

# EXIGENCIAS DE ASIMILACIÓN Y DISCRIMINACIÓN EN EL EMPLEO BASADA EN EL ORIGEN NACIONAL: LA EXPERIENCIA ESTADOUNIDENSE

CASTRO CRUZATT, KARIN  
*Universidad de Valladolid*

## RESUMEN

Este trabajo analiza casos de discriminación basada en el origen nacional en el empleo en los Estados Unidos de América. En estos casos, la discriminación acontece mediante decisiones que recaen sobre características asociadas estrechamente al origen nacional, pero que ponen en cuestión las concepciones tradicionales alrededor de esta categoría. El razonamiento de las cortes federales es reacio a reconocer que los rasgos que conforman la identidad de las personas están conformados por elementos de carácter heterogéneo, que trascienden de los aspectos biológicos. Esta posición no logra dar respuesta a situaciones en las que colectivos desfavorecidos se ven afectados por medidas que refuerzan su posición subordinada y promueven políticas que constituyen exigencias de asimilación.

Palabras clave: *Discriminación en el empleo, discriminación basada en el origen nacional, asimilación, Ley de Derechos Civiles.*

## ABSTRACT

This essay explores national origin discrimination in the U.S.A. In these cases, discrimination arises from traits associated with national origin that put in question traditional definitions of this category. As we will see, courts embrace a biological definition of national origin denying the complex nature of identity traits. This position ignores limitations that affect subordinated social groups, reinforce prejudice against them and involve assimilationist demands.

Keywords: *National origin discrimination, employment discrimination, assimilation, Civil Rights Act.*

## LA DISCRIMINACIÓN EN EL EMPLEO BASADA EN EL ORIGEN NACIONAL EN LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

EL CAPÍTULO VII de la Ley de Derechos Civiles de 1964 consagra el principio de igualdad de oportunidades en el empleo y prohíbe expresamente la discriminación «contra cualquier individuo con respecto a su compensación, términos, condiciones o privilegios en el empleo, debido a su raza, color, religión, sexo u origen nacional». Frente al extenso desarrollo en materia de raza y género, la comprensión de la discriminación en el empleo basada en el origen nacional ha tenido una escasa evolución. Las cortes suelen entender que la discriminación basada en esta categoría supone cualquier tipo de trato diferenciado que se funda en el «país del que uno y sus antepasados viene» (*Espinosa v. Farah Manufacturing Co.*, 414 U.S. 86 (1973)).

Una manifestación bastante habitual de las políticas que suelen afectar a trabajadores y trabajadoras de origen extranjero son las reglas conocidas como *english-only rules*. Con esta denominación se alude a la prohibición que suelen imponer diversas empresas a sus trabajadores y trabajadoras, de origen predominantemente hispano, de comunicarse en su lengua natal imponiendo el uso exclusivo del idioma inglés. El recurso a este tipo de normas no está limitado al ámbito del empleo, sino que incluye establecimientos penitenciarios, centros educativos de gestión pública e incluso en locales abiertos al público. Estas normas han pretendido imponer el monolingüismo dando la espalda a la realidad multilingüe de la sociedad americana y que, por lo demás, es una consecuencia inevitable de su diversidad cultural y étnica (Ainsworth, 2010).

Una manifestación en esta misma línea fue el Movimiento por la Enmienda del Idioma Inglés –*English Language Amendment Movement*–, que impulsaba la adopción de una enmienda a la Constitución de los Estados Unidos de América para declarar al inglés como el idioma oficial del país. Aunque esta iniciativa no tuvo el respaldo necesario en el ámbito federal, sí tuvo influencia en el ámbito estatal, en donde por lo menos diecisiete Estados llegaron a reformar sus respectivas constituciones consagrando el inglés como su lengua oficial (Ugalde, 1990).

La creciente existencia de las *english-only rules*, incluso en entornos en donde un porcentaje elevado de la población es de habla hispana, se ha visto impulsada por la marcada resistencia de las cortes a considerar que constituyen, en una gran parte de supuestos, una forma de discriminación con encaje dentro de la categoría del origen nacional. Como veremos en el siguiente apartado, ante las numerosas demandas de los afectados y afectadas por estas normas, que muchas veces sancionan su incumplimiento con el despido, la argumentación de la gran mayoría de tribunales federales muestra serias deficiencias.

## LA RESPUESTA JUDICIAL A LAS ENGLISH-ONLY RULES

En el conocido caso *García v. Gloor*, 618 F.2d 264, 270 (5th Cir. 1980), la Corte Federal de Apelaciones del Quinto Circuito mantuvo que la prohibición de comunicarse en un idioma distinto al inglés, impuesta por una empresa de Texas a sus trabajadores bilingües de origen mexicano, no conllevaba una forma de discriminación basada en el origen nacional. Para tal efecto, trazó una diferencia sustancial entre la discriminación motivada en el lugar de nacimiento (y otros rasgos que también consideró inmutables), y las distinciones basadas en características que, según apreció, sí serían modificables por ser producto de una elección personal, como el uso de una lengua en el caso de las personas bilingües. Como consecuencia de este razonamiento, concluyó que el uso de la lengua materna no pertenece al contenido del origen nacional y, por esta razón, la regla cuestionada no podía considerarse una forma de discriminación basada dicha característica. Así, advirtió que «nadie (...) puede cambiar su lugar de nacimiento (origen nacional), el lugar de nacimiento de sus antepasados (origen nacional), su raza o sus características sexuales fundamentales (...)». Pero, en contraste con ello, afirmó que «el lenguaje que una persona que es multi-lingue elige hablar en un momento concreto es, por definición, una cuestión de opción» (*García vs. Gloor*, 449 U.S. 1113 (1981)).

La inmutabilidad, entendida como imposibilidad de modificar voluntariamente la causa que origina el trato adverso, juega un rol central en la argumentación de los tribunales. Esta visión ha servido para contener la expansión del contenido del origen nacional impidiendo que se incluyan dentro de sus alcances las manifestaciones culturales vinculadas estrechamente a esta categoría, como el idioma. El siguiente pasaje de la sentencia es bastante elocuente respecto de la relevancia que jugó en la decisión la consideración acerca de la mutabilidad del uso de la lengua materna en los trabajadores afectados por las *english-only rules*:

Salvo en el caso de la religión, las discriminaciones en las que la Ley centra su prohibición son aquéllas que, o se encuentran más allá del poder de alterar de la víctima, o que imponen una carga en el empleado sobre una base prohibida (...). La Igualdad de Oportunidades en el empleo puede quedar asegurada solamente cuando los empleadores tienen prohibido discriminar a sus empleados sobre la base de características inmutables como la raza o el origen nacional (...). (*García vs. Gloor*, 618 F.2d 264, 270 (5th Cir. 1980))

A través de la inmutabilidad se promueve una «falsa dicotomía» entre las condiciones o características que se consideran modificables o elegidas, y las que, por el contrario, son calificadas como inalterables o no elegidas (Ruíz, 1998). Pese a que tras el caso *García v. Gloor* la Comisión para la Igualdad de Oportunidades en el Empleo expidió las Directrices sobre la Discriminación por Origen Nacional –*Gui-*

