

DERECHO Y MORAL. EN PERPLEJO DIÁLOGO CON JOSE JUAN
MORESO

Andrés OLLERO

En ponencias en esta Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, he recurrido más de una vez al diálogo con las propuestas de otros colegas de la filosofía del derecho. Así ocurrió aquí -aunque ya lo había hecho, en otro lugar, con John Rawls¹- con Ronald Dworkin², el 18 de febrero de 2014; con Gustavo Zagrebelsky³, el 14 de abril de 2015; o, provocándolo entre Francesco D'Agostino y Luigi Ferrajoli⁴, el 14 de noviembre de 2023. El ocuparme en esta ocasión de José Juan Moreso, es fruto de mi admiración como representante, entre nosotros, del llamado *positivismo jurídico inclusivo*;

¹ *Derecho y moral entre lo público y lo privado. Un diálogo con el liberalismo político de John Rawls*, en las XVI Jornadas de Filosofía Jurídica y Social sobre "Perspectivas del Estado Constitucional", organizadas por la Universidad de Castilla-La Mancha, en Toledo, el 21.III.1997; incluido luego en *Derechos humanos. Entre la moral y el derecho* México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2007, pp. 29-55.

² *En diálogo con Dworkin: moralidad política y derecho natural*, ponencia en la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, que se publicaría -después de en los Anales de ese año- Incluido en *Filosofía del Derecho y Constitución* Madrid, Publicaciones Boletín Oficial del Estado. 2019, pp. 43-60.

³ *El otro lado del derecho. En diálogo con Gustavo Zagrebelsky*, publicado en los Anales de ese año e incluido, más tarde en *Filosofía práctica y derecho. Estudios sobre teoría jurídica contemporánea* México, Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016, pp. 347-381.

⁴ *La laicidad en el difícil diálogo de la filosofía jurídica italiana* "Anales de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas 2024 (LXXVI-101), pp. 67-77.

sin perjuicio de considerarme en deuda con él, tras su colaboración⁵ en el libro de 2692 páginas, que -con motivo de mi jubilación- tuvo a bien publicar, sin conocido precedente, el Congreso de los Diputados, en recuerdo de mis más de diecisiete años de gozosa brega parlamentaria.

La obligada distinción entre lo jurídico y lo moral fue durante siglos cuestión emblemática para los llamados positivistas. Entendían por derecho solo el derecho positivo, considerando como tal el puesto por los jurídicamente legitimados para ello. El jurista debía de ocuparse de ese derecho que es, mientras que los preocupados por un derecho que debería ser quedaban abandonados en los pagos de la moral; o si acaso en los de una problemática ciencia de la legislación de aires futuristas.

Los intentos de derivar de las ontológicas praderas del ser exigencias jurídicas eran denunciados como incursos en *falacia naturalista*, aunque Moreso, siempre bien documentado, nos hace saber que -como hay que gente para todo- no falta quien lo haya negado, llegando a afirmar que “la tesis de la separación entre el derecho y la moral como el mito favorito de los estudiantes de teoría jurídica acerca del positivismo jurídico y ha añadido que se trata de una tesis absurda que ningún filósofo del derecho relevante ha aceptado⁶.

Ese enorme interés por deslindar el derecho de “la” moral no deja de sorprenderme, porque nunca he tenido noticia de que solo exista una. En las abiertas sociedades democráticas es normal haya más de una, con lo cual la relación de lo jurídico con ellas acabará siendo variopinta, ya que lo que una considerará excelso, será rechazado como nefasto por otras. Habrá, como es

⁵ *Sobre seis posibles conexiones necesarias entre el derecho y la moral*, en *Una filosofía del derecho en acción. Homenaje al profesor Andrés Ollero* Madrid, Congreso de los Diputados, 2015, pp. 67-82.

⁶ GARDNER, J. *Legal Positivism, 5,1/5 Myths* “American Journal of Jurisprudence” 2001 (46), pp. 22-23; cit. por MORESO, J.J. *Sobre seis posibles conexiones...* p. 67.

bien sabido, quienes suscriban, consciente o inconscientemente, una moral utilitarista, que les llevará buscar provecho, mientras otros aspirarán a la felicidad, aun sin saber que son eudemonistas.

