

PREFACIO

Cuando hablo de «revolución en los derechos» hago referencia a la creación, por parte del Congreso y del Presidente de los Estados Unidos, de un conjunto de derechos legales que se derivan en gran parte de aquellos reconocidos en el momento de la redacción de la Constitución de los Estados Unidos. El catálogo de derechos es muy largo, pero los ejemplos más notorios incluyen el derecho al aire y agua limpios; a productos de consumo y a lugares de trabajo seguros; a una red de protección social que incluya una alimentación, una atención médica y un techo en condiciones; y a no ser discriminado de forma pública ni privada por razón de raza, sexo, discapacidad o edad. La revolución en los derechos fue auspiciada por el New Deal y por la propuesta explícita del presidente Roosevelt de redactar una Segunda Carta de Derechos (Second Bill of Rights) en 1944. Este proceso culminó, al menos hasta la fecha, en la extraordinaria explosión de derechos jurídicos en los años 60 y 70 del siglo XX.

El reconocimiento de tales derechos ha dado lugar a un gran número de programas federales de regulación y ha determinado radicalmente la sustancia y estructura del Gobierno actual. En ciertos aspectos la revolución en los derechos ha sido un éxito destacable. Es indispensable que en las democracias industrializadas contemporáneas haya algo parecido al entramado moderno de programas legislativos (o, al menos, eso es lo que defenderé). Sin embargo, la revolución en los derechos no ha logrado alcanzar sus objetivos en algunos aspectos importantes. En ese proceso ha puesto en peligro valores constitucionales importantes y ha cedido al poder de grupos privados con intereses propios, ha ignorado el hecho que el mercado haya podido anular programas bienintencionados, ha causado ineficiencias innecesarias, y ha restado importancia a las grandes dificultades que implica gestionar los riesgos sociales como si fueran «derechos» convencionales. Mi objetivo principal en este libro es sugerir reformas y princi-

pios que contribuyan a lograr los objetivos establecidos en los programas legislativos y del gobierno constitucional, evitando al mismo tiempo los problemas enumerados anteriormente.

Quiero dar las gracias a muchos colegas y amigos generosos por ayudarme a escribir este libro. Akhil Amar, Michael Aronson, Douglas Baird, Jack Beerman, Frank Buckley, Frank Easterbrook, Richard Epstein, William Eskridge, Richard Fallon, Philip Frickey, Stephen Gilles, Don Herzog, Stephen Holmes, Donald Horowitz, Benjamin Kaplan, Larry Kramer, John Langbein, Howard Latin, Larry Lessig, Margaret Levi, Jon Macey, Geoffrey Miller, Martha Minow, Susan Rose-Ackerman, Lisa Ruddick, Frederick Schauer, Ian Shapiro, Martin Shapiro, David Strauss, Lloyd Weinreb, Robin West, James Boyd White, y John Wiley aportaron valiosos comentarios sobre la totalidad o parte del manuscrito. Richard Stewart ha sido una fuente constante de datos e ideas, así como un lector generoso y crítico. Dos decanos y amigos extraordinarios, Gerhard Casper y Geoffrey Stone, que alimentaron el maravilloso ambiente académico de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chicago, me asesoraron y animaron a lo largo de todo este proceso.

También quiero expresar mi agradecimiento a los estudiantes de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de Chicago, que han sido oyentes pacientes y críticos míos y han ayudado a mejorar muchos de los argumentos de este libro. James Gimpel, Gahmk S. Markarian, Marc Porosoff, D. Gordon Smith y Catherine O'Neill me brindaron su asistencia en la investigación y útiles comentarios. Marlene Vellinga escribió y reescribió un sinnúmero de borradores con extraordinaria rapidez, energía y buen ánimo.

Una versión anterior y, en cierta medida, más técnica de partes de los capítulos 4 y 5 (así como algunos otros pasajes) se publicó bajo el título de «Interpreting Statutes in the Regulatory State» 103 Harv. L. Rev. 415 (1989). Estoy agradecido a Daniel Bromberg por muchas de sus útiles sugerencias respecto a la versión anterior. También doy las gracias a los participantes de los estimulantes seminarios en la Universidad de California en Los Ángeles, la Universidad de Harvard y las universidades de Michigan, Princeton, Tulane y Virginia.

Tengo una deuda especial con tres amigos y colegas cuyo apoyo, generosidad, crítica y ocasional escepticismo han sido indispensables para este proyecto. Jon Elster fue de gran ayuda en los capítulos 1 y 2 y en esfuerzos anteriores para abordar algunos de los problemas discutidos en ellos. Sus sugerencias y sus propios escritos sobre temas vinculados a este nutrieron y dieron forma a muchos de los argumentos expuestos aquí. También me dio consejos generosos sobre el manuscrito en su conjunto. Bruce Ackerman leyó el manuscrito en numerosas ocasiones y ofreció un sinnúmero de sugerencias útiles sobre el New Deal, la

interpretación de la ley, la regulación privada, la neutralidad y otros temas. Él mismo fue el primero en sugerir que este conjunto de ideas un tanto rebeldes podría conformar este libro.

No sorprenderá en absoluto a los colegas de Richard Posner, de Chicago y de otros lugares, que él leyera y comentara amablemente muchos borradores embarazosos. Sus escritos y conversaciones también inspiraron muchos de los principales problemas y alegaciones del libro, incluso y –en especial– aquellos con los que, fundamentalmente, estaba en desacuerdo. Le estoy muy agradecido por su ayuda.