

La consideración de los medios adecuados para la solución de controversias (MASC) como un requisito de procedibilidad

Se examinan la dimensión constitucional de este requisito así como la posibilidad de su subsanación y su alcance.

FAUSTINO JAVIER CORDÓN MORENO

Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad de Navarra
Consejero académico de Gómez-Acebo & Pombo

1. Importante novedad de la Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero, de Medidas en Materia de Eficiencia del Servicio Público de Justicia, es la consideración de los medios adecuados para la solución de controversias (MASC) como un requisito de procedibilidad. Así lo prevé su artículo 5: «En el orden jurisdiccional civil, con carácter general, para que sea admisible la demanda se considerará requisito de procedibilidad acudir previamente a algún medio adecuado de solución de controversias de los previstos en el artículo 2». Para

su operatividad, el legislador completa los artículos 264, 399.3 y 403 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC) introduciendo la regulación de la acreditación del requisito en los dos primeros y de su control procesal en el último. Así, en efecto:

- a) añade un apartado 4 al mencionado artículo 264 para exigir que se acompañe con la demanda o la contestación «el documento que acredite haberse intentado la actividad negociadora previa a la vía judicial cuando

la ley exija dicho intento como requisito de procedibilidad, o declaración responsable de la parte de la imposibilidad de llevar a cabo la actividad negociadora previa a la vía judicial por desconocer el domicilio de la parte demandada o el medio por el que puede ser requerido»;

- b) incorpora un párrafo segundo al apartado 3 del artículo 399 de la Ley de Enjuiciamiento Civil para exigir que «se hará constar en la demanda la descripción del proceso de negociación previo llevado a cabo o la imposibilidad del mismo, conforme a lo establecido en el ordinal 4 o del artículo 264, y se manifestarán, en su caso, los documentos que justifiquen que se ha acudido a un medio adecuado de solución de controversias, salvo en los supuestos exceptuados en la ley de este requisito de procedibilidad»;
- c) y se añade al párrafo segundo del artículo 403 la referencia de que no se admitirán las demandas «cuando no se hagan constar las circunstancias a las que se refiere el segundo párrafo del apartado 3 del artículo 399 en los casos en que se haya acudido a un medio adecuado de solución de controversias por exigirlo la ley como requisito de procedibilidad».

Sin duda, con la introducción de este requisito de procedibilidad el legislador limita el derecho de acceso a la jurisdicción, que es el primero y más importante de los derechos que integran el contenido esencial del derecho a obtener la tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Cons-

titución española. Pero, aunque ninguna referencia a su conformidad con la ley fundamental se contenga en la exposición de motivos de la ley, aquélla no se cuestiona, porque, como dijo la Sentencia del Tribunal Constitucional 12/2017, de 30 de enero, no se trata «de un derecho de libertad, ejercitable sin más y directamente a partir de la Constitución, ni tampoco de un derecho absoluto e incondicionado a la prestación jurisdiccional, sino de un derecho a obtenerla por los cauces procesales existentes y con sujeción a una concreta ordenación legal que puede establecer límites al pleno acceso a la jurisdicción, siempre que obedezcan a razonables finalidades de protección de bienes e intereses constitucionalmente protegidos». Al ser un derecho prestacional de configuración legal, su ejercicio está supeditado a la concurrencia de los presupuestos y requisitos que haya establecido el legislador. De ahí que el derecho a la tutela judicial efectiva quede satisfecho cuando los órganos judiciales pronuncian una decisión de inadmisión o meramente procesal, apreciando razonadamente la concurrencia en el caso de un óbice fundado en un precepto expreso de la ley, si éste es, a su vez, respetuoso con el contenido esencial del derecho fundamental. Por tanto, «una decisión judicial de inadmisión no vulnera este derecho, aunque impida entrar en el fondo de la cuestión planteada, si encuentra fundamento en la existencia de una causa legal que resulte aplicada razonablemente».

- 2. Según la doctrina constitucional, al condicionar el derecho de acceso a la jurisdicción, el control de este requisito por el Tribunal Constitucional «ha de realizarse de forma especialmente intensa, de modo

que más allá de la verificación de que no se trata de resoluciones arbitrarias, manifiestamente irrazonables o fruto de un error patente (que constituyen el canon de control del derecho a los recursos), tal control procede a través de los criterios que proporciona el principio *pro actione*, entendido no como la forzosa selección de la interpretación más favorable a la admisión de entre todas las posibles de las normas que la regulan, sino como la interdicción de aquellas decisiones de inadmisión que por su rigorismo, por su formalismo excesivo o por cualquier otra razón revelen una clara desproporción entre los fines que aquellas causas preservan y los intereses que sacrifican» (STC 30/2022, de 7 de marzo). Este principio *pro actione* rige en este ámbito del acceso a la jurisdicción con toda su intensidad, y consecuencias de él son que los requisitos o formalidades que condicionan el acceso a la jurisdicción han de ser interpretados en la forma más favorable para el ejercicio del derecho y que las causas de inadmisión son de interpretación restrictiva. Como dijo la Sentencia del Tribunal Constitucional 11/1988, de 2 de febrero, «en punto a la valoración de las decisiones judiciales de inadmisión [...], la doctrina reiterada de este tribunal es la de que para que aquéllas sean constitucionalmente legítimas han de apoyarse en una causa a la que la norma legal anude tal efecto».

Consecuencia de tal principio es también el principio de subsanabilidad. Como antes decía, la Ley Orgánica 1/2025 se limita a añadir al párrafo segundo del artículo 403 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la referencia de que no se admitirán las demandas «cuando no se hagan constar las circunstancias a las que se refiere el

segundo párrafo del apartado 3 del artículo 399 en los casos en que se haya acudido a un medio adecuado de solución de controversias por exigirlo la ley como requisito de procedibilidad». Pero nada dice acerca de si cabe o no la subsanación de su incumplimiento. A continuación me refiero a la postura mantenida por nuestros tribunales, que, en los diferentes acuerdos sobre unificación de criterios adoptados, han incluido este tema manteniendo una postura prácticamente uniforme. Pero antes puede ser oportuno exponer brevemente la doctrina constitucional sobre este principio.

El artículo 231 de la Ley de Enjuiciamiento Civil dispone que «el tribunal y el letrado de la Administración de Justicia cuidarán de que puedan ser subsanados los defectos procesales en que incurran los actos procesales de las partes». Este precepto, de claro tenor admonitorio, es consecuencia del artículo 11.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), que, sin embargo, tiene un marcado carácter imperativo —«Los juzgados y tribunales [...] deberán resolver siempre sobre las pretensiones que se les formulen, y sólo podrán desestimarlas por motivos formales cuando el defecto fuese insubsanable o no se subsanare por el procedimiento establecido en las leyes»—, y ambos hay que ponerlos en relación con el artículo 24.1 de la Constitución española. Así se deduce de la jurisprudencia constitucional, que ha precisado los contornos del principio de subsanabilidad, subrayando como datos relevantes los siguientes:

- a) El primero, que sirve de punto de partida y que no se discute porque está recogido en abundantes sentencias

del Tribunal Constitucional (TC), es la relevancia constitucional del principio: «... este tribunal ha afirmado que el derecho a la tutela judicial efectiva impide la clausura de un procedimiento por defectos que pueden ser subsanados, de modo que [...] es preciso además que el requisito incumplido, atendidas las circunstancias del caso, sea insubsanable o que, siendo subsanable, no haya sido corregido por el actor pese a que el órgano judicial le haya otorgado esa posibilidad» (STC 163/2016, de 3 de octubre). Los límites que no puede traspasar la subsanación son, además de la insubsanabilidad del defecto de que se trate, los siguientes: que sufra menoscabo la regularidad del procedimiento, que se perjudique a la parte adversa o, en definitiva, que se aprecie una posición negligente o contumaz en la parte que se vería favorecida por la subsanación.

- b) Respetados estos límites, «se debe conceder la posibilidad de subsanación incluso en el caso de que no existiera una previsión legal expresa, pues la necesidad de dar ocasión a la subsanación del defecto advertido, cuando éste, atendida la *ratio* de su exigencia procesal, sea susceptible de reparación [...], depende, no de la existencia de previsiones legislativas específicas en cada procedimiento, sino del contenido normativo del mismo artículo 24.1 de la Constitución, regla esta [...] que impone al juzgador un deber de favorecer la defensa de los derechos e intereses cuya tutela ante él se reclame, sin denegar dicha protección mediante la aplicación des-

proporcionada de las normas procesales que prevén una resolución de inadmisión o de eficacia equiparable».

- c) Por eso se puede afirmar que este principio exige un comportamiento activo del juez (semejante, *mutatis mutandis*, al que se le impone para lograr el emplazamiento personal). Como recuerda la Sentencia del Tribunal Constitucional 12/2017, de 30 de enero, «los órganos judiciales deben llevar a cabo una ponderación de los defectos que adviertan en los actos procesales de las partes, guardando la debida proporcionalidad entre el defecto cometido y la sanción que debe acarrear, procurando siempre que sea posible la subsanación del defecto, favoreciendo la conservación de la eficacia de los actos procesales y del proceso como instrumento para alcanzar la efectividad de la tutela judicial (arts. 11.3, 240.2, 242 y 243 LOPJ). En dicha ponderación debe atenderse a la entidad del defecto y a su incidencia en la consecución de la finalidad perseguida por la norma infringida y su trascendencia para las garantías procesales de las demás partes del proceso, así como a la voluntad y grado de diligencia procesal apreciada en la parte en orden al cumplimiento del requisito procesal omitido o irregularmente observado (SSTC 41/1992, 64/1992, por todas)».

El tribunal ha puesto de relieve que los presupuestos y requisitos formales no son valores autónomos que tengan sustantividad propia, sino que son instrumentos para conseguir una finalidad legítima, con

la consecuencia de que, si aquella finalidad puede ser lograda, sin detrimento de otros bienes o derechos dignos de tutela, debe procederse a la subsanación del defecto (SSTC 92/1990, de 23 de mayo, FJ 2; 213/1990, de 20 de diciembre, FJ 2, y 172/1995, de 21 de noviembre, FJ 2). Por lo cual, si el órgano judicial no permite la subsanación del defecto procesal que pudiera considerarse subsanable o impone un rigor en las exigencias formales más allá de la finalidad a que éstas responden, la resolución judicial que cierre la vía del proceso e impida acceder a él será incompatible con la efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva (STC 163/2016, de 3 de octubre, FJ 4). En definitiva, la posibilidad de subsanación, incluso en el caso de que no exista una previsión legal expresa, es una exigencia que deriva directamente del contenido normativo del propio artículo 24.1 de la Constitución, que impone al juzgador un deber de favorecer la defensa de los derechos e intereses cuya tutela se reclame sin denegar dicha protección mediante la aplicación desproporcionada de las normas procesales que prevén una resolución de inadmisión o de eficacia equiparable (SSTC 285/2000, de 27 de noviembre, FJ 4, y 182/2003, de 20 de octubre, FJ 5).

3. Como recordó la Sentencia del Tribunal Supremo 386/2023, de 21 de marzo, «la Sentencia 587/2010, de 29 de septiembre, extrae una serie de conclusiones de la doctrina mantenida, que sistematiza, y las reitera la Sala en los autos dictados sobre la materia hasta el día de hoy»; entre ellas, que «la subsanación que contempla con carácter general el artículo 231 de la Ley de Enjuiciamiento Civil está referida a los actos defectuosos, pero no a los

no realizados, de tal modo que podrá corregirse la falta de acreditación o un traslado deficiente, pero, en ningún caso, el omitido».

Y esta doctrina ha sido la seguida de forma prácticamente unánime, aunque con matices relevantes, como vamos a ver, por los diferentes órganos jurisdiccionales de nuestro país en los criterios unificados que hasta ahora han sido acordados. El acuerdo sobre unificación de criterios aprobado por los jueces de primera instancia de Las Palmas en la junta celebrada el 3 de abril del 2025 resume esta postura: «No procede subsanar un MASC omitido, sólo el defecto de su acreditación, partiendo de la distinción entre un acto omitido y defectuoso (STS 587/2010, de 29 de septiembre)». La razón es que, «dado el tiempo necesario para dar por rechazado un MASC (treinta días, según el art. 10.4a de la ley orgánica) o presumir concluida la negociación (tres meses, según el art. 10.4c), será inviable subsanar dicho defecto en el plazo de subsanación de diez días otorgado por la práctica forense ordinaria. Por último, admitir la validación del MASC omitido, mediante la conciliación intrajudicial o derivación a otro sistema, supone una invitación a defraudar la norma, pues el actor tendrá un filtro seguro para sortear la negociación extrajudicial bajo la garantía de su ulterior subsanación. Los MASC operan antes del proceso, y como tal deben concebirse, pues de lo contrario se desvirtuaría el espíritu de la reforma. En cambio, si es subsanable la falta de acreditación documental del intento de negociación o la ausencia de ciertos datos en los documentos presentados, conforme al artículo 10 de la LO 1/2025 o no contener los presentados todas las

circunstancias que deben constar en los mismos».

Los matices relevantes a que hacía alusión se refieren a la acreditación del cumplimiento del requisito, para lo que la ley orgánica prevé dos modos diferentes: acompañar a la demanda el documento que acredite haberse intentado la actividad negociadora previa (art. 264.4) y describir en ella el proceso de negociación previo llevado a cabo o su imposibilidad (art. 399.3). Pues bien, mientras que existe unanimidad acerca de la subsanabilidad de la falta de acreditación documental, los diferentes criterios uniformadores discrepan sobre que lo sea el incumplimiento del artículo 399.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (la ausencia de la descripción del proceso negociador en la demanda, aunque se admita que sí es subsanable que ésta no sea completa). Así, por ejemplo, los acuerdos sobre unificación de criterios de las secciones civiles de la Audiencia Provincial de Barcelona de 31 de octubre del 2025 defienden que «[l]a falta de mención en la demanda al proceso de negociación previo o a su imposibilidad (art. 399.3 LEC) y/o la falta de aportación de la acreditación del intento de MASC o de su finalización sin acuerdo o de la declaración responsable de la imposibilidad [de] llevarlo a cabo (art. 264.4 LEC) son subsanables»; y el mismo criterio parece mantenerse por los magistrados de la Audiencia Provincial de Oviedo en los criterios orientadores aprobados por el Pleno celebrado el 19 de noviembre del 2025: «Sí es subsanable la falta de aportación del documento que acredite dicha negociación, aun cuando no se haga mención a la misma en el escrito de demanda, si ésta efectivamente

se ha realizado». En cambio, los acuerdos adoptados por el Pleno de los magistrados del orden civil de la Audiencia Provincial de las Islas Baleares el 25 de noviembre del 2025, por la Junta Sectorial de Jueces de los juzgados de primera instancia de Valencia celebrada el 31 de marzo del 2025 o por los magistrados de primera instancia y de los juzgados hipotecarios de Madrid en junta celebrada el 26 de septiembre del 2025 consideran que se trata de un requisito no subsanable.

Pero, si bien se observa, sólo el incumplimiento del segundo de los modos de acreditación mencionados tiene como consecuencia la inadmisión de la demanda (art. 403). El documento que acredite haber intentado la actividad negociadora se considera un documento procesal del artículo 264 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no uno de los previstos en el artículo 266, y sólo la no aportación de estos últimos (y de aquellos otros exigidos expresamente por la ley para la admisión) lleva aparejada la sanción de inadmisión de la demanda (art. 269.2). Resulta, pues, que, si se interpone la demanda incluyendo en ella el proceso negociador, pero sin acompañar el documento que acredite haberlo intentado y sin subsanar la no aportación en el plazo concedido al efecto, en principio no cabría la sanción de inadmisión. O, por lo menos, la ley no prevé tal sanción expresamente, ya que las consecuencias de la no aportación de los documentos previstos en el citado artículo 264 son las previstas en el artículo 269: «no podrá ya la parte presentar el documento posteriormente, ni solicitar que se traiga a los autos, excepto en los casos previstos en el artículo siguiente». Con más razón si

en la descripción del proceso negociador se ha hecho referencia al documento que lo acredita.

4. A modo de conclusión, sin entrar a cuestionar la aplicación del principio de subsanabilidad que se defiende, que me parece razonable, pero discutible a la vista de la doctrina constitucional existente, diré, con los acuerdos adoptados en la Junta

Sectorial de Magistrados de las secciones de familia de la Audiencia Provincial de Madrid el 6 de noviembre del 2025, que «debe evitarse que un formalismo excesivo impida el acceso a la Administración de Justicia con vulneración del artículo 24 de la Constitución. La interpretación del requisito del MASC ha de realizarse atendidos los principios de proporcionabilidad y tutela judicial efectiva».

Advertencia legal: El contenido de este documento no se puede considerar en ningún caso recomendación o asesoramiento legal sobre cuestión alguna.

Para más información, consulte nuestra web www.ga-p.com, o diríjase al siguiente e-mail de contacto: info@ga-p.com.