El problema se complica cuando -con no poca presión anglosajona- se acaba entendiendo que todo lo relacionado con el ejercicio de la razón práctica ha de considerarse como *moral*, con lo que lo jurídico y lo moral acaban en el mismo saco y -a mi modo de ver- no precisamente para bien. Estoy convencido de que los juicios morales implican un ejercicio práctico de la razón, pero -a la vez- de que la tarea del jurista exige igualmente un ejercicio de la razón práctica, con miras bien distintas de las de lo moral.

Consciente de lo variado de la terminología, opto -para entenderme a mismo, aunque dude de lograr convencer a los demás- por recurrir al término *ética*, para referirme a todo relativo a cómo debo comportarme, mientras -dentro de ella- incluyo tanto a la moral como al derecho, que aspiran al logro de objetivos bien diversos, de cuya innecesaria mezcla solo cabe esperar -a mi juicio- confusión.

Moreso, que considera que he “mantenido una posición original al respecto”, ha plasmado -siempre riguroso- fielmente mi punto de vista⁷ en los siguientes términos:

“Habría que identificar a una exigencia como moral cuando tuviera como objetivo el logro de la máxima perfección ética individual. Obviamente sería una determinada concepción antropológica la que llevaría a asumir uno u otro código moral, en relación a lo que se considere que perfecciona de modo más excelso al ser humano.

El derecho ha de servir de fundamento a exigencias más modestas, lo que ha llevado a que con toda razón se lo caracterice como un mínimo ético, porque con ese logro se conforma: posibilitar una pacífica y ordenada

⁷ MORESO, J.J. *Sobre seis posibles conexiones...* cit., pp. 68 y 78.

convivencia, que dejaría campo abierto para aspirar a las más ambiciosas metas morales”⁸.

Mi perplejidad comienza a alimentarse cuando una figura tan decisiva dentro del positivismo jurídico como la de Hart se arriesga a pasar el Rubicón y reconoce -rectificar es de sabios...- que el juez, a la hora de resolver un caso, se ve más de una vez obligado a recurrir a elementos ajenos a lo que cabría considerar como derecho ya puesto. Los que hasta entonces habían defendido lo contrario se ven convertidos en positivistas *excluyentes*, ya que ha nacido el positivismo *inclusivo*. Mi perplejidad llega a su cénit cuando tales elementos son calificados como *morales*⁹, sin que quepa adivinar qué puede distinguirlos de los propiamente jurídicos.

Me temo que -antes morir que parecer iusnaturalistas- la única razón es la imposibilidad de admitir la existencia de exigencias jurídicas no previamente puestas, fruto sin duda de una rendición ante un deber ser jurídico.

Moreso desdramatiza la cuestión. Mientras el positivismo *excluyente* rechazaba drásticamente una conexión necesaria entre derecho y moral, el *inclusivo* se limita a reconocer una conexión contingente, por ocasional, entre ambos campos. “No es ni necesaria, ni imposible, sino que es contingente”. Como consecuencia, el positivismo “admite, de una manera limitada por la estructura institucional del derecho, la incorporación de la moral en el derecho”¹⁰.

⁸ A. OLLERO *Derecho y moral: una relación desnaturalizada*, en la obra del mismo título, en diálogo con J.A. GARCÍA AMADO y C. HERMIDA, Madrid, Coloquio Jurídico Europeo, 2012, pp. 22-23.

⁹ HART, H.L.A. *El concepto del derecho* Buenos Aires, Abeledo-Perrot 1968 (2ª), pp. 229, 230 y 193.

¹⁰ MORESO, J.J. *La ciudadela de la moral en la corte de los juristas* “Anuario de Filosofía del Derecho” 2012 (XXVIII), pp. 119 y 128-129.

Quizá mi perplejidad emparente con una peripecia autobiográfica. El mismísimo Ronald Dworkin se consideró incluido en el club y, ni corto ni perezoso, propuso nada menos que una lectura moral de la Constitución. “La lectura moral propone que todos, jueces, abogados y ciudadanos, interpretemos y apliquemos estas cláusulas abstractas con el entendimiento de que se refieren a principios morales sobre la decencia política y la justicia”; totalmente convencido de que tal lectura “incorpora la moralidad política al corazón del derecho constitucional”; aunque luego la considere “disciplinada, según la lectura moral, por el requisito de integridad constitucional”, gracias a una congruencia con los precedentes¹¹.