*delines on Discrimination Because of National Origin*, 29 C.F.R. § 1606 (1993)– y esbozó un concepto más amplio de esta categoría, sus lineamientos no siempre son seguidos. Las directrices indican que esta categoría comprende el «origen del individuo o de sus ancestros», e incluye «las características físicas, culturales o lingüísticas del origen nacional de un grupo». También establecen una distinción entre las *english-only rules* absolutas –que imponen el uso del inglés en todo momento–, y las relativas –que limitan el uso del inglés a las horas de trabajo, sin incluir los momentos de descanso–. Las primeras se consideran presuntamente discriminatorias y son sometidas a un test más exigente. Sobre las segundas, en cambio, recae una presunción de inconstitucionalidad más débil, por lo que los empleadores pueden «destruirlas» si logran demostrar que están justificadas (Adams, 1998; Ruiz, 1998). Por ejemplo, en el caso *García v. Spun Steak Co.*, 998 F.2d 1480, 1483 (9<sup>th</sup> Cir. 1993), se desestimó la demanda de un grupo de trabajadores de origen hispano que señalaron que la norma en cuestión les impedía expresar su cultura en el trabajo y propiciaba un clima de «inferioridad, aislamiento e intimidación». La Corte afirmó que el Título VII «no garantiza la capacidad de los empleados de expresar su patrimonio cultural en el centro de trabajo» y apreció que «la regla es una que el trabajador afectado puede (...) observar y cuya inobservancia es cuestión de preferencia individual». Desde entonces, son diversas las cortes que han considerado que para los trabajadores afectados por las *english-only rules* «hablar inglés en vez de español es simplemente una «cuestión de opción», por lo que la regla no les afecta» (Beard, 2013). El mismo criterio empleado en *García v. Gloor* inspiró a la corte que decidió el caso *Kania v. Archdiocese of Philadelphia*, 14 F. Supp. 2d 730, 736 (E.D. Pa. 1998). Este tribunal consideró que, en la medida que la trabajadora afectada era bilingüe, contaba con la posibilidad de «cumplir con la *english-only rule*», por lo que dicha norma resultaba inocua.

Quienes defienden la constitucionalidad de las *english-only rules* consideran que la diferente naturaleza entre el uso del lenguaje y otras categorías protegidas, como la raza y el género, debe traducirse en un tratamiento distinto cuando se aplica el Título VII. Su diferencia esencial, según sostienen, residiría en la naturaleza inmutable de la raza y el sexo, frente a la voluntariedad que subyace a la decisión de decantarse por uno u otro idioma cuando se es multilingüe. A este respecto, Leonard afirma que la naturaleza opcional de ciertos rasgos constituye un fundamento legítimo para descartar que las decisiones adoptadas sobre esta base puedan considerarse discriminatorias bajo los alcances del Título VII. Las *english-only rules* representan, desde su perspectiva, «reglas contra las opciones personales», y que «aunque sean culturalmente o étnicamente expresivos, son conductas voluntarias» (Leonard, 2007, p. 757).

Resulta sorprendente que, incluso entre quienes critican el enfoque adoptado por la gran mayoría de las cortes al enjuiciar la validez de las *english-only rules*,

hay quienes parecen recomendar que el uso del lenguaje no debería considerarse producto de la opción personal, sino que debería catalogarse como una característica inmutable a efectos de lograr que se considere un rasgo pasible de protección por el Título VII de la Ley de Derechos Civiles. Beard, por ejemplo, ha criticado la respuesta judicial hacia las *english-only rules* sosteniendo que los tribunales no suelen valorar el daño que pueden producir dichas normas sobre los afectados y reclamando un cambio de posición: «Una vez que una corte valore el significado que el acento y el lenguaje pueden tener para (...) un empleado, será fácil ver cuán perjudicial puede ser que los empleadores fuercen a los empleados a cubrir aquellos aspectos de sus identidades». Pero este mismo autor señala que existe evidencia científica que demuestra que las personas somos incapaces de «modificar los procesos neuronales que controlan el lenguaje (nativo)» en la medida que estos se establecen en una etapa muy temprana del desarrollo. Por ello, afirma que «incluso si el Título VII solamente debería proteger los rasgos inmutables, el lenguaje y los acentos no son tan mutables como las cortes con frecuencia asumen» (Beard, 2013, pp. 1511, 1514, 1515). Es decir, su cuestionamiento a las *english-only rules* obedecería, en gran medida, a la supuesta naturaleza inmodificable que subyace al uso de la lengua materna, y no al carácter opresivo y al impacto que tienen estas normas sobre los grupos afectados por éstas.

