

Primeros apuntes para una teoría sobre los derechos sociales. ¿Es posible justificar un tratamiento jurídico diferenciado para los derechos sociales e individuales?

Roberto GARGARELLA

En este escrito, me propongo enfrentar la común idea según la cual existen diferencias sustantivas entre los (así llamados) derechos individuales y sociales, que autorizan un tratamiento institucional también muy diferente, entre los mismos. Para advertir las implicaciones de este “tratamiento diferenciado,” considérese un hecho como el siguiente: típicamente, los jueces toman a los derechos sociales —por ejemplo, típicamente, el derecho al trabajo— como “derechos no operativos” lo cual significa, en la práctica, su autoinhibición en la materia hasta tanto el poder político no “ponga en marcha” tales derechos (por ejemplo, dictando leyes que les otorguen a los derechos sociales “contenido real”). Este tipo de hechos resultan especialmente relevantes, dado que nos permiten advertir de qué modo, en nuestra práctica jurídica, los derechos sociales terminan adquiriendo un carácter meramente declarativo, como si representasen, en verdad, formas constitucionales vacías.

Según diré, no existen buenas razones para justificar las distinciones que se realizan entre derechos individuales y sociales, y sobre las cuales se basa el estatus jurídico disímil que se les adjudica. Esto es, los derechos sociales deben considerarse tan “operativos” o tan “ideales” como los mismos derechos individuales. Hacia el final de mi trabajo, además, haré referencia a algunos problemas de diseño institucional que el tema bajo examen puede ayudarnos a dilucidar.

Una aclaración terminológica, antes de comenzar mi trabajo. Por derechos individuales, en lo que sigue, entenderé aquellas libertades y privilegios de los ciudadanos, normalmente considerados “derechos de primera generación,” e incluidos en la casi totalidad de las constituciones modernas: el derecho a expresar las propias ideas; el derecho a votar; el derecho a la tolerancia religiosa; el derecho a no ser arrestado arbitrariamente. Con la idea de derechos sociales, en cambio, haré referencia a los derechos sociales y económicos, normalmente considerados “derechos de segunda generación,” e incluidos —más contemporáneamente— en muchas constituciones modernas: el derecho a la salud; el derecho a una vivienda digna; el derecho al trabajo en condiciones dignas; el derecho a una alimentación adecuada. Conviene aclarar, por lo demás, que me referiré a los derechos individuales y sociales en tanto derechos consagrados constitucionalmente (hecho que resulta verdadero en la mayoría de las democracias occidentales, con la notable excepción del caso de los Estados Unidos, que no incorpora a los derechos sociales en su texto).

¿Existen buenas razones para distinguir entre derechos individuales y sociales?

A pesar de la habitualidad e importancia de la distinción entre derechos individuales y sociales, las razones para separar a unos de otros en categorías muy alejadas entre sí parecen, en su mayoría, muy poco plausibles, basándose a veces en cuestiones meramente anecdóticas, y otras en la mera obstinación. A continuación examinaré algunas de entre tales razones, y mostraré cuáles son, a mi criterio, los argumentos más fuertes para afirmar tales diferencias, y las posibles implicaciones institucionales de las mismas.

LA PRIORIDAD TEMPORAL DE LOS DERECHOS INDIVIDUALES

Posiblemente, la razón más débil en favor de un tratamiento diferenciado entre derechos individuales y sociales, se vincula con la cuestión de su origen temporal. Ocurre que los derechos individuales, legalmente, “nacieron” con anterioridad, ya que los derechos sociales comenzaron a ser incorporados en los textos constitucionales modernos recién desde las primeras décadas del siglo XX, mientras que los derechos individuales, básicamente, acompañaron el nacimiento del constitucionalismo moderno, en el siglo XVIII. Esta distinción, claramente, se apoya en una diferencia cierta pero inútil, irrelevante desde el punto de vista moral. Nada se infiere de aquí, que justifique un tratamiento jurídico diferente entre ambos derechos. De todos modos, alguien podría decirnos que dicha diferencia temporal sugiere una cuestión más relevante: que “la ciudadanía,” por alguna razón, tendió a darle un tratamiento privilegiado y prioritario a los derechos individuales (por sobre los derechos sociales). Tal vez alguna de las razones que expliquen lo que aquí se sugiere, se encuentren entre los argumentos que presento a continuación.