Cuando fui elegido por el Congreso de los Diputados como magistrado del Tribunal Constitucional, nueve años después de abandonar la actividad política, lo primero que me consideré obligado a plantearme es que se me había nombrado para defender la Constitución de todos los españoles, cuyas opciones morales no tenían por qué identificarse con las mías. Es algo que tuve siempre presente, por lo que lo de una *lectura moral* de su texto me habría parecido un auténtico desafuero. No soy tan simple como para considerarme libre de todo prejuicio, pero siempre confié en la posibilidad de una reflexión racional que convirtiera prejuicios en juicios, según aprendí de Gadamer¹² a comienzos de los setenta.

¹¹ DWORKIN, R. *The Moral Reading and the Majoritarian Premise*, en *Deliberative Democracy and Human Rights* (Hongju y Slye eds.) New Haven-London, Yale University Press, 1999, pp. 81, 82 y 89.

¹² Para él, la tarea crítica de la hermenéutica es distinguir los prejuicios que ciegan de los que aclaran -*La problème de la conscience historique* Louvain-Paris, Nauwelaerts, 1963, p. 82. Convencido de que nuestro ser debe más a nuestros prejuicios que a nuestros juicios, considera necesaria una rehabilitación hermenéutica del prejuicio -*Die Universalität des hermeneutischen Problems*, en *Kleine Schriften t. I*, 1967, pp. 106-107. Lo artificioso sería no reflexionar sobre los prejuicios -*Hermeneutik als*

Me imagino que, sometido a la filosofía de la sospecha, se me podría recordar que formulé un voto particular sobre la extensión del artículo 32 de la Constitución al matrimonio homosexual¹³. Hay, sin embargo, una anécdota que me sirve de salvoconducto. En mi comparecencia ante la Comisión de Nombramientos del Congreso¹⁴, el portavoz del grupo socialista -Ramón Jáuregui- me planteó sin vericuetos: “Imaginémonos que nos encontramos un día en la universidad y yo le paso un papel en el cual le propongo un par de reformas en la Constitución que me gustaría saber si usted firmaría o no. Una de ellas diría lo siguiente: el artículo 32 de la Constitución, como usted sabe muy bien, dice exactamente que el hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica. Si yo le propusiera un documento que recogiera firmas a favor de que esa reforma dijera: Todos tienen derecho a contraer matrimonio, ¿usted lo suscribiría o no?”. Mi respuesta no fue menos directa: “me ha hecho su señoría tres preguntas que le agradezco, entre otras cosas porque son muy fáciles, y eso siempre un alumno lo agradece. La primera es la del artículo 32. Me parece muy bien enfocado lo que me ha dicho, porque el Tribunal Constitucional no tiene por qué dirimir debates morales”. “Lo que va a dictaminar el Tribunal Constitucional, cuando le toque -no sé si antes o después de que lleguen los candidatos actuales- es si para que haya una ley de matrimonio homosexual hay que cambiar o no la Constitución, como muy bien ha planteado su señoría”. “Desde luego cuando se acaba con la Constitución es cuando no se la modifica, se hacen leyes por un legislador

praktische Philosophie, en *Rehabilitierung der praktischen Philosophie* (Riedel ed.) Freiburg, Rombach, 1972, t. I, p. 340.

¹³ Cfr. OLLERO, A. *Votos particulares* Valencia, tirant lo blanch, 2022, pp. 121-133.

¹⁴ Congreso de los Diputados. Año 2012. X legislatura. Comisiones núm. 144. Consultiva de nombramientos. Sesión núm. 4 (extraordinaria). lunes 9 de julio de 2012, pp. 14 y 16.

coyuntural y se espera a que el Tribunal Constitucional busque algún modo de avalarlas, haciendo mutaciones constitucionales al margen de lo que prevé la Constitución. Así, el problema no es que esté en juego el matrimonio, está en juego la Constitución”. Eso, y no reproches morales, fue lo que motivó mi voto particular.

En cualquier caso, la mecánica del positivismo inclusivo no dejaba de resultar compleja. Para Moreso, el juez debería estar atento para, cuando -en sus juicios jurídicos- debiera incrustar otros morales, cambiar de modelo argumentativo. “Cuando las fuentes del derecho (la Constitución, las leyes, los precedentes judiciales, por ejemplo) incluyen conceptos y consideraciones morales, lo que el Derecho establece ha de ser identificado mediante el uso de la argumentación moral”¹⁵. No se trataría pues de que su discurso, al tener -todo él- como objetivo la facilitación de una convivencia social pacífica, completara una argumentación jurídica, sino que -por el mero hecho de que entraran en juego elementos no *puestos* por anticipado- debería cambiar de argumentación para seguir pautas morales.