Como se ha podido demostrar, la concepción estrecha del origen nacional, entendido como la pertenencia a un país foráneo, impide que puedan comprenderse dentro de su ámbito de cobertura aspectos vinculados con el origen nacional de las personas, como la lengua. Este limitado alcance se refuerza (o justifica) a través del recurso a la inmutabilidad. Al catalogar el cumplimiento de la regla que impone el uso exclusivo del inglés como una cuestión de mera voluntariedad, se intenta marcar una distinción sustancial entre dicha regla discriminatoria y las que operan sobre factores definidos como inmodificables. La caracterización de los rasgos que generan discriminación sobre la base de una variable rígida como la inmutabilidad, es insuficiente para capturar la naturaleza compleja de diversos atributos personales que, pese a tener un sustrato biológico, cuentan también con una importante dimensión cultural y social.

Pero sobre todo, el análisis de la inmutabilidad impide analizar el carácter subordinante de estas medidas, que suelen reforzar el estatus devaluado de los grupos sociales a los que afecta, pues dirige el análisis judicial hacia la naturaleza de la característica que motiva la diferencia, y no al origen prejuicioso de las *english-only rules* y las consecuencias que supone su cumplimiento para quienes se ven sometidos a éstas. Cuando los centros de trabajo y centros educativos proceden a prohibir manifestaciones raciales y culturales vinculadas a cualquier minoría, sin razones de peso que las justifiquen, se produce una «devaluación» de la cultura de dicho

grupo minoritario, algo que sin duda estimula el prejuicio contra el grupo al que pertenecen y refuerza su subordinación (Macon, 2015).

Según la interpretación del Título VII de la Ley de Derechos Civiles, los rasgos que se consideran inmutables tienen más opciones de ser considerados dentro de los alcances de la prohibición de discriminación contenida en este cuerpo normativo. Tratándose de los rasgos que se consideran modificables, en cambio, la posibilidad de adquirir el estatus está virtualmente cerrada. Una de las premisas sobre la que descansa este criterio, es que los grupos que están en posesión de rasgos no inmutables pueden «defenderse» de la discriminación que les afecta y «evitarla». Resultarían, desde esta perspectiva, menos vulnerables en la medida que pueden evadir la discriminación, a diferencia de quienes no pueden hacerlo por poseer rasgos inalterables, como las minorías étnicas, por ejemplo.

La pretendida autodefensa con la que estarían investidos los grupos con rasgos mudables consistiría en la posibilidad de adoptar conductas de asimilación como la conversión, la negación o el encubrimiento de sus rasgos (Yoshino, 2007). La caracterización de los rasgos de discriminación «sospechosos» como necesariamente inmutables encubre una exigencia de asimilación hacia los colectivos que poseen características que no pueden ser calificadas como tales, a quienes se les impone la carga adaptarse a los mandatos de la corriente dominante.

En este sentido, las *english-only rules* constituyen demandas asimilacionistas que adquieren efectos perversos gracias a la resistencia de las cortes de entenderlas como manifestaciones de la discriminación basada en el origen nacional. Frente a este estado de virtual indefensión, muchas de las personas afectadas por dichas normas se ven en la tesitura de «elegir» entre ser rechazados en un puesto de trabajo o decantarse por conductas asimilacionistas, renunciando a manifestaciones culturales estrechamente conectadas con su origen nacional, lo que supone abstenerse de usar su lengua natal u optar por asimilar sus acentos foráneos como una estrategia para evitar las consecuencias que, de no hacerlo, tendrían que enfrentar. La proliferación de empresas y profesionales dedicados a brindar asistencia a las personas que «desean» cambiar sus acentos foráneos, da cuenta del impacto de estas exigencias.