LOS DERECHOS SOCIALES COMO DERECHOS IMPRACTICABLES, O EXAGERADAMENTE ONEROSOS

Un argumento de mayor peso que el anterior, aunque igualmente poco interesante, nos habla de la imposibilidad de asegurar una aplicación efectiva de los derechos sociales. La idea sería la siguiente: el hecho de que “poner en práctica” los derechos individuales parece “costarnos,” económicamente, legislativamente, muy poco (pareciera, según veremos, que basta con declarar —y ser consecuentes con— un compromiso de, por ejemplo, respetar la

libertad de cultos, para asegurar tal derecho). Garantizar los derechos sociales, en cambio, parece representarnos, en el mejor de los casos, costos enormes (planes de enorme envergadura, inversiones cuantiosas). Esta situación nos estaría hablando, al menos, de la existencia de alguna diferencia importante entre unos y otros derechos, diferencia que podría justificar, a su vez, un tratamiento jurídico disímil entre los mismos.

Al respecto, y ante todo, corresponde decir que la idea de la "impracticabilidad" de los derechos sociales normalmente parte del presupuesto, injustificado en principio, según el cual la actual distribución de recursos económicos debe permanecer inalterada. Como señala Jeremy Waldron, habitualmente, la afirmación según la cual, "simplemente, no contamos con el dinero [para llevar a la práctica los derechos sociales]" sólo significa que "resulta políticamente muy difícil tratar de recaudar [los impuestos que hacen falta para satisfacerlos]."¹ Ahora bien, nuestro oponente podría insistir con su argumento, diciendo que —para mantener su posición— resulta suficiente con que reconozcamos que la satisfacción de los derechos sociales resulta "mucho más onerosa" que la satisfacción de los derechos individuales. Basta con que se reconozca este punto —podría decirse— para que un juez encuentre razonable el abstenerse de actuar, frente al reclamo por un cierto derecho social (por ejemplo, el derecho constitucional a una vivienda digna). De todos modos, parece claro que esta afirmación, en el mejor de los casos, puede justificar una mayor *prudencia* en el juez, pero no su recurrente negativa a actuar frente al reclamo de "poner en acción" un cierto derecho social. Enseguida volveré sobre esta cuestión (y el debate allí implícito, acerca de la importancia relativa de los distintos derechos). Antes, sin embargo, me ocuparé del injustificado presupuesto según el cual (los derechos sociales resultaban más onerosos teniendo en cuenta que) los derechos individuales no nos demandan esfuerzos (económicos, legislativos) significativos.

LOS DERECHOS INDIVIDUALES COMO DERECHOS QUE DEMANDAN (MEROS) COMPORTAMIENTOS PASIVOS; LOS DERECHOS SOCIALES COMO DERECHOS QUE DEMANDAN COMPORTAMIENTOS ACTIVOS

Según algunos, resulta obvio que los derechos individuales constituyen derechos "*negativos*," correlativos de deberes de omisión ("no matar;" "no torturar;" "no condenar a alguien sin juicio previo;" "no censurar") mientras que los derechos sociales resultarían correlativos de deberes "*positivos*" de asistencia. De ser cierta, esta distinción entre derechos individuales y sociales podría justificar un tratamiento significativamente distinto entre unos y

otros derechos: los primeros resultan mucho más fácil de satisfacer, ya que requieren —de nosotros, del Estado— simplemente, que "levantemos las manos," que no tomemos ninguna acción. A pesar del inicial atractivo de esta propuesta, la misma puede resultar seriamente cuestionada a partir de una multiplicidad de consideraciones.

En primer lugar, la postura referida, según la cual los derechos individuales se correlacionan con deberes pasivos, y los derechos sociales con deberes activos, se basa en un presupuesto erróneo: no es cierto que, tal como se proclama, los derechos sociales requieran siempre de comportamientos activos, a los fines de asegurar su respeto. Esto depende, más bien, de coyunturales cuestiones contextuales. Si nos encontrásemos, por ejemplo, dentro de un contexto en el cual la totalidad de las personas viviesen satisfactoriamente, luego, nuestra obligación moral frente a los derechos sociales se reduciría, básicamente, a la inacción: fundamentalmente, nuestro deber sería el de abstenernos de desarrollar comportamientos susceptibles de afectar el orden económicamente justo ya establecido. De allí que, dependiendo de cuáles sean las condiciones externas, los derechos sociales pueden implicar, también, y sobre todo, deberes de omisión.