No comparto la opinión de Moreso de que “así ocurre, según creo, en el caso de que los jueces hayan de decidir si determinadas sanciones son o no tratos inhumanos o degradantes: en dichos supuestos el razonamiento de los jueces deviene un razonamiento genuinamente moral”. Tampoco suscribo que exista una “competencia del juez para, en determinadas circunstancias, cambiar el derecho en atención a razones morales”¹⁶.

Empeño realmente laborioso... Al menos así le parecería a Hans Kelsen que repitió incansablemente la misma metáfora: “el derecho se asemeja al rey Midas. Así como todo lo que aquel tocaba se convertía en oro,

¹⁵ MORESO, J.J. *Seis posibles conexiones...* cit., p. 73.

¹⁶ MORESO, J.J. *La ciudadela...* cit. pp. 129 y 130

todo aquello a lo que el derecho se refiere, toma carácter jurídico”¹⁷. Me parece bastante obvio, aunque ahora Moreso se desmarque de Himma, que afirma que “las decisiones finales de la Corte Suprema, aun si no toman en cuenta la mejor interpretación desde el punto de vista moral, son las que tienen fuerza de obligar a todos los operadores jurídicos”¹⁸.

Para Moreso, por el contrario, es la moral la que hace de rey Midas, porque, identificando lo moral con lo ético, considera que “sólo la moral, por así decirlo, goza de una jurisdicción universal”. En consecuencia, se asombra de “la singular tesis de Peña según la cual el derecho natural es un ámbito distinto y autónomo en relación con la moralidad”, cuando -con buen sentido- alude a un “conjunto de principios jurídicos, aptos para justificar la doctrina de los derechos humanos y, en cambio, le parece que nuestra moralidad común (que no debemos dañar a los demás, que debemos cumplir las promesas, que debemos decir la verdad, por ejemplo) no es suficiente para generar un territorio de principios intermedios que ninguna persona racional rechazaría”¹⁹.

El discurso solo sería jurídico -para Moreso- mientras manejara conceptos *neutros*, ajenos a toda valoración: “cuando las fuentes del derecho están expresadas en un lenguaje valorativamente neutro, entonces la identificación del derecho no necesita recurrir a la moralidad”²⁰. Curioso asunto cuando la propia Constitución española, abriendo boca en su artículo 1.1, apela a los “valores superiores del ordenamiento jurídico”, convencida -

¹⁷ Tanto en la edición en alemán: *Reine Rechtslehre* Wien, Deuticke, 1960 (2ª), p. 282, como, en términos similares, en la francesa de 1953, o en la *Teoría general del Derecho y del Estado* de Harvard University Press, de 1945.

¹⁸ MORESO J.J. *La Ciudadela*... cit. p. 133.

¹⁹ MORESO, J.J. recensión a *Visión lógica del derecho: Una defensa del racionalismo jurídico* de Lorenzo Peña y Gonzalo, “Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad” n.º. 15, octubre 2018-marzo 2019, pp. 398 y 390.

²⁰ MORESO, J.J. *Sobre seis posibles conexiones*... cit., p. 75.

la muy iusnaturalista...- de que existen valores *jurídicos* no meramente retóricos.

Moreso vuelve a citarme con fidelidad a ese respecto. En efecto, considero “que describir el derecho como es en realidad, lleva a reconocer que en su dinámica entran en juego elementos jurídicos no formalmente positivados, o a los que sólo cabe considerar positivados de modo implícito. Así ocurrirá con los valores y –aún más, dada su mayor operatividad jurídica- con los principios”²¹.

El asunto no me parece irrelevante. Dada la notable afición de los juristas a blasonar sobre los derechos humanos, dando por supuesto que no lo hacen sin fundamento; me da pie a afirmar provocativamente que los juristas se dividen entre iusnaturalistas conscientes e inconscientes²². Yo, puesto a serlo -que no me faltan dudas...²³- prefiero serlo conscientemente. No faltan quienes no me consideran tal, por estimar incompatibles derecho natural y democracia²⁴; en cuyo caso tendrían razón. Tiendo a parafrasear a Ernest Bloch, que aplicaba al socialismo²⁵, lo que suelo derivar a esta cuestión: ninguna democracia sin derecho natural y ningún derecho natural sin democracia.