Las demandas asimilacionistas que se imponen a través de la definición de los rasgos «sospechosos» como rasgos inmutables, no toman en cuenta el costo personal que supone el ocultamiento, la transformación o la negación de los mismos. Esta exigencia solapada impone a los grupos decantarse entre «cambiar o esconder sus rasgos definitorios» (Yoshino, 1998, p. 508) o enfrentarse a situaciones de discriminación que no recibirán tutela constitucional y que serán avaladas por las cortes. En esta línea, y poniendo como ejemplo las creencias religiosas, es posible afirmar que la conversión que una persona tendría que experimentar para lograr evadir la discriminación motivada en sus creencias religiosas, sería experimentada «no tanto como una evasión a la discriminación sino como un efecto de dicha dis-

criminación» (Yoshino, 1998, p. 510). En suma, las conductas que determinados grupos sociales con rasgos no inmutables deben emprender para lograr evadir la discriminación constituyen una afectación a la libertad, dignidad y al derecho a ser tratado con igual respeto, pero estas afectaciones suelen pasar desapercibidas.

Las exigencias de asimilación no solo promueven la «cultura de encubrimiento y asimilación coercitiva» (Bandsuch 2009, p. 19), sino que también refuerzan la relación privilegio/subordinación que ordena las relaciones políticas y sociales y que impregna diversos aspectos de la vida en sociedad. No es casual que afecten preponderantemente a miembros de colectivos desfavorecidos, que se ven orillados a ocultar, esconder o modificar su conducta o sus rasgos, viendo reforzado su estatus de subordinación.

## REFERENCIAS

- ADAMS, R. L. (1998). English-Only in the Workplace: a new judicial lens will provide more comprehensive Title VII protection. *Catholic University Law Review*, 47, 1327-1362.
- AINSWORTH, J. (2010). Language, Power, and Identity in the Workplace: Enforcement of 'English-Only' Rules by Employers. *Seattle Journal for Social Justice*, 9, 233-257.
- BANDSUCH, M. R. (2009). The NBA Dress Code and Other fashion faux pas under Title VII. *Villanova Sports & Entertainment Law Journal*, 16, 1-48.
- BEARD, B. (2013). No Mere 'Matter of Choice': The Harm of Accent Preferences and English-Only Rules. *Texas Law Review*, 91, 1495-1524.
- LEONARD, J. (2007). Title VII and the Protection of Minority Languages in the American Workplace: The Search for a Justification. *Missouri Law Review*, 72, 745- 792.
- MACON, A. F. (2015). Hair's the thing: trait Discrimination and forced performance of race through racially conscious public school hairstyle prohibitions. *Journal of Constitutional Law*, 17, 1255- 1281.
- RUIZ, C.D. (1998). How the Garcia Cousins Lost Their Accents: Understanding the Language of Title VII Decisions Approving English-Only Rules as the Product of Racial Dualism, Latino Invisibility, and Legal Indeterminacy. *La Raza Law Journal*, 10, 1347-1393.
- UGALDE, A. M. (1990). 'No se habla español': English-Only Rules in the Workplace. *University of Miami Law Review*, 44, 1209-1241.
- YOSHINO, K. (2007). *Covering. The hidden assault on our Civil Rights*. Random House Trade Paperbacks.
- YOSHINO, K. (1998). Assimilationist Bias in Equal Protection: The Visibility Presumption and the Case of Don't Ask, Don't Tell. *Yale Law Journal*, 108, 485- 571.

## JURISPRUDENCIA

- ESPINOSA VS. FARAH MANUFACTURING CO., 414 U.S. 86 (1973). (Sentencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos de América, 19 de noviembre de 1973).

GARCÍA vs. SPUN STEAK CO., 998 F.2d 1480, 1483 (9<sup>th</sup> Cir. 1993). (Sentencia de la Corte Federal de Apelaciones del Noveno Circuito de los Estados Unidos de América, 16 de julio de 1993).

GARCÍA vs. GLOOR, 618 F.2d 264, 270 (5<sup>th</sup> Cir. 1980). (Sentencia de la Corte Federal de Apelaciones del Quinto Circuito, 22 de mayo de 1980).

KANIA vs. ARCHIDIOCESE OF PHILADELPHIA, 14 F. Supp. 2d 730, 736 (E.D. Pa. 1998). (Sentencia de la Corte Distrital de Pensilvania, 28 de Julio de 1998).