En segundo lugar, conviene llamar la atención sobre otro presupuesto que parece estar presente en la postura mencionada. Dicha postura parece sostener que, en materia de derechos individuales, cumplimos nuestros deberes fundamentales hacia otros, simplemente, "no actuando," no interfiriendo con sus derechos. Más específicamente, y por caso, la postura referida parece suponer que, para respetar la libertad de expresión, simplemente, debo "no censurar a nadie;" y que, para respetar la libertad de cultos, simplemente, debo permitir que cada uno honre al Dios que quiera. Sin embargo, lo cierto es que esta posición asume injustificadamente que *no violamos derechos a través de nuestras omisiones*. Ello cuando, en realidad, derechos como la libertad de expresión —en un contexto desigualitario, como el de la mayoría de las sociedades modernas— puede requerir tanto de nuestras omisiones, como de ciertos comportamientos activos, a fines de ser garantizados. Así, por ejemplo, asegurar la libertad de expresión puede exigirnos que proveamos de recursos a aquellos que no los tienen, de modo de tornar posible la expresión de sus puntos de vista; o que abramos foros en donde tales puntos de vista puedan ser expresados. Razonablemente, alguien podría sostener que la realización de estos comportamientos activos representan requisitos necesarios para que podamos hablar de un "respeto" a la libertad de expresión. Si *no* llevásemos adelante tales comportamientos, y nos contentásemos, simplemente, con la "no interferencia," podríamos estar violentando, por omisión, el derecho a la libertad de expresión.

Todavía más. La postura según la cual los derechos individuales se correlacionan, fundamentalmente, con deberes de omisión ("no matar;" "no censurar") se encuentra afectada por un problema adicional, tal vez el más grave de todos los señala-

¹ Jeremy Waldron, "Rights," en *A Companion to Contemporary Political Philosophy*, ed. por Robert Goodin y Philip Petit (Basil Blackwell, Oxford, 1993), pág. 580.

dos: dicha postura (aún dejando de lado la idea observada en el párrafo anterior, según la cual podrían violarse derechos individuales por omisión) tiende a ignorar que la misma consagración y mantenimiento de muchos derechos individuales requiere de una infinidad de actos positivos (y no, tal como se proclamaba, sólo de abstenciones de hacer). Por ejemplo, asegurar el respeto de ciertas garantías procesales requiere de una significativa infraestructura judicial, que nos exige, al menos, una extraordinaria erogación de recursos. Del mismo modo, para asegurar el respeto de los derechos de propiedad no basta con "no expropiar." Se requiere el establecimiento de un aparato policial igualmente costoso; y, más aún, de un fabuloso desarrollo jurídico (considérese que casi todo el derecho moderno está dedicado a servir, de un modo u otro, al derecho de propiedad). Más todavía, corresponde decir que la actual distribución de la propiedad no sólo depende, sino que además es producto de una infinidad de acciones estatales previas. Lo mismo con el derecho al voto, y así. Por todo lo dicho, la conexión derechos individuales-deberes de omisión; derechos sociales-deberes de acción, resulta muy difícil de aceptar, como propuesta teórica.

LOS DERECHOS INDIVIDUALES COMO DERECHOS MAS BASICOS

Una nueva forma de justificar la prioridad jurídica de los derechos individuales, consiste en decir que ellos, en realidad, incluyen los derechos (más) fundamentales de los consagrados en nuestro ordenamiento jurídico. Esta es una distinción relevante en ámbitos como el norteamericano, en donde la Corte Suprema parece obstinada en restringir la designación de "derecho fundamental," para libertades como la de expresión o de culto; o las básicas garantías procesales.² Ahora bien, recurrir al caso norteamericano es, en este respecto, un tanto tramposo, ya que —según anticipara— la Constitución de este país es una de las muy pocas que no incluye en su texto derechos sociales. Por lo tanto, para darle significación a este caso debiéramos resolver, previamente, una cuestión difícil de dilucidar: en los Estados Unidos se le otorga una importancia relativamente menor a los derechos sociales debido a que no están incorporados en la Constitución, u ocurre, más bien, que los derechos sociales no están incorporados en la Constitución porque los norteamericanos consideran tales derechos como poco importantes? Por el momento, dejaré de lado la consideración más específica del caso norteamericano, para focalizar mi atención en el problema teórico encerrado en este apartado.

El análisis de este punto teórico depende en bue-

na medida de un problema de difícil resolución: determinar el significado de (derecho) "más importante" o "más básico." Alguien podría decir, por ejemplo, que los derechos sociales (y no los individuales) son los derechos "más básicos," dado que si no se protegen los aspectos de la vida humana que tales derechos vienen a resguardar, los demás derechos pierden su sentido. Para tomar un caso, podría decirse que entre el derecho a expresar libremente mis ideas por la prensa, y el derecho a unas condiciones mínimas que permitan mi subsistencia, el derecho social allí aludido resulta más básico. Ello, debido a que mi derecho a expresar mis ideas por la prensa no subsistiría si mi propia subsistencia resultase afectada; mientras que mi derecho a una alimentación adecuada o mi derecho a una elemental cobertura médica no resultarían afectados, en principio, por la desaparición de la libertad de prensa. Esta consideración nos sugeriría que existen buenas razones para adjudicarle a ciertos derechos sociales el carácter de derechos "más básicos."

De todos modos, debo reconocer que es posible una mirada diferente, y también atractiva, de derecho "más básico," que parece invertir el orden de prioridades antes sugerido. Piénsese, por ejemplo, en la posibilidad de hablar de derechos "más básicos" como "derechos habilitantes de un abanico más amplio de derechos." En este sentido, podría sugerirse lo siguiente: si en una sociedad se garantizan exclusivamente los derechos sociales, luego, no hay ninguna razón para pensar en un necesario florecimiento posterior de los derechos individuales; en cambio, si en una sociedad se garantizan todos los derechos individuales, luego (y en la medida en que "la gente así lo prefiera") se podrá pensar en un "natural" desarrollo posterior de los derechos sociales. Esto, debido a que los sectores más perjudicados tendrán chances de asociarse, manifestarse, criticar el ordenamiento dominante, etc. Según entiendo, este es el tipo de razones en las que piensan muchos académicos norteamericanos cuando conceden el rango de derechos fundamentales, exclusivamente, a los derechos individuales.

Para apoyar consideraciones como la anterior no es necesario recurrir demasiado a polémicas asociaciones históricas. Es posible llegar a tales conclusiones de una forma muchos más interesante, mostrando que cada uno de nosotros tendería a ellas si procurase definir cuáles son los derechos fundamentales, haciendo abstracción de la específica situación particular en la que uno se encuentra inscripto, y pensando en la forma de organizar de modo adecuado las principales instituciones que rigen nuestra sociedad. Este es el ejercicio de abstracción que, típicamente, propone el filósofo John Rawls quien, según entiendo, formula la defensa más sofisticada, coherente, y sólida de la prioridad de los derechos individuales. Rawls (de cuya compleja teoría aquí sólo expondré brevemente su principal conclusión) ha defendido la idea según la cual, en una posición imparcial de elección (en la cual desconociésemos nuestras capacidades, situación económica y familiar, los datos básicos de nuestra

² Piénsese, por ejemplo, en casos como "Dandridge v. Williams" (397 U.S. 471, 1970), en donde la Corte sostuvo que en materia de beneficios de la seguridad social no existían derechos fundamentales involucrados, por lo cual bastaba con que las clasificaciones realizadas por los legisladores fueran mínimamente razonables, para que la Corte las considerase constitucionales.

biografía) terminaríamos eligiendo —como primer principio destinado a organizar la “estructura básica” de nuestra sociedad— un principio orientado a asegurar amplias libertades (fundamentalmente, libertades como las defendidas en los denominados derechos de “primera generación”) que gozaría de “prioridad lexicográfica” frente a un segundo principio orientado a ocuparse de las condiciones económico-sociales³.

El ejemplo de Rawls es muy interesante, sin embargo, porque, aún otorgándole cierta prioridad a los derechos individuales tradicionales (incorporados, en una posición privilegiada, en el primer principio), muestra los estrictos límites que debieran considerarse propios de dicha posición⁴. En efecto, según Rawls, un determinado arreglo institucional no podría considerarse un arreglo institucional justo si violentase *cualquiera* de los dos principios mencionados (el referido a las libertades, y el referido a la organización económico-social), y aún a pesar de la prioridad adjudicada al primer principio. Ocurre que *ambos* principios forman parte de una teoría de la justicia cuyo corazón se encuentra representado por su profundo igualitarismo. Un igualitarismo que se manifiesta, fundamentalmente, en la idea de que un arreglo institucional es injusto si permite que las personas resulten beneficiadas o perjudicadas institucionalmente, por hechos moralmente irrelevantes (esto es, por razón de la suerte que han tenido en la “lotería natural” —que ha llevado, por ejemplo, a que algunos nazcan con mayores o menores talentos; mayores o menores capacidades físicas; en contextos más o menos ricos).

Obsérvese entonces cuál es la situación a la que se llega, a través de la apelación a teorías de la justicia como la propuesta por Rawls: dicha teoría i) puede servir de apoyo para ayudarnos a diferenciar entre derechos individuales y sociales; ii) puede servir de apoyo, también, para mostrar la necesidad

de un tratamiento diferenciado de ambos tipos de derechos, y iii) puede servir, incluso, para otorgarle una cierta prioridad a los derechos vinculados con determinadas libertades básicas. Sin embargo, ni siquiera en este caso quedamos autorizados para justificar la violación o el aplazamiento (por ejemplo, “hasta que contemos con los recursos suficientes”) de la satisfacción de ciertos derechos sociales. No es justo sacrificar *ninguno* de los principios de justicia enunciados, ni el que propone un amplio abanico de libertades básicas, ni el que fundamenta un orden económico-social fuertemente igualitario (igualitario, hasta el punto de considerar injusta cualquier desigualdad que no se dirija a mejorar la suerte de los más desfavorecidos).

DERECHOS SOCIALES Y EL PODER DEL PODER JUDICIAL

Por lo dicho hasta aquí, resulta difícil realizar una distinción significativa entre los derechos individuales y sociales. En el mejor de los casos, las distinciones teóricas entre uno y otro tipo de derechos no alcanzan para justificar distinciones significativas en cuanto a nuestras obligaciones prácticas frente a los mismos: según viéramos, es difícil justificar un esquema institucional que garantice los derechos individuales mientras deja para un eventual futuro la implementación de los derechos sociales. Llegados a este punto, de todos modos, hay por lo menos un paso más que estamos en condiciones de intentar.

La idea es la siguiente: dado que es el poder judicial el poder al que, normalmente, le exigimos la defensa o puesta en práctica de los derechos constitucionales aquí bajo examen, entonces, tiene sentido (por las razones que diré) realizar distinciones entre derechos individuales y sociales, algo que tal vez no ocurriría si hablásemos del rol del poder legislativo. Ocurre que el poder judicial es el poder que (en términos relativos) cuenta con menor legitimidad democrática: sus miembros no son elegidos directamente por la ciudadanía, y permanecen en su cargo, en principio, de por vida (a diferencia de los funcionarios políticos que deben someter su autoridad a periódicos escrutinios públicos). Dada tal situación, pedirle al poder judicial que “operativice” los derechos sociales, implicaría una grave afrenta para nuestras convicciones democráticas: de este modo, por ejemplo, los jueces pasarían a reemplazar a los legisladores en muchas de sus funciones más importantes. Así, “operativizando” derechos sociales como el referido a una “vivienda digna”; un “trabajo adecuadamente remunerado”; un “seguro de salud”; el poder judicial terminaría reemplazando a los legisladores (y a la ciudadanía misma) en su tarea de elegir el modo en que auto-organizarse en materia económica y social. Y, podría agregarse, si los ciudadanos y sus representantes pierden tales poderes de decisión, entonces, la democracia termina vaciándose de contenido, para convertirse en el famoso “reino de los jueces.” Serían ellos los verdaderos “gobernantes” al tener “la última palabra” sobre las cuestiones constitucionales que más nos importan.

³ El segundo principio sostiene, fundamentalmente, que no pueden aceptarse como justas las desigualdades sociales y económicas, a menos que las mismas se encuentren dirigidas a mejorar la situación de los grupos más desfavorecidos de la sociedad. La “prioridad lexicográfica” del primer principio, por su parte, significa que, por ejemplo, no podría aceptarse como justa ninguna disminución en las libertades temporario, fundamentales con el fin, aún de provocar mejoras en las condiciones económicas y sociales. Para dar un ejemplo obvio, no resultaría admisible obligar a la mayoría a realizar trabajos forzados por un tiempo, con el fin de mejorar la base económica de la sociedad. Ver, John Rawls, *A Theory of Justice* (Cambridge, Harvard University Press, 1971).

⁴ Afirmar esto no implica decir que Rawls se ocupa, a través del primer principio, de los derechos individuales, mientras que con el segundo hace referencia a los derechos sociales. Al menos parte de los derechos que denomino derechos sociales parecen estar incorporados también en el primer principio. De todos modos, y más allá de esta polémica (¿hasta qué punto el primer principio incorpora referencias de orden económico-social?), parece cierto que Rawls tiende a adjudicarle un rol prioritario, dentro de su teoría, al aseguramiento de ciertas libertades básicas, que parecen mayormente identificadas con las libertades clásicamente defendidas por el liberalismo: libertad de expresión, de asociación, de cultos, etc. En este sentido, podríamos decir, Rawls considera que una teoría de la justicia adecuada debiera dedicarse a defender, antes que nada, tales libertades. Sobre la discusión acerca de las implicaciones de los principios de justicia, resulta especialmente interesante el libro *Reading Rawls*, ed. por Norman Daniels (Basil Blackwell, Oxford, 1975). Agradezco a Víctor Ferreres Comella sus comentarios críticos sobre este punto.

La cuestión en juego es muy seria pero, claramente, ella aparece más como una base desde donde objetar el rol asignado al poder judicial, que como una forma de justificar la distinción aquí bajo examen, entre derechos individuales y sociales. En efecto, parece obvio, a partir de lo dicho hasta aquí, que los problemas señalados en el párrafo anterior valen tanto en relación con los derechos sociales como en relación con los derechos individuales. Quiero decir, del mismo modo en que nos preocupa que los jueces reemplacen a los legisladores para diseñar, por ejemplo, un plan económico, nos debe preocupar que hagan otro tanto en materia de derechos individuales. Así, tenemos razones para oponernos a la posibilidad de que los jueces, so pretexto de interpretar, por ejemplo, el derecho de libertad de expresión, nos digan si tenemos o no derecho a consumir literatura violenta, o publicaciones pornográficas, o discursos políticamente extremistas. Del mismo modo, tenemos razones para rechazar la posibilidad de que los jueces, interpretando el derecho a la vida, nos digan si tenemos o no derecho a llevar adelante un aborto. Cuestiones como las referidas no debieran ser enajenadas de la discusión democrática, para ser dejadas, finalmente, en manos de los jueces.

Dicho lo anterior llegamos, entonces, al menos, a dos conclusiones importantes. En primer lugar, alcanzamos el final de nuestro trabajo sin haber descubierto una forma adecuada para distinguir entre los derechos individuales y sociales: no tenemos buenas razones para tratar a los derechos sociales como derechos de "segunda categoría," o derechos cuya satisfacción, por alguna causa, merezca ser desplazada hacia un futuro incierto. Sin embargo, el último punto aquí examinado (el referido al rol del poder judicial) nos ilumina acerca de cuestiones sobre las cuales convendrá seguir reflexionando en el futuro.

Ante todo, cabe decir lo siguiente: contra una

creencia habitual dentro de los ámbitos jurídicos "progresistas," no es tan claro que la inclusión de más y más derechos dentro de la Constitución constituya una medida genuinamente "progresista." En efecto, incorporar más derechos (especialmente, derechos sociales) dentro del texto constitucional implica, antes que nada, transferirle más poder al poder con menos legitimidad democrática dentro de nuestra estructura institucional: el poder judicial.

Dicha situación (lo difícil que resulta aceptar que sea el poder judicial el que conserve "la última palabra" en cuestiones de tanta relevancia), puede llevarnos a modificar alguna de las implicaciones más importantes de nuestra conclusión principal. En efecto, dijimos aquí que (dada la esencial similitud entre derechos individuales y sociales) teníamos que rechazar la afirmación de algunos jueces y juristas para quienes el poder judicial no debe "operativizar" los derechos sociales hasta tanto no reciba "instrucciones precisas" desde el legislativo. Sugerimos aquí, en cambio, que el poder judicial debe dar un tratamiento básicamente idéntico a los derechos individuales y sociales (así, por ejemplo, para "poner en funcionamiento" a los últimos tanto como a los primeros). Ahora bien, luego de examinar brevemente la función que, en la práctica, adquiere el poder judicial, tal vez debamos sostener algo diferente. Podríamos concluir nuestro trabajo, por ejemplo, afirmando que el poder judicial (en lugar de dedicarse a "poner en funcionamiento" *ambos* tipos de derechos), debiera asumir, frente a *ambos* tipos de derechos un rol distinto, más deferente ante la discusión mayoritaria, a la cual, en todo caso, debiera contribuir a activar (en lugar de reemplazarla, a través del ejercicio de sus funciones). De todos modos, este tipo de consideraciones nos abren camino hacia una nueva polémica, tan grave y relevante como la examinada en este escrito. Y mejor encarar los problemas, al menos, de a uno por vez.