual de la SCJN establece que las conductas discriminatorias laborales se extienden a la fase de reclutamiento y selección de personal, por lo tanto no pueden establecerse criterios o características excluyentes en las ofertas de trabajo so pena de incurrir en una sanción civil por daño moral y/o penal.

- **Hostigamiento y acoso laboral y/o sexual.-** De acuerdo con la Ley Federal del Trabajo, el patrón tiene prohibido incurrir, permitir o tolerar estos actos dentro del centro de trabajo lo que se traduce en una obligación de actuar frente a la comisión de alguna de estas conductas. La ley secundaria no ofrece una regulación para atender estas situaciones por lo que las empresas deberán llevar a cabo las gestiones necesarias para evitar que estas situaciones se presenten, o bien, sean detenidas. Las instituciones públicas recomiendan tomar las medidas cautelares necesarias para evitar que el daño a la víctima continúe y que la investigación y atención de los hechos se haga con personal capacitado para ello. En todo caso, es recomendable que las empresas desarrollen una política ad hoc para la prevención y atención de estos casos.
- **Preferencia u orientación sexual.-** La Ley Federal del Trabajo prohíbe a los patrones discriminar a los trabajadores por su orientación sexual o permitir conductas discriminatorias hacia ellos. Uno de los mayores retos actuales se presenta en los casos de reasignación sexo-genérica de algún trabajador, respecto al trato que se les debe dar en el centro de trabajo y las adecuaciones que debe llevar a cabo el patrón en estos casos, por ejemplo el uso de baños, vestidores y/o espacios asignados por género. Si bien la ley secundaria no ofrece una solución a esta problemática, las instituciones recomiendan a las empresas establecer espacios seguros para las personas que se sometan a estos procedimientos y tomar acciones frente a cualquier tipo de discriminación de la que puedan ser víctimas. Es importante señalar que las personas que han llevado a cabo los trámites legales para hacer esta reasignación en el acta de nacimiento, son, para todos los efectos jurídicos, del género que ellos hayan elegido.

Estos son solo algunos temas que requieren especial atención en su tratamiento y que representan nuevos retos en la cultura laboral moderna dentro de las empresas. Es importante mencionar que los reclamos presentados por trabajadores para atender este tipo de situaciones ha aumentado en los últimos años, por lo que, como parte de nuestra labor, consideramos indispensable que tengan presentes estos criterios a fin de llevar a cabo las acciones preventivas necesarias. Nos ponemos a sus órdenes para asesorarlos y revisar cualquier asunto relacionado con este tema.

Mexico City on August 23, 2018

To all our clients and friends,

In recent years, Mexico has waged a fight through public institutions to improve the protection of human rights and prevent discrimination in all its forms, including in the workplace. This has generated the need within companies to take action to ensure the welfare of their workers and a work environment that does not violate these rights. Unfortunately, the regulatory framework has a large area of opportunity regarding how the incidents involving human rights' violations or discriminatory acts must be addressed. In addition, the legislation imposes an obligation on employers to monitor, investigate, and punish these behaviors, under penalty of being jointly sanctioned.

On the other hand, the legal evolution of these issues has generated a change in certain business practices and/or policies that, although they were previously considered normal or correct, could now be sanctioned as discriminatory. Of course, the principle that should prevail in the development and execution of any business practice should be that of respect employees' dignity.

However, it is important to reflect on the current use of these practices and/or procedures in the workplace in order to review, in the light of ensuring the protection of human rights and the prevention of discrimination, if they comply with these objectives.

For this reason, I would like to reiterate some positions and criteria adopted by the labor authorities in relation to these important issues:

- **Pregnant women.-** The Mexican Constitution and Title Five of the Federal Labor Law regulate the protections given to pregnant women. Additionally, the Supreme Court published the jurisprudence thesis 2a./J. 66/2017 (10a.) ruling that in labor lawsuits that claim the unjustified dismissal of a pregnant woman, the burden of proof will not be reversed when the job is offered (as provided by law), thus the employer will be responsible for proving the inexistence of the dismissal. This resolution aims to end the systemic discrimination faced by pregnant women that are dismissed unjustifiably by this cause, which will undoubtedly generate a new challenge in the defense of employment lawsuits.
- **Discriminatory job offers.-** In accordance with the Federal Labor Law, it is prohibited to establish discriminatory conditions based on ethnic or national origin, gender, age, disability, social condition, health conditions, religion, migratory status, opinions, sexual preferences, marital status or any other that is against human dignity, unless it is justified by the particular characteristics required by certain tasks. The current criterion of the Supreme Court establishes that employment discrimination extends to the recruitment process,

therefore, employers must avoid using these conditions on job offers under penalty of incurring in civil damages and/or criminal charges.

- **Employment and/or sexual harassment.** - In accordance with the Federal Labor Law, the employer is prohibited from incurring, allowing or tolerating these conducts within the workplace, which translates into an obligation to act against the commission of any of these behaviors. The secondary law does not offer a regulation to address these situations; therefore, employers must take the necessary measures to prevent these situations from occurring, deter these conducts or take action to stop an ongoing incident. Public institutions recommend taking the necessary precautionary measures to prevent further damage to the victim and apply an investigation with trained personnel. In any case, it is recommended that companies develop an adequate policy for the prevention and care of these cases.

- **Sexual orientation.**- The Federal Labor Law prohibits employers from discriminating against workers based on their sexual orientation or allowing discriminatory behavior towards them. Currently, one of the biggest challenges for employers is to ensure an adequate and correct treatment of the employees that have opted for a sex-generic reassignment procedure, whereas certain adjustments must be carried out in the workplace (e.g. the use of restrooms, dressing rooms and/or spaces assigned by gender.) Although the secondary law does not offer a solution to this problem, the public institutions recommend employers to establish safe spaces for these employees and take immediate action against any type of discrimination. It is important to note that any person that has legally changed their gender must be treated as such.

These are some issues that require special attention in their treatment and represent new challenges in the modern work culture within companies. It is important to mention that the number of claims addressing these issues has raised in the past years. We deem necessary to take these criteria into consideration when drafting and executing internal policies against these conducts. We remain at your service to advise you and review any matter related to this topic.

Lic. Fernando Yllanes Martínez

Lic. Fernando Yllanes Almanza