Ya que salió a relucir la justicia como valor jurídico superior, el enredo entre derecho y moral tiene mucho que ver -a mi juicio- con el predominio de una justicia entendida como virtud moral, aunque paradójicamente tal

²¹ MORESO, J.J. *Sobre seis posibles conexiones...* cit., *ibidem*.

²² Por ejemplo, *¿Qué el derecho?* Sevilla, Senderos, 2025, p. 41.

²³ Me remito a mi ponencia *¿Cabe aún hoy ser iusnaturalista?* Presentada en esta Real Academia el 18 de octubre de 2016 y publicada en “Anales de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas” 2017 (LXIX-94), pp. 57-76.

²⁴ AYUSO, M. *Derecho natural. Defensores e impostores* Madrid, Marcial Pons, 2024, *passim*.

²⁵ “Ninguna democracia sin socialismo, ningún socialismo sin democracia” E. BLOCH *Derecho natural y dignidad humana* Madrid, Aguilar, 1980 pp. 190 y 207

circunstancia pueda contribuir a descifrar el entuerto. Existe en efecto una justicia jurídica, hasta el punto de que el *derecho* no deja de ser una actividad que tiene como objeto *hacer justicia*. Más que un valor, como la presenta la Constitución, es una tarea, que tiene como finalidad ajustar otros valores superiores aludidos: libertad e igualdad, que -cuando son concebidos sin límites que los ajusten- son inevitablemente antijurídicos.

Pese al frecuente entendimiento de la justicia como virtud moral, su vecindad con el derecho no lo moraliza, como su misma definición clásica, -desde los juristas romanos- pone de manifiesto. La justicia jurídica es un arte que consiste en saber dar a cada uno su derecho, respetándolo. Si no sabemos cuál es -en cada caso- el derecho a respetar, no habría modo de ser moralmente justo. Lejos de ser el derecho un instrumento coactivo al servicio de excelsas exigencias morales, será el derecho -como mínimo ético indispensable- quien genere exigencias morales; convirtiéndose en condición obligada para quien aspire a ser moralmente justo. Obviamente ese derecho no será un mero instrumento del poder convertido en ley; lo que explica su necesario apoyo en otros elementos jurídicos, a los que resulta fuera de lugar motejar como *morales*.

Prueba de esa capacidad del derecho para ser quien genera exigencias morales es algo tan actual como lo que suele calificarse de *ingeniería social*; al servicio de novedosas variantes del ya amortizado *uso alternativo del derecho*. Es fácilmente comprobable cómo, por la vía legal, se generan cambios en la moral social en vigor; o cómo una peculiar hispana *lectura moral de la Constitución* lleva a convertir en derecho fundamental opciones morales que no gozan de probada mayoría social, suplantando por vía de

jurisprudencia constitucional el papel que corresponde a las movilizaciones mayorías parlamentarias²⁶.

Me siento, en consecuencia, muy cercano a Joseph Raz, cuando lo cita Moreso²⁷: “Si el derecho incorporara pautas morales, entonces no podría pretender autoridad, puesto que dichas pautas son válidas para sus destinatarios con independencia de lo que la autoridad establezca. Por lo tanto, por razones conceptuales, el derecho no puede incorporar el razonamiento moral”. A la vez me siento lejano de Coleman, al que también cita, cuando afirma: “no se sigue, del hecho de que los jueces puedan algunas veces ser obligados por ciertos principios morales, que dichos principios sean ellos mismos parte del derecho o jurídicamente válidos”. Pienso que de lo que está hablando en realidad es de principios jurídicos, sin perjuicio de que la moral también los considere relevantes. Al igual que cuando una norma jurídica limita a cuatrocientos kilogramos el peso al que determinados ascensores pueden ser sometidos no cabe entender que el derecho esté con ello incorporando al sistema métrico decimal. Quizá solo en esto puedo considerarme kelseniano.

