

Jesus Sánchez García

Abogado

Decano emérito ICAB

Se hace imprescindible una modificación urgente de la LO 1/2025 para excluir algunas materias de los MASC

Como he venido comentando en diversas publicaciones, desde que se publicó en el BOE la LO 1/2025, de 2 de enero de medidas en materia de eficiencia del Servicio Público de Justicia (en adelante LO 1/2025), nos hemos encontrado con un mosaico de acuerdos de unificación de criterios, adoptados por los Jueces y Juezas, así como LAJ, de los distintos Tribunales de Instancia de nuestro país, que, lamentablemente y pese a su loable intención, han generado una importante inseguridad jurídica, como consecuencia de la disparidad de criterios existentes en todo el territorio nacional.

El número de inadmisiones de demandas por no cumplir el requisito de procedibilidad empieza a ser preocupante y, por suerte, algunas Audiencias Provinciales han empezado a adoptar acuerdos no jurisdiccionales que están dando la necesaria seguridad jurídica que desde todos los sectores jurídicos se viene demandando. Las Audiencias de Ourense, Tenerife, Girona y algunas Secciones de Audiencias Provinciales están poniendo sentido común a la problemática generada con la interpretación de la LO 1/2025, como consecuencia de una interpretación restrictiva del cumplimiento del requisito de procedibilidad.

Entre esas resoluciones cabe destacar el Auto de la Sección 8ª de la Audiencia Provincial de Alicante, de 18 de julio de 2025 (Roj: AAP A 253/2025) y el Auto de la Sección 6ª de la Audiencia Provincial de Málaga, de 23 de julio de 2025 (Roj: AAP MA 538/2025), resolviendo, entre otras cuestiones, sobre las comunicaciones electrónicas y el principio *pro actione*.

También son relevantes los Autos de las Sección 7ª de la AP de Asturias, de 7 de mayo de 2025 (Roj AAP O 443/2025), Sección 6ª de la AP de Málaga de 6 de junio de 2025 (ROJ: AAP MA 535/2025), Sección 5ª de la AP de Murcia de 11 de junio de 2025 (Roj: ROJ: SAP MU 1793/2025), Sección 2ª AP de Huelva de 22 de septiembre de 2025 (recurso 1246/2025) y Sección 3ª de la AP de Navarra de 24 de septiembre de 2025 (Recurso 1246/2025).

De todas las resoluciones citadas me detengo en la de la AP de Navarra, porque es un ejemplo de la deficiente técnica legislativa que encontramos en la LO 1/2025, en la regulación de los MASC y que la Audiencia lo fundamenta acertadamente en el razonamiento jurídico quinto *in fine* de la resolución:

“Nos parece que aunque con carácter general y tras la entrada en vigor de la Ley 1/2025 cabe afirmar que no cabe presentar una demanda judicial sin haber pasado por el intento de haber solucionado el conflicto a través de una de las vías extrajudiciales que se ofrecen en la Ley, en este caso y ante el escaso tiempo que dispone la parte actora para presentar la demanda –treinta días desde la adopción de las medidas provisionales previas- razones de

prudencia aconsejan que no resulte adecuado exigir MASC como requisito de procedibilidad.

Así a diferencia de lo que sucede respecto de las medidas cautelares, en donde el art. 7.3 in fine de la LE 1/2025, prevé que “si las medidas cautelares se hubieren acordado antes del inicio del proceso negociador, el plazo de 20 días para presentar la demanda se suspenderá y reanudará, respectivamente, en los términos previsto en el apartado 1, respecto de las medidas provisionales previas la Ley 1/2025 la Ley 1/2025 no prevé la suspensión del plazo de treinta días para presentar la demanda”.

En mi opinión se hace imprescindible una modificación urgente en la regulación de los MASC, suprimiendo alguno de los supuestos en los que se exige este requisito de procedibilidad.

Desde la Comisión de Normativa del ICAB y en la última etapa en la que estuve como Decano, preparamos, conjuntamente con la Vicedecana del ICAM, Isabel Winkels, una propuesta de enmienda, a fin de que se suprimiera de ese requisito previo a los procedimientos de familia en los que hubiera menores y un elemento de extranjería.

La propuesta de enmienda fue asumida por el Grupo Parlamentario Junts per Catalunya, a través del Diputado Sr. Josep Pagés y presentada el 20 de junio de 2025 a la Mesa de la Comisión de Justicia del Congreso de los Diputados, como la enmienda número 88, al Proyecto de Ley Orgánica para la ampliación y fortalecimiento de las carreras judicial y fiscal.

En la enmienda número 88 se incluye una nueva excepción en el apartado 2 del artículo 5 de la LO 1/2025, concretamente la letra i)

“i) En aquellos procesos que afectan directamente a niños, niñas y adolescentes.»

La adopción de medidas urgente correctoras está muy bien explicada en la justificación de la reforma que se propone:

“Justificación Se propone esta enmienda para añadir una nueva letra i), si bien desde el conjunto de la abogacía, y en particular desde el ámbito especializado del Derecho de Familia, se comparte el objetivo de fomentar la resolución consensuada de conflictos, es necesario advertir que la imposición generalizada y obligatoria de estos medios en procedimientos que afectan a derechos fundamentales y necesidades básicas de niños, niñas y adolescentes está provocando efectos perversos contrarios a los fines que la norma pretende alcanzar.

La obligatoriedad de acudir previamente a un MASC en procesos de especial sensibilidad, como son las medidas cautelares, o las medidas provisionales previas, que abordan la fijación de pensiones de alimentos, regímenes de custodia y visitas, o el uso del domicilio familiar de una forma cautelar, lejos de aportar eficiencia y agilidad, está generando retrasos injustificados, aumento del conflicto y, en muchos casos, una situación de desprotección flagrante de los niños, niñas y adolescentes, quienes se ven expuestos a períodos de incertidumbre y vulnerabilidad contrarios a su interés superior.

A ello se suma la grave inseguridad jurídica provocada por una deficiente regulación, en especial a lo relativo a los artículos 4, 5 y siguientes de la citada Ley Orgánica, que ha dado lugar a una disparidad de criterios interpretativos entre juzgados, letrados de la Administración de Justicia, audiencias provinciales y diferentes foros profesionales, creando confusión, desigualdad de trato y una evidente afectación negativa a la ciudadanía y, de forma particular, a los niños, niñas y adolescentes involucrados. De igual modo, no resulta eficiente aplicar un MASC a los procesos de jurisdicción voluntaria que afecten a los intereses de los niños, niñas y adolