

## Luces e sombras na argumentación da xurisprudencia do TEDH sobre o artigo 9 do convenio\*

Luces y sombras en la argumentación de la jurisprudencia del TEDH sobre el artículo 9 del convenio

Lights and shadows in the case-law of the ECtHR on Article 9 of the European Convention on Human

52 Regap

MARÍA JOSÉ ROCA FERNÁNDEZ

Catedrática de Dereito Eclesiástico

Facultade de Dereito - Universidade Complutense de Madrid (España)  
mjroca@der.ucm.es

Recibido: 26/04/2016 | Aceptado: 29/06/2016

Regap



ESTUDIOS

**Resumo:** Debe considerarse como “cosa interpretada”, en relación co artigo 9 do Convenio, que os traballadores poden manifestar a súa relixión ou crenzas no ámbito laboral, e que a existencia dun contrato de traballo libremente asumido non supón a renuncia ao exercicio deste dereito fundamental no ámbito laboral en todos os casos. Cando prevalecerá o interese do empresario e cando o do traballador dependerá do xuízo de proporcionalidade en cada caso. Considéranse equivalentes o xuízo de proporcionalidade e a acomodación razoable, na medida en que os resultados prácticos son similares. En ambos os dous casos, dáse unha distinción entre ámbito público (é dicir, cando o causante da restrición dun dereito fundamental é un poder público) e ámbito privado (cando a eventual limitación dun dereito fundamental procede dun terceiro).

**Palabras clave:** principio de proporcionalidade, acomodación razoable, liberdade relixiosa no ámbito laboral.

**Resumen:** Debe considerarse como “cosa interpretada”, en relación con el artículo 9 del Convenio, que los trabajadores pueden manifestar su religión o creencias en el ámbito laboral, y que la existencia de un contrato de trabajo libremente asumido no supone la renuncia al ejercicio de este derecho fundamental en el ámbito laboral en todos los casos. Cuando prevalecerá el interés del empresario y cuando el del trabajador dependerá del juicio de proporcionalidad en cada caso. Se consideran equivalentes el juicio de proporcionalidad y el acomodamiento razonable, en la medida en que los resultados prácticos son similares. En ambos casos, se da una distinción entre ámbito público (es decir, cuando el causante de la restricción de un derecho fundamental es un poder público) y ámbito privado (cuando la eventual limitación de un derecho fundamental procede de un tercero).

**Palabras clave:** principio de proporcionalidad, acomodamiento razonable, libertad religiosa en el ámbito laboral.

**Abstract:** It is regarded as jurisprudential doctrine in relation to art. 9 of the Convention, workers can manifest his religion or belief in the workplace. The employment contract freely assumed does not waive the exercise of this

\* Este traballo publicouse, con pequenas variacións, en ELÓSEGUI ITXASO, M., (coord.), *Los principios y la interpretación judicial de los derechos fundamentales: homenaje a Robert Alexy en su 70 aniversario*, Giménez Abad - Marcial Pons, Zaragoza, 2015, pp. 187-205...

fundamental right in the workplace in all cases. When it prevails the interest of the employer and when of the worker depends on the judgment of proportionality in each case. The judgment of proportionality and reasonable accommodation are considered equivalent, because the practical results are similar. In both cases it is necessary to distinguish between public domain (when the cause of the restriction of a fundamental right is a public authority) and private sphere (when possible limitation of a fundamental right is from a third party).

**Key words:** judgment of proportionality, reasonable accommodation, religious freedom in the workplace and in civil service.

**Sumario:** 1 Introducción. 2 O principio de proporcionalidade ¿é separable da marxe de apreciación? 3 A acomodación razoable ¿é a única solución correcta na resolución de conflitos de dereitos fundamentais? 3.1 A acomodación razoable non exime o xuíz do cumprimento dos criterios interpretativos da lei dentro do seu propio ordenamento. 3.2 A acomodación razoable e a marxe de discrecionalidade dos Estados. 4 A optimización dentro do xuízo de proporcionalidade ou da acomodación razoable. 5 Consideracións finais. 6 Bibliografía.

## 1 Introducción

O principio de proporcionalidade vén sendo aplicado pola xurisprudencia do Tribunal Europeo de Dereitos Humanos desde o ano 1967<sup>1</sup>, como é sabido. A *Optimierungsthese* é unha achega orixinal do profesor Alexy que foi seguida por unha nutrida corrente doutrinal debido á importancia que este principio adquire dentro da súa teoría da optimización, xunto con outros conceptos como o “criterio do peso” ou o da “concordancia práctica”.

Neste traballo expóñense, por unha parte, algunhas preguntas e reflexións acerca do principio de proporcionalidade e a marxe de apreciación na xurisprudencia do TEDH sobre o artigo 9 do Convenio (apartado 2) e, por outra, a concreta resolución práctica aplicando o concepto de “acomodación razoable” na argumentación da sentenza do TEDH no caso *Eweida*<sup>2</sup>, que, como é sabido, é un concepto decantado e aplicado pola xurisprudencia anglosaxona<sup>3</sup> (apartado 3), para rematar cunhas consideracións acerca da optimización dentro do xuízo de proporcionalidade ou da acomodación razoable (apartado 4) e unha síntese final (apartado 5).

## 2 O principio de proporcionalidade ¿é separable da marxe de apreciación?

A chamada “marxe de apreciación”<sup>4</sup> está en estreita relación co principio de proporcionalidade<sup>5</sup>. O primeiro ten como fin garantirlles aos Estados un ámbito de discrecionalidade na aplicación dos niveis de protección que regula o Convenio<sup>6</sup>, sempre e cando se respecte

1 A primeira sentenza do TEDH que aplica o xuízo de proporcionalidade é do 9 de febreiro de 1967, sobre o caso lingüístico belga. MARTÍN SÁNCHEZ, I., “Uso de símbolos religiosos y margen de apreciación nacional en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”, *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado*, n.º 35, 2014, p. 14.

2 “La libertad de pensamiento, conciencia y religión es uno de los pilares de una ‘sociedad democrática’ dentro del sentido de la Convención” (*Eweida and others v. United Kingdom*, 15 January, 2013, ECtHR Fourth Section, § 79).

3 ELÓSEGUI, M., *El concepto jurisprudencial de adaptación razonable*, Thomson-Reuters, Aranzadi, Cizur Menor, 2013.

4 Desde o número monográfico da revista *Human Rights Law Journal*, vol. 19, n.º 1, 30 de abril de 1998, sobre *The doctrine of the margin of appreciation doctrine under the European Convention on Human Rights: its legitimacy in theory and application in practice*, publicouse abundante bibliografía sobre este concepto xurídico indeterminado.

5 MARTÍN SÁNCHEZ, I., “Uso de símbolos religiosos y margen de apreciación nacional en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”, cit. p. 13.

6 GARCÍA ROCA, J., *El margen de apreciación nacional en la interpretación del Convenio Europeo de Derechos Humanos: soberanía e integración*, Civitas, Cizur Menor, 2010, p. 96. Unha extensa recensión a esta obra pode verse en GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, I., *Teoría y realidad*

un estándar mínimo. O segundo xustifícase para evitar calquera inxerencia dos Estados no exercicio dos dereitos que supoña un límite inxustificable ou non estritamente necesario<sup>7</sup>. O xuízo de proporcionalidade<sup>8</sup> considérase que é o último paso no proceso de decisión do TEDH. Así mesmo, “a doutrina da marxe de apreciación é inmanente á lóxica da subsidiariedade”<sup>9</sup>. É dicir, tanto a subsidiariedade como a marxe de apreciación supoñen unha garantía<sup>10</sup> para a soberanía dos Estados.

Como anota MARTÍN SÁNCHEZ, “Do exame dos factores relevantes no xuízo de proporcionalidade –entre outros, a natureza do dereito en cuestión, o fin perseguido pola medida restritiva e a existencia dun consenso na práctica dos Estados membros– poderá deducirse a relación existente entre o principio de proporcionalidade e a marxe de apreciación. En todo caso, canto máis intenso sexa o nivel de proporcionalidade, máis restrinxida será a marxe de apreciación permitida ás autoridades nacionais”<sup>11</sup>. Na medida en que a aplicación do principio de proporcionalidade vén garantir a autonomía individual, supón necesariamente unha restrición da marxe de apreciación dos Estados. Canto máis importante sexa considerado un dereito nunha sociedade democrática, tanto menor será a marxe de apreciación<sup>12</sup> que se lle recoñece ao Estado.

A marxe de apreciación é “un límite estrutural” á aplicación do principio de proporcionalidade<sup>13</sup> “que permite non entrar a revisar en certos casos a interferencia no dereito se o fin da restrición é lexítimo, e a medida e a regulación son necesarias a ollos das autoridades nacionais e todo iso non resulta irrazoable á Corte. A marxe pode pois esgrimirse, ben por instancia de parte ou de oficio, para reducir o alcance do control europeo en proveito da decisión das autoridades nacionais, un principio de subsidiariedade que se manifesta nesa marxe e é unha das súas consecuencias, pero cuxos contidos son máis amplos”<sup>14</sup>. Os

*constitucional*, n.º 28, 2011, pp. 662-670.

- 7 MARTÍN SÁNCHEZ, I., “Uso de símbolos religiosos y margen de apreciación nacional en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”, cit. p. 13, seguindo a LEGG, A., *The Margin of Appreciation in International Human Rights Law. Deference and Proportionality*, Oxford Monographs in International Law, Oxford University Press, Oxford, 2012, p. 178.
- 8 No noso dereito, segue sendo de grande utilidade a consulta de RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J. M., *La ponderación de bienes e intereses en el derecho administrativo*, Marcial Pons, Madrid, 2000.
- 9 GARCÍA ROCA, J., “La muy discrecional doctrina del margen de apreciación nacional según el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: soberanía e integración”, *Teoría y Realidad Constitucional*, n.º 20, 2007, p. 121.
- 10 GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, I., “Alcance de los derechos fundamentales en el nuevo constitucionalismo supranacional nacional”, Gutiérrez Gutiérrez, I., e Presno, M. A. (dirs.), *La inclusión de los otros: símbolos e espacios de la multiculturalidad*, Comares, Granada, 2012, p. 12.
- 11 MARTÍN SÁNCHEZ, I., “Uso de símbolos religiosos y margen de apreciación nacional en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”, cit. pp. 14-15. No mesmo sentido, TANZARELLA, P., “Il margine di apprezzamento”, Cartabia, M. (dir.), *I diritti in azione. Universalità e pluralismo dei diritti fondamentali nelle Corti europee*, Il Mulino, 2007, p. 159.
- 12 Con referencia ao Tribunal de Xustiza, vide DÍAZ CREGO, M., “El margen de apreciación nacional en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas referida a los derechos fundamentales”, García Roca, F. J., e Fernández-Sánchez, P. A. (dir.), *Integración europea a través de derechos fundamentales: de un sistema binario a otro integrado*, Centro de Estudios Políticos e Constitucionais, Madrid, 2009, pp. 55-77. Con referencia ao Tribunal Europeo de Dereitos Humanos, TANZARELLA, P., “Il margine di apprezzamento”, cit., pp. 164-169.
- 13 G. PUPPINK, no contexto do dereito garantido no artigo 9, escribiu que “non hai razón, pois, para revisar o principio da lexítima facultade que ten o Estado de respectar as diferenzas, ou de facer diferenzas de trato entre relixións e crenzas segundo as súas respectivas achegas á cultura nacional”. (“O caso Lautsi contra Italia”, *Ius Canonicum*, vol. 52, n.º 104, 2012, p. 691). Sobre esta sentenza, pode verse o estudo de MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, L., *Estudios sobre libertad religiosa*, Ed. Reus, Madrid, 2011, pp. 236 e ss.
- 14 GARCÍA ROCA, J., “La muy discrecional doctrina del margen de apreciación nacional según el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: soberanía e integración”, cit., p. 121. FIEDLER, W., “Staat und Religion. Zweiter Beratungsgegenstand”, *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutscher Staatsrechtler*, 2000, pp. 217-218.

Estados partes teñen certa marxe de discrecionalidade na aplicación e no cumprimento das obrigas impostas polo Convenio e na ponderación de intereses complexos<sup>15</sup>.

Respecto das restricións de dereitos, os límites impostos polo Convenio non se poden aplicar máis que coa finalidade con que foron previstos (artigo 18)<sup>16</sup>. A limitación dos dereitos compételles, en principio, aos Estados membros mediante as súas propias leis, porque os cidadáns depositaron neles a lexitimidade democrática. A marxe de apreciación nacional entraña tanto certa discrecionalidade dos Estados como unha regra de decisión ou de autolimitación. O Tribunal Europeo pode non axuizar o asunto e ratificar a decisión nacional se a solución adoptada ten a razoable aparencia do bo dereito: a Corte, en tales casos, non pode substituír o Estado demandado cos seus propios puntos de vista<sup>17</sup>. En opinión de GARCÍA ROCA: “O Convenio Europeo non é un texto refundido que reclame a adopción das mesmas decisións por parte de todos os Estados membros; antes ben, supón singularizar uns estándares mínimos comúns. O nivel de protección dos dereitos e as diversas fórmulas ou variantes posibles para concretalos distan aínda de ser homoxéneos en nacións con tradicións xurídicas e culturais tan diversas. Pero ninguén se limita ben a si mesmo se non se asentou unha división de poderes, tampouco os tribunais”<sup>18</sup>.

Da evolución xurisprudencial e dos estudos doutrinais cabe concluír que alí onde haxa unha marxe de apreciación recoñecida ao Estado, non debe o TEDH entrar a axuizar a proporcionalidade da medida. Esta marxe de apreciación nacional constitúe unha medida de recoñecemento das competencias do lexislador<sup>19</sup> e, polo tanto, unha garantía do principio de separación de poderes. Se a acomodación razoable é equivalente á proporcionalidade<sup>20</sup>, habería que dicir que, onde hai marxe de apreciación nacional, non cabe que o TEDH substitúa a decisión do xuíz *ad hoc* pola súa recorrendo a unha acomodación razoable. Na medida en que a doutrina acerca da marxe de apreciación está pouco elaborada, hai que concluír de xeito necesario que o ámbito de aplicación do principio de proporcionalidade tampouco é nítido, xa que unha e outro son conceptos interdependentes entre si.

15 TANZARELLA, P., “Il margine di apprezzamento”, cit., p. 152. GARCÍA ROCA, J., “La muy discrecional doctrina del margen de apreciación nacional según el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: soberanía e integración”, cit., p. 124. En cambio, a Corte Interamericana de Dereitos non emprega nas súas decisións esa marxe de apreciación nacional en favor dos Estados, cfr.: GARCÍA ROCA, J., *Prólogo a De Vergottini, G., Más allá del diálogo entre tribunales. Comparación y relación entre jurisdicciones*, Trad. P. J. Tenorio Sánchez, Thomson-Reuters, Aranzadi, Cizur Menor, 2010, p. 21.

16 Referido ao dereito de liberdade relixiosa, MARTÍNEZ-TORRÓN, J., “Los límites a la libertad de religión y de creencia en el Convenio Europeo de Derechos Humanos”, *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, n.º 2, 2003. TORRES GUTIÉRREZ, A., “La libertad de pensamiento, conciencia y religión (artículo 9 CEDH)”, García Roca, F. J., e Santolaya Machetti, P. (coords.), *La Europa de los Derechos: el Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Centro de Estudios Políticos e Constitucionais, Madrid, 2009, pp. 567-589.

17 GARCÍA ROCA, J., “La muy discrecional doctrina del margen de apreciación nacional según el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: soberanía e integración”, cit., p. 124. TANZARELLA, P., “Il margine di apprezzamento”, cit., p. 152.

18 GARCÍA ROCA, J., “La muy discrecional doctrina del margen de apreciación nacional según el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: soberanía e integración”, cit., p. 125.

19 No caso de España, convén recordar que os dereitos fundamentais deben desenvolverse por lei orgánica (artigo 81,1 da CE).

20 ELÓSEGUI ITXASO, M., “El principio de proporcionalidad en Robert Alexy y los acomodamientos razonables en la sentencia Eweida contra Reino Unido del TEDH”, Elósegui Itxaso, M. (coord.), *Los principios y la interpretación judicial de los derechos fundamentales: homenaje a Robert Alexy en su 70 aniversario*, Giménez Abad - Marcial Pons, Zaragoza, 2015.

### 3 A acomodación razoable ¿é a única solución correcta na resolución de conflitos de dereitos fundamentais?

#### 3.1 A acomodación razoable non exime o xuízo do cumprimento dos criterios interpretativos da lei dentro do seu propio ordenamento

A práctica xurídica das acomodacións razoables foi adoptada primeiro pola lexislación e pola xurisprudencia estadounidense<sup>21</sup>; máis tarde, introduciuse en Canadá por vía xurisprudencial. Segundo esta práctica, as acomodacións razoables exigen que “a persoa que invoque unha crenza ou un precepto relixioso deba demostrar, primeiro, a súa existencia. Iso implica que se lle impoña ao demandante un criterio obxectivo. Ademais, a esta verificación obxectiva da existencia do precepto invocado debería engadirse outra, subxectiva, da sinceridade de quen se acolle a el. Non obstante, comprobouse que os tribunais canadenses, a semellanza dos dos Estados Unidos, sempre evitaron formular unha definición obxectiva da relixión ou pronunciarse en relación coa natureza das crenzas invocadas. Polo tanto, tenden a darlle máis importancia ao criterio subxectivo da sinceridade dos que desexan obter unha acomodación”<sup>22</sup>. Á prevalencia do elemento subxectivo sobre o obxectivo nas acomodacións, hai que engadir que conducen a resultados diversos segundo se trate de limitacións provenientes de autoridades públicas<sup>23</sup> ou de individuos privados<sup>24</sup>.

María Elósegui sostén que a acomodación razoable e o xuízo de proporcionalidade son similares<sup>25</sup>. Paréceme que así é. E precisamente por iso, na miña opinión, talvez non teña tan importantes consecuencias que o TEDH argumente mediante a proporcionalidade ou mediante a acomodación. Agora ben, se se afirma que coa referencia á acomodación a Corte Europea vai máis alá da habitual aplicación da proporcionalidade, ao pretender incluír un mandato de optimización no xuízo de proporcionalidade –como se expón na doutrina do profesor Alexy–, estimo que hai que ser máis cautelosos. Dentro dos límites deste traballo non é posible entrar nunha discusión da teoría de Alexy. Isto xa o fixo a propia doutrina alemá<sup>26</sup>. Comparto os argumentos dos que consideran que a interpretación da Constitu-

21 Foi recollida por lei en 1971 a través dunha emenda do título VII do Civil Rights de 1964. Sobre a súa orixe e evolución, *vide*: ELÓSEGUI, M., “El concepto jurisprudencial de acomodamiento razonable. El Tribunal Supremo de Canadá y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ante la Gestión de la Diversidad Cultural y Religiosa en el Espacio Público”, *Anuario de Filosofía del Derecho*, vol. XXX, 2014, pp. 75 e ss.

22 WOEHLING, J., “La libertad de religión, el derecho al acomodamiento razonable, y la obligación de neutralidad religiosa del Estado en el Derecho canadiense”, *Revista Catalana de Dret Públic*, n.º 33, 2006, pp. 13-14.

23 J. WOEHLING, “Cando se trata de condutas ou manifestacións cuxa iniciativa foi tomada polas autoridades públicas, deben someterse ao principio de neutralidade relixiosa do Estado e ao respecto do dereito ao libre exercicio negativo dos individuos, é dicir, ao seu dereito de non sufrir ningunha presión ou coerción á conformidade relixiosa, así como a obriga do Estado de non facer discriminacións relixiosas, directas ou indirectas. Esta liberdade relixiosa negativa dos individuos interpretouse de forma máis ben estrita por parte dos tribunais canadenses, aínda que en xeral as condutas ou as manifestacións relixiosas en que as autoridades públicas poderían tomar a iniciativa están prohibidas, ou polo menos estreitamente circunscritas, na medida, precisamente, en que se consideran susceptibles de exercer unha presión inaceptable sobre os individuos e ser discriminatorias, tamén, ao privilexiar determinadas relixións” (“La libertad de religión, el derecho al acomodamiento razonable, y la obligación de neutralidad religiosa del Estado en el derecho canadiense”, *cit.*, p. 19).

24 J. WOEHLING, “cando se trata de condutas ou manifestacións por iniciativa dos individuos, dependen do dereito ao libre exercicio positivo, é dicir, do seu dereito a manifestar as súas conviccións relixiosas a través de prácticas e do seu dereito a non sufrir discriminacións relixiosas directas ou indirectas por ese motivo” (“La libertad de religión, el derecho al acomodamiento razonable, y la obligación de neutralidad religiosa del Estado en el derecho canadiense”, *cit.*, p. 19).

25 Cfr. nota 20.

26 HAIN, K. E., *Die Grundsätze des Grundgesetzes. Eine Untersuchung zu Art. 79 Abs. 3 GG*, Nomos Verlag, Baden-Baden, 1999, pp. 114-130. Unha exposición crítica da teoría de Alexy pode verse en POSCHER, R., “Teoría de un fantasma: la búsqueda infructuosa de la teoría de los

ción para resolver os conflitos entre dereitos fundamentais está sometida ás mesmas regras metodolóxicas que obrigan o xuíz na aplicación de toda a Constitución<sup>27</sup>. Sen esquecer que en España o artigo 10.2 da Constitución impón unha norma de interpretación dos dereitos fundamentais: “interpretaranse de conformidade coa Declaración Universal de Dereitos Humanos e os tratados e acordos internacionais sobre as mesmas materias ratificados por España”.

A recepción do concepto de “acomodación razoable” por parte do TEDH faise mediante o recurso á xurisprudencia estranxeira. Hai que ter en conta que a invocación á xurisprudencia da Corte Suprema Norteamericana (que non é a primeira vez que se fai<sup>28</sup>), mesmo gozando de boa acollida na doutrina<sup>29</sup>, require unha maior reflexión en canto ás consecuencias a que pode conducir. A fundamentación en xurisprudencia estranxeira por parte do TEDH non sempre supuxo a acollida no seu conxunto da sentenza americana en que se apoia a resolución da europea. Por iso, resulta necesaria unha reflexión metodolóxica que, mesmo estando aberta ao diálogo entre tribunais<sup>30</sup>, estableza algúns criterios que impidan que esta *jurisdictional cross fertilization* poida converterse no recurso a criterios subxectivos polos xuíces en detrimento de regras obxectivas e previsibles.

Certamente, a referencia á xurisprudencia doutros altos tribunais que non están na mesma orde xurisdiccional do tribunal que emite unha determinada decisión é un fenómeno que non se reduce ao TEDH. Tamén os tribunais supremos ou constitucionais americanos<sup>31</sup> recoñecen a relevancia de fontes estranxeiras nas súas sentenzas<sup>32</sup>. Entre os casos máis relevantes que coñecemos cabe citar: *Atkins v. Virginia* (2002)<sup>33</sup>; neste caso, a Corte decidiu non aplicar a pena de morte atendendo a que na Comunidade mundial ningún dereito dos pobos civilizados aplica a pena de morte cando o delincente ten un atraso mental. No caso *Lawrence v. Texas* (2003)<sup>34</sup>, a resolución (que rexeita a criminalización da actividade sexual consentida entre adultos) fundaméntase nas decisións do Tribunal Europeo de Dereitos Humanos ao respecto<sup>35</sup>.

---

principios por su objeto”, Elósegui Itxaso, M. (coord.), *Los principios y la interpretación judicial de los derechos fundamentales: homenaje a Robert Alexy en su 70 aniversario*, Giménez Abad - Marcial Pons, Zaragoza, 2015.

27 STARCK, C., “Maximen der Verfassungsauslegung”, Isensee, J., e Kirchhof, P. (dirs.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. XI. Normativität und Schutz der Verfassung, 3. Aufl.*, C. F. Müller, Berlin, 2014, § 271, Nr. 34, pon de manifesto que non cabe unha elección libre do método interpretativo da Constitución.

28 Así, por exemplo, no asunto *Vergos contra Grecia*, Sentenza (Sección 1.ª) do 24 de xuño (TEDH 2004/44), o tribunal trae a colación a xurisprudencia do Tribunal Supremo dos Estados Unidos sobre as normas aparentemente neutrais e a liberdade relixiosa. Cita, en concreto, as seguintes sentenzas: *División laboral. Departamento de recursos humanos contra Smith* 494 U.S. 872 (1990); *Estados Unidos contra Lee*, 455 U.S. 252 (1982); *Braunfeld contra Brown*, 366 U.S. 599 (1961).

29 RODRÍGUEZ BLANCO, M., “La protección de los lugares de culto en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”, *Derecho y Religión*, n.º 9, 2014, pp. 85-100.

30 DE VERGOTTINI, G., *Más allá del diálogo entre tribunales*, Civitas, Madrid, 2011, parécenos que o título desta monografía é moi significativo. Cfr. tamén: GARCÍA ROCA, J., “El diálogo entre el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y los tribunales constitucionales en la construcción de un orden público europeo”, *Teoría y Realidad Constitucional*, n.º 30, 2012, pp. 183 e ss.

31 Así, por exemplo, o Tribunal Constitucional do Perú para a resolución dun caso relativo á apostasía fundamentou a súa resolución na xurisprudencia do Tribunal Supremo español. A referencia da sentenza é: EXP. n.º 00928-2011-PA/TC, accesible en <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2012/00928-2011-AA.html> Consulta do 3 de maio de 2015.

32 Na doutrina alemá, analiza a tendencia cara á internacionalización na interpretación do dereito de liberdade relixiosa, FIEDLER, W., “Staat und Religion. Zweiter Beratungsgegenstand”, cit., pp. 200-206.

33 536 U.S. 304 (2002).

34 539 U.S. 558 (2003).

35 FINE, T.M., “American Courts and Foreign Law: The new Debate”, *31 DAJW Newsletter*, n.º 107, 2006, pp. 107-113.

Convén recoñecer os efectos positivos que este fenómeno (*jurisdictional cross fertilization*) supuxo para as garantías dos dereitos fundamentais e admitir que talvez sexa non xa inevitable, senón mesmo desexable. Non obstante, iso non obsta para anotar a conveniencia de arbitrar algún criterio metodolóxico que impida a utilización da doutrina xurisprudencial doutros tribunais “á carta”. A arbitrariedade no método conduciría inevitablemente a que as decisións do TEDH perdesen aceptación.

### 3.2 A acomodación razoable e a marxe de discrecionalidade dos Estados

A acomodación razoable supón que, se o dereito en cuestión (neste caso o de liberdade relixiosa) entra en conflito con normas legislativas ou regulamentarias neutras (é dicir, cuxo obxecto –ou cuxos efectos– non é promover ou prohibir unha crenza ou unha práctica relixiosa), as autoridades públicas vense obrigadas a proporcionar acomodación ou adaptación, agás cando a acomodación ou a adaptación en cuestión implicase unha carga excesiva.

O resultado práctico das acomodacións en Canadá<sup>36</sup> é o seguinte. Por unha parte, a aplicación da neutralidade do Estado produciu en Ontario o resultado de excluír as relixións maioritarias do espazo público (o Tribunal de Apelación de Ontario prohibiu a oración e o ensino confesional cristián). Por outra, ao proporcionar acomodacións ás relixións minoritarias nas escolas, autorízaseles para levar os seus propios símbolos relixiosos (por exemplo: *kirpan* ou *hijab*). Así, os que, despois de teren solicitado a abolición das prácticas maioritarias (mesmo cando tiñan a posibilidade de ausentarse) invocando a liberdade negativa, e o principio de neutralidade, apelan despois á súa liberdade positiva para obter a autorización das súas propias prácticas. Todo iso é lexítimo e posible, e mesmo quizais conveniente para a mellor integración e inclusión social das minorías, pero na miña opinión non é competencia dos xuíces, senón dos que en cada orde teñan representación democrática (o lexislador estatal ou autonómico, o municipio, o consello escolar, etc.), segundo a decisión de que se trate.

Na xustificación mesma da acomodación razoable –a inclusión das minorías<sup>37</sup>– contense un lexítimo principio de política, que lle corresponde decidir ao lexislador ou ao executivo, poderes que son resultado das eleccións democráticas. Aos xuíces, en cambio, correspóndelles a aplicación da lei e do dereito. A posibilidade de exencións ou dispensas, ou dunha interpretación equitativa ou analóxica das normas xerais é sempre posible de acordo coas regras longamente elaboradas pola metodoloxía xurídica. As súas regras ofrecen máis seguridade xurídica que conceptos abstractos e creativos, sobre todo na medida en que sexan situados por enriba e á marxe das regras interpretativas. O perigo é aínda maior se se considera que o xuíz, cando dita unha sentenza, adopta a única solución correcta.

36 GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, A., “Simbología y prácticas religiosas en los espacios públicos en Canadá”, *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, n.º 24, 2010.

37 J. WOEHLING, “A política de acomodación ten o obxectivo principal de favorecer a inclusión das minorías e dos inmigrantes na sociedade de acollida, sobre todo permitíndolles subtraerse das normas que impliquen unha discriminación directa ou indirecta para eles. A política da acomodación e do pluralismo baséase en que o recoñecemento da diferenza e as adaptacións consentidas á minoría facilitarán, a medio e a longo prazo, a súa integración harmoniosa na sociedade, mesmo se, a curto prazo, esas políticas poden ter o efecto de subliñar, mesmo de esaxerar, determinadas características e comportamentos particulares deses grupos” (“La libertad de religión, el derecho al acomodamiento razonable, y la obligación de neutralidad religiosa del Estado en el derecho canadiense”, cit., p. 22).

## 4 A optimización dentro do xuízo de proporcionalidade ou da acomodación razoable

Segundo a fundamentación da tese da optimización de Alexy, un trazo que leva consigo de modo inherente a natureza dos principios é que conteñen un mandato de optimización<sup>38</sup>. A particularidade dos principios consistiría en que teñen a propiedade de posuír carácter normativo. Esta propiedade demóstrase na medida en que os principios obrigan, prohiben ou permiten algo, que se pode cumprir dun xeito máis ou menos intenso<sup>39</sup>. Os conflitos entre dereitos fundamentais son radicalmente distintos das antinomías ou contradicións normativas clásicas, a xuízo de Alexy. Este deber de alcanzar na resolución dos conflitos entre dereitos fundamentais a solución óptima supón, loxicamente, que só hai unha solución correcta<sup>40</sup>, e que esa solución está xa implícita na proclamación dos dereitos fundamentais e na axeitada valoración dos feitos.

Esta suxestiva elaboración teórica, que subtrae os dereitos fundamentais das regras de interpretación que imperan no resto do ordenamento xurídico, non está exenta de riscos. Se se acepta a tese do mandato de optimización, córrese o risco de subtraer á competencia do lexislador unha marxe de decisión no desenvolvemento dos dereitos. Ao meu xuízo, no dereito español a tese da optimización dos dereitos fundamentais atopa unha dificultade engadida ás que atopa no dereito alemán, xa que este non conta coa categoría das leis orgánicas. Na nosa Constitución, como é sabido, os dereitos fundamentais deben desenvolverse mediante lei orgánica (artigo 81.1). Esa remisión da Constitución ao ulterior desenvolvemento mediante lei orgánica, e á reserva de lei (artigo 53,1<sup>41</sup>), supón unha toma de postura en canto a que non todas as facultades que o exercicio de cada dereito fundamental leva consigo están xa implícitas na propia Constitución. Se cada dereito fundamental debера ser optimizado polo xuíz en caso de conflito, ¿onde quedaría (ou para que sería necesaria) a competencia do lexislador para desenvolver mediante lei a regulación do seu exercicio (respectando sempre o seu núcleo esencial)?

Resulta difícil considerar que a xurisprudencia do TEDH asumiu a tese da optimización mediante o recurso á acomodación razoable que se fai na sentenza do caso Eweida. Como se recordou no apartado 2, o tribunal mantivo a necesidade de recoñecerlles aos Estados unha marxe de apreciación<sup>42</sup>. Pero mesmo cando os Estados non gocen desa marxe de apreciación, e a Corte Europea aplique o principio de proporcionalidade, iso non presupón que haxa unha única solución correcta (a óptima) na resolución dun conflito, e menos aínda que esa única

38 En lugar de mandatos de optimización, poderíamos falar tamén dun “deber ser ideal”, ou de ideal, simplemente.

39 ALEXY, R., *Recht, Vernunft, Diskurs. Studien zur Rechtsphilosophie*, Suhrkamp Verlag, Frankfurt a. M., 1995, p. 202. Coñecemos que o propio Alexy, en diálogo cos seus críticos, revisou algúns aspectos da súa teoría. Para coñecer con máis detalle ese diálogo, remitimos dentro desta obra ao relatorio de Poscher.

40 HERBST, T., “Die These der einzig richtigen Entscheidung. Überlegungen zu ihrer Überzeugungskraft insbesondere in den Theorien Ronald Dworkin und Jürgen Habermas”, *Juristen Zeitung*, 2012, pp. 891 e ss.

41 Artigo 53,1 da CE: “Os dereitos e liberdades recoñecidos no capítulo segundo deste título vinculan todos os poderes públicos. Só por lei, que en todo caso deberá respectar o seu contido esencial, poderá regularse o exercicio de tales dereitos e liberdades, que se tutelarán de acordo co previsto no artigo 161, 1, a)”.

42 Como tarde, desde a decisión *Handyside v. U.K.*, de 7-XII-1976, vide: FIEDLER, W., “Staat und Religion. Zweiter Beratungsgegenstand”, cit., p. 217.



solución correcta sexa obxectiva<sup>43</sup>. Convén recordar que para que o contido dun dereito deixe de estar dentro da marxe de apreciación nacional e pase a integrar o ámbito sometido ao principio de proporcionalidade por parte da Corte, é decisivo o consenso dos Estados<sup>44</sup>. Na miña opinión, un mandato de optimización de carácter imperativo e derivado da natureza de “principios” que se lle atribúe aos dereitos fundamentais dificilmente podería depender do consenso entre os Estados.

O papel do xuíz, o seu coñecemento e entendemento previo do texto, xunto co do lexislador, é de gran relevancia para o dereito. Pero o círculo hermenéutico non está exento de regras que tratan de obxectivar a decisión do xuíz, e restrinxir ao máximo, dentro do posible, que se introduzan na decisión valoracións subxectivas. A xurisprudencia está vinculada á lei e ao dereito, segundo a Lei fundamental (“an Gesetz und Recht gebunden”, artigo 20 Abs. 3 GG), e tamén segundo a Constitución española (o artigo 117.1 declara que os xuíces e maxistrados están sometidos unicamente ao imperio da lei). Na interpretación das leis, a xurisprudencia non debe extralimitar as súas competencias en detrimento do lexislador. Iso suporía, eventualmente, unha quebra do principio de separación de poderes<sup>45</sup>, mesmo cando se lle recoñeza á xurisprudencia o carácter de fonte de dereito<sup>46</sup>. En boa medida, o avance da metodoloxía xurídica foi posible, ou tivo como meta, a redución ao mínimo do ámbito de discrecionalidade da Administración pública, e evitar a utilización de criterios subxectivos por parte do xuíz. En cambio, agora parece abrirse camiño a tendencia contraria. A expresión máis extrema desta tendencia sería o chamado “activismo xudicial”<sup>47</sup>. Tanto o activismo xudicial como a tese da optimización outórganlles un protagonismo aos xuíces que vai máis alá das competencias que a Constitución lle atribúe ao poder xudicial.

En atención á interdependencia entre principio de proporcionalidade e a marxe de apreciación, deberá considerarse que onde hai unha marxe de apreciación dos Estados non poderán aplicarse acomodacións razoables. Se estamos dentro do ámbito de protección do Convenio, por verse afectado o artigo 9, deberá aplicarse o principio de proporcionalidade. Se en aplicación deste principio se considera útil o recurso á xurisprudencia estranxeira das acomodacións razoables, o TEDH poderá facelo, sempre que sexa posible integrala dentro dos instrumentos procesuais, os conceptos interpretativos e as regras metodolóxicas que son propias da súa xurisdición. Son estas as que lles permiten ás partes facer previsible a súa decisión e garanten a seguridade xurídica.

43 T. HERBST sostén o carácter subxectivo da “única decisión correcta”, no sentido de que o xuíz debe sempre argumentar “como se existise esa única solución correcta”; así entendida, a tese da única solución correcta parécenos admisible. Agora ben, convén ponderar que toda decisión que integre elementos subxectivos xa non é única porque, se o xuíz fose outro, tería integrado outros elementos subxectivos e, polo tanto, a decisión correcta sería outra (“Die These der einzig richtigen Entscheidung. Überlegungen zu ihrer Überzeugungskraft insbesondere in den Theorien Ronald Dworkin und Jürgen Habermas”, cit., pp. 891 e ss.).

44 TANZARELLA, P., “Il margine di apprezzamento”, cit., pp. 169-175. G. PUPPINK, sinalou que en materia do dereito garantido no artigo 9 só hai consenso en canto á diferenciación das ordes política e relixiosa, non sobre a separación entre un e outro (“El caso Lautsi contra Italia”, cit., p. 699).

45 GARCÍA ROCA, F. J., “Del principio de la división de poderes”, Morodo Leoncio, R., e de Vega García, P. (coord.), *Estudios de teoría del Estado y derecho constitucional en honor de Pablo Lucas Verdú*, Universidade Complutense. Facultade de Dereito, Madrid, vol. 2, 2001, pp. 1087-1128.

46 RÜTHERS, B., “Demokratischer Rechtsstaat oder oligarchischer Richterstaat?”, *Juristen Zeitung*, 2002, pp. 365 e ss.

47 PRIETO SANCHÍS, L., “Neoconstitucionalismo y ponderación judicial”, *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, n.º 5, 2001, pp. 201-228.

## 5 Consideracións finais

Polo que se refire á sentenza no caso *Eweida c. Reino Unido*, estimo que quizais deba considerarse como “cosa interpretada”<sup>48</sup>, en relación co artigo 9 do Convenio, que –en principio– os traballadores poden manifestar a súa relixión ou crenzas no ámbito laboral, e que a existencia dun contrato de traballo libremente asumido non supón a renuncia ao exercicio deste dereito fundamental no ámbito laboral en todos os casos. Cándo prevalecerá o interese do empresario e cándo o do traballador dependerá do xuízo de proporcionalidade en cada caso. Esta quizais sexa a achega máis importante do caso, que deixa abertas outras cuestións (por exemplo: que se entende por manifestación de fe, ou en que medida os Estados poden seguir aducindo ou non a regra da situación específica)<sup>49</sup>. Adhírome á opinión que considera equivalentes o xuízo de proporcionalidade e a acomodación razoable, na medida en que os resultados prácticos son similares. En ambos os dous casos (acomodación e proporcionalidade) dáse unha distinción entre ámbito público (é dicir, cando o causante da restrición dun dereito fundamental é un poder público) e ámbito privado (cando a eventual limitación dun dereito fundamental procede dun terceiro).

No atinente ás formulacións teóricas expostas polo profesor Alexy e desenvolvidas pola doutrina que o segue, resulta admirable o seu elevado nivel de abstracción. Por iso, son doadamente aplicables a outros ordenamentos xurídicos distintos daquel en que xurdiron (o dereito alemán), para aplicarse á interpretación dos dereitos fundamentais proclamados no ámbito doutro Estado ou dunha xurisdición supranacional, como a do TEDH. Agora ben, ese atractivo non debe inducir a perder de vista os perigos que encerra esta teoría. Soster que nos conflitos sobre dereitos fundamentais existe unha única solución correcta (a que se siga da optimización) conduce a outorgarlles un excesivo poder aos xuíces en detrimento do lexislador. Convén recordar que o lexislador ten a lexitimación democrática derivada directamente dos cidadáns e o poder xudicial tena só de xeito indirecto, precisamente en virtude do seu respecto debido á lei. Ademais, no sistema europeo, onde non existe –como no anglosaxón– a vinculación ao precedente, unha determinada decisión xudicial non lles ofrece aos xustizables a garantía dun pronunciamento ulterior no mesmo sentido. Por iso, a relevancia decisiva que a tese da optimización lles atribúe aos xuíces sen o contrapeso do lexislador, e sen vinculación ao precedente, podería pór en risco a seguridade xurídica, ao facer as decisións xudiciais pouco previsibles. A teoría alexiana non chega a ser o bálsamo de Ferabrás<sup>50</sup>, que, como se sabe, permitía curar todas as feridas.

48 A. QUERALT JIMÉNEZ, “El efecto de cosa interpretada que deriva de las sentencias del TEDH alcanza así tanto a los intérpretes internos del CEDH como a los aplicadores de catálogos constitucionales de derechos fundamentales” (“Los usos del canon europeo en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional: una muestra del proceso de armonización europea en materia de derechos fundamentales”, *Teoría y Realidad Constitucional*, n.º 20, 2007, p. 445).

49 HALL, H., e GARCÍA OLIVA, J., “Simbología religiosa en el ámbito laboral. A propósito del caso Chaplín y sus implicaciones en el derecho británico”, *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado*, n.º 32, 2013, p. 13. Véxase tamén, GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, A., “Objeción de conciencia al tratamiento psicológico de homosexuales”, *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, n.º 32, 2013. PÉREZ-MADRID, F., “Objeción de conciencia y uniones civiles entre personas del mismo sexo: comentarios acerca del caso *Ladele c. Reino Unido*”, *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, n.º 32, 2013.

50 “Bálsamo de Ferabrás, que con só unha gota se aforrasen tempo e medicinas. Que redoma e que bálsamo é ese?, dixo Sancho Panza. Dun bálsamo, respondeu Don Quixote, de quen teño a receita na memoria, co cal non hai que terlle temor á morte, nin hai que pensar morrer de ferida ningunha; e así, cando eu o faga e cho dea, non tes máis que facer senón que cando vires que nalgunha batalla me partiron polo medio do corpo, como moitas veces adoita acontecer, bonitamente a parte do corpo que tiver caído no chan, e con moita sutileza, antes que o sangue se xee, porala sobre a outra metade que quedar na cadeira, advertindo de encaixalo igualmente e ao xusto. Logo darasme a beber só dous grosos do bálsamo que dixen, e verasme quedar máis san que unha mazá” (*Don Quixote*, capítulo X).

## 6 Bibliografía

- ALEXY, R.; *Recht, Vernunft, Diskurs. Studien zur Rechtsphilosophie*, Suhrkamp Verlag, Frankfurt a. M., 1995.
- DÍAZ CREGO, M.; “El margen de apreciación nacional en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas referida a los derechos fundamentales”, García Roca, F. J., e Fernández-Sánchez, P. A. (dir.), *Integración europea a través de derechos fundamentales: de un sistema binario a otro integrado*, Centro de Estudios Políticos e Constitucionais, Madrid, 2009.
- ELÓSEGUI, M.; *El concepto jurisprudencial de acomodamiento razonable*, Thomson-Reuters, Aranzadi, Cizur Menor, 2013.
- ELÓSEGUI, M.; “El concepto jurisprudencial de acomodamiento razonable. El Tribunal Supremo de Canadá y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ante la Gestión de la Diversidad Cultural y Religiosa en el Espacio Público”, *Anuario de Filosofía del Derecho*, vol. XXX, 2014.
- ELÓSEGUI ITXASO, M. (coord.); *Los principios y la interpretación judicial de los derechos fundamentales: homenaje a Robert Alexy en su 70 aniversario*, Giménez Abad - Marcial Pons, Zaragoza, 2015.
- ELÓSEGUI ITXASO, M.; “El principio de proporcionalidad en Robert Alexy y los acomodamientos razonables en la sentencia Eweida contra Reino Unido del TEDH”, Elósegui Itxaso, M. (coord.), *Los principios y la interpretación judicial de los derechos fundamentales: homenaje a Robert Alexy en su 70 aniversario*, Giménez Abad - Marcial Pons, Zaragoza, 2015.
- FIEDLER, W.; “Staat und Religion. Zweiter Beratungsgegenstand”, *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutscher Staatsrechtslehrer*, 2000.
- FINE, T. M., “American Courts and Foreign Law: The new Debate”, *31 DAJV Newsletter*, n. 107, 2006.
- GARCÍA ROCA, F. J.; “Del principio de la división de poderes”, Morodo Leoncio, R., e de Vega García, P. (coord.), *Estudios de teoría del Estado y derecho constitucional en honor de Pablo Lucas Verdú*, Universidad Complutense. Facultad de Derecho, Madrid, vol. 2, 2001.
- GARCÍA ROCA, J.; *El margen de apreciación nacional en la interpretación del Convenio Europeo de Derechos Humanos: soberanía e integración*, Civitas, Cizur Menor, 2010.
- GARCÍA ROCA, J.; “La muy discrecional doctrina del margen de apreciación nacional según el tribunal europeo de derechos humanos: soberanía e integración”, *Teoría y Realidad Constitucional*, n.º 20, 2007.
- GARCÍA ROCA, J., *Prólogo a De Vergottini, G.; Más allá del diálogo entre tribunales. Comparación y relación entre jurisdicciones*, Trad. P. J. Tenorio Sánchez, Cizur Menor, Thomson-Reuters, Aranzadi, 2010.

regap



ESTUDIOS

- GARCÍA ROCA, J.; "El diálogo entre el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y los Tribunales constitucionales en la Construcción de un orden público europeo", *Teoría y Realidad Constitucional*, n.º 30, 2012.
- GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, A.; "Simbología y prácticas religiosas en los espacios públicos en Canadá", *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, n.º 24, 2010.
- GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, A.; "Objeción de conciencia al tratamiento psicológico de homosexuales", *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, n.º 32, 2013.
- GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, I., "Recensión" a García Roca, J.; *El margen de apreciación nacional en la interpretación del Convenio Europeo de Derechos Humanos: soberanía e integración*, Civitas, Cizur Menor, 2010, *Teoría y realidad constitucional*, n.º 28, 2011.
- GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, I.; "Alcance de los derechos fundamentales en el nuevo constitucionalismo supranacional nacional", Gutiérrez Gutiérrez, I., e Presno, M. A. (dirs.), *La inclusión de los otros: símbolos y espacios de la multiculturalidad*, Comares, Granada, 2012.
- HAIN, K. E., *Die Grundsätze des Grundgesetzes. Eine Untersuchung zu Art. 79 Abs. 3 GG*, Nomos Verlag, Baden-Baden, 1999.
- HALL, H., y GARCÍA OLIVA, J.; "Simbología religiosa en el ámbito laboral. A propósito del caso Chaplin y sus implicaciones en el derecho británico", *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado*, n.º 32, 2013.
- HERBST, T., "Die These der einzig richtigen Entscheidung. Überlegungen zu ihrer Überzeugungskraft insbesondere in den Theorien Ronald Dworkin und Jürgen Habermas", *Juristen Zeitung*, 2012.
- LEGG, A., *The Margin of Appreciation in International Human Rights Law. Deference and Proportionality*, Oxford Monographs in International Law, Oxford University Press, Oxford, 2012.
- MARTÍN SÁNCHEZ, I., "Uso de símbolos religiosos y margen de apreciación nacional en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos", *Revista General de Derecho Canónico y Eclesiástico del Estado*, n.º 35, 2014.
- MARTÍNEZ-TORRÓN, J.; "Los límites a la libertad de religión y de creencia en el Convenio Europeo de Derechos Humanos", *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, n.º 2, 2003.
- MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, L.; *Estudios sobre libertad religiosa*, Ed. Reus, Madrid, 2011.
- PÉREZ-MADRID, F.; "Objeción de conciencia y uniones civiles entre personas del mismo sexo: comentarios acerca del caso Ladele c. Reino Unido", *Revista General de Derecho Canónico y Derecho Eclesiástico del Estado*, n.º 32, 2013.
- POSCHER, R.; "Teoría de un fantasma: la búsqueda infructuosa de la teoría de los principios por su objeto", Elósegui Itxaso, M. (coord.), *Los principios y la interpretación judicial de*

*los derechos fundamentale: homenaje a Robert Alexy en su 70 aniversario*, Giménez Abad - Marcial Pons, Zaragoza, 2015.

PRIETO SANCHÍS, L.; "Neoconstitucionalismo y ponderación judicial", *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, n.º 5, 2001.

PUPPINK, G.; "El caso Lautsi contra Italia", *Ius Canonicum*, vol. 52, n.º 104, 2012.

QUERALT JIMÉNEZ, A.; "Los usos del canon europeo en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional: una muestra del proceso de armonización europea en materia de derechos fundamentales", *Teoría y Realidad Constitucional*, n.º 20, 2007.

RODRÍGUEZ BLANCO, M.; "La protección de los lugares de culto en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos", *Derecho y religión*, n.º 9, 2014.

RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, J. M.; *La ponderación de bienes e intereses en el Derecho administrativo*, Marcial Pons, Madrid, 2000.

RÜTHERS, B.; "Demokratischer Rechtsstaat oder oligarchischer Richterstaat?", *Juristen Zeitung*, 2002.

STARCK, C.; "Maximen der Verfassungsauslegung", Isensee, J. y Kirchhof, P. (dirs.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. XI. Normativität und Schutz der Verfassung*, 3. Aufl., C. F. Müller, Berlin, 2014.

TANZARELLA, P.; "Il margine di apprezzamento", Cartabia, M. (dir.), *I diritti in azione. Universalità e pluralismo dei diritti fondamentali nelle Corti europee*, Il Mulino, 2007.

TORRES GUTIÉRREZ, A.; "La libertad de pensamiento, conciencia y religión (artículo 9 CEDH)", García Roca, F. J., e Santolaya Machetti, P. (coords.), *La Europa de los Derechos: el Convenio Europeo de Derechos Humanos*, Centro de Estudios Políticos e Constitucionais, Madrid, 2009.

DE VERGOTTINI, G.; *Más allá del diálogo entre tribunales*, Civitas, Madrid, 2011.

WOEHLING, J.; "La libertad de religión, el derecho al acomodamiento razonable, y la obligación de neutralidad religiosa del Estado en el derecho canadiense", *Revista Catalana de Dret Públic*, n.º 33, 2006. Accesible en file:///C:/Documents%20and%20Settings/user/Mis%20documentos/Downloads/200611woehrling\_es.pdf (Consulta do 19-03-2014).

Regap



ESTUDIOS