La posguerra mundial provocó una peculiar vivencia de la relación entre derecho y moral, llegando a plantear hasta qué punto un ordenamiento legal, incapaz de captar exigencias jurídicas no positivadas, puede llegar a perder su validez jurídica. No se trató solo de la experiencia de los juicios de Núremberg, sino que no faltó su repercusión en el ámbito de la doctrina jurídica. Particularmente llamativo fue el replanteamiento de su postura por una figura tan relevante como Gustav Radbruch. Cabría trivializar su

²⁶ Al respecto RUIZ ROBLEDO, A. *Con la Ilustración, contra los blindajes constitucionales* “Elderecho.com” 28-11-2025.

²⁷ MORESO, J.J. *Sobre seis posibles conexiones...* cit., p. 74; *La ciudadela...* cit. p. 128.

alcance, atribuyéndolo a una resaca del nazismo con cierta repercusión favorable al iusnaturalismo, al menos por vía fenomenológica de la naturaleza de las cosas (*Natur der Sache*), pero esa versión ha resultado cuestionada al apelar autores tan destacados como Robert Alexy a una aplicación de la llamada fórmula de Radbruch para condenar penalmente a los *vopos* que abatieron en el muro berlinés a quienes intentaban acceder a la Alemania Federal.

Moreso la rechaza: “no concebimos la fórmula de Radbruch como estableciendo conexión conceptual alguna”²⁸. Personalmente, como él mismo reconoce, tampoco he suscrito tal planteamiento, que admite en casos de injusticia extrema negar validez a normas jurídicas. Pienso que una norma “no deja pues de ser jurídica aunque, por serlo de modo deficiente, merezca también una negativa evaluación moral”²⁹. Sin perjuicio del obligado rechazo moral a determinadas conductas, considero que en un Estado de Derecho existen recursos eficaces, ciudadanía activa incluida, para neutralizar tales situaciones.

Volviendo al problema del derecho injusto, considero -en términos de justicia jurídica- que contribuye a desdibujar la relación entre derecho y moral lo que diagnosticaría como una mala digestión del mensaje del Sinaí; al malentenderlo como una revelación divina de preceptos morales. Esto pudo reforzar a los ordenamientos jurídicos en etapas y lugares con gran relevancia social del factor religioso, hoy ya lejanas, no solo en nuestro país. El hecho de que determinadas exigencias jurídicas sean racionalmente accesibles no convertiría en incongruente su revelación divina, dada la falibilidad reinante en un contexto de naturaleza caída.

²⁸ J.J. MORESO *Sobre seis posibles conexiones...* cit., p. 70.

²⁹ A. OLLERO *Derecho y moral: una relación desnaturalizada* cit., p. 27.

Amar a Dios sobre todas las cosas es un precepto que rebosa maximalismo moral, bien lejano de los mínimos éticos propios del derecho; y no digamos nada amar al prójimo como a uno mismo. Por el contrario, no matar, no robar, mentir defraudando o dar la lata a mujer que no lo desea, son obviamente mínimas exigencias jurídicas, que -por su carácter indispensable- acaban generando responsabilidades morales. Una vez más el derecho aparece como condicionante de lo moral. Cuando eso se malinterpreta, bienes jurídicos básicos se perciben como exigencias morales, con no pocas connotaciones de validez meramente subjetiva.

Pienso por ello que la laicidad, de la ya me ocupé hace tres años, con referencia a autores italianos, puede ayudar bastante a un menos confuso planteamiento de la relación entre derecho y moral. Dicho sea sin menoscabo de lo religioso, ya que, a fin de cuentas, dar al César lo que es del César y a Dios lo que es de Dios no es invento de un sabio de Mesopotamia, sino del mismo Dios hecho hombre.

Y, ya puesto, pocas cosas me parecen más laicas que el reconocimiento de la objeción de conciencia como derecho fundamental, llevado a cabo por nuestro Tribunal Constitucional hace más de cuarenta años. Recuerdo haber sido ponente de la sentencia 145/2015, que terminó amparando a un farmacéutico, que -habiéndose declarado formalmente objetor- fue sancionado por no disponer en su oficina de la llamada píldora del día después, ni de preservativos, lo que le supuso una multa de tres mil euros. Tras no poco debate -en el que se constató la existencia de farmacias cercanas en pleno centro de la ciudad, así como la venta de preservativos en públicas máquinas tragaperras- al final se lo amparó en lo relativo a la píldora; pero no respecto a los preservativos, con argumentos en este caso tan jurídicos durante el debate como “no estoy dispuesto a salir en la portada de “El Jueves”.

Me sentí obligado a formular un voto concurrente³⁰, para expresar que “las exigencias del artículo 16 CE giran en torno a la neutralidad de los poderes públicos y su no injerencia en la conciencia -jurídica o moral- del ciudadano. No parece compatible con ello que los Magistrados del Tribunal puedan considerarse llamados a erigirse en directores espirituales de los ciudadanos, aleccionándolos sobre qué exigencias de su conciencia gozan de la protección de un derecho fundamental y cuáles han de verse descartadas por tratarse de retorcidos escrúpulos”. Igualmente hube de recordar que “la conciencia relevante a la hora de reconocer el derecho a la objeción es la del objetor; no la de quien emite el veredicto. Su contrapeso en la ponderación no ha de ser nunca la conciencia de éste sino la repercusión sobre derechos de terceros”.

³⁰ Cfr. OLLERO, A. *Votos particulares* cit., pp. 50-58.

Bibliografía

CONGRESO DE LOS DIPUTADOS. Año 2012. X legislatura. Comisiones núm. 144. Consultiva de nombramientos. Sesión núm. 4 (extraordinaria). lunes 9 de julio de 2012.

DWORKIN, R. *The Moral Reading and the Majoritarian Premise*, en *Deliberative Democracy and Human Rights* (Hongju y Slye eds.) New Haven-London, Yale University Press, 1999, pp. 81-112.

GADAMER. H.G, *La problème de la conscience historique* Louvain-Paris, Nauwelaerts, 1963.

Die Universalität des hermeneutischen Problems, en *Kleine Schriften* t. I, Tübingen, Mohr, 1967, pp. 103-111.

Hermeneutik als praktische Philosophie, en *Rehabilitierung der praktischen Philosophie* (Riedel ed.) Freiburg, Rombach, 1972, t. I, pp. 325-344.

GARDNER, J. *Legal Positivism, 5,1/5 Myths* “American Journal of Jurisprudence” 2001 (46), pp. 22-23.

HART, H.L.A. *El concepto del derecho* Buenos Aires, Abeledo-Perrot 1968 (2ª).

KELSEN, H. *Teoría pura del derecho* Neuchâtel, E. de la Baconnière, 1953.

Reine Rechtslehre Wien, Deuticke, 1960 (2ª).

General Theory of Law and State, Cambridge (Mass.), Harvard University Press, 1945.

MORESO, J.J. *Sobre seis posibles conexiones necesarias entre el derecho y la moral*, en *Una filosofía del derecho en acción. Homenaje al profesor Andrés Ollero* Madrid, Congreso de los Diputados, 2015, pp. 68-82.

La ciudadela de la moral en la corte de los juristas “Anuario de Filosofía del Derecho” 2012 (xxviii), pp. 119-149.

Recensión a *Visión lógica del derecho: Una defensa del racionalismo jurídico* de Lorenzo Peña y Gonzalo, “Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad” (nº. 15), octubre 2018-marzo 2019, pp. 389-400.

OLLERO, A. *Derecho y moral entre lo público y lo privado. Un diálogo con el liberalismo político de John Rawls*, en *Derechos humanos. Entre la moral y el derecho* México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2007, pp. 29-55.

Derecho y moral: una relación desnaturalizada, en la obra del mismo título, en diálogo con J.A. GARCÍA AMADO y C. HERMIDA, Madrid, Coloquio Jurídico Europeo, 2012.

El otro lado del derecho. En diálogo con Gustavo Zagrebelsky, en *Filosofía práctica y derecho. Estudios sobre teoría jurídica contemporánea* México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2016, pp. 347-381.

En diálogo con Dworkin: moralidad política y derecho natural, en *Filosofía del Derecho y Constitución* Madrid, Publicaciones Boletín Oficial del Estado. 2019, pp. 43-60.

¿Cabe aún hoy ser iusnaturalista?, en *Filosofía del Derecho y Constitución*, Madrid, Publicaciones Boletín Oficial del Estado. 2019, pp. 133-153.

Votos particulares Valencia, tirant lo blanch, 2022.

La laicidad en el difícil diálogo de la filosofía jurídica italiana “Anales de la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas” 2024 (LXXVI-101), pp. 67-77.

¿Qué el derecho? Sevilla, Senderos, 2025.

RUIZ ROBLEDO, A. *Con la Ilustración, contra los blindajes constitucionales* “Elderecho.com” 28-11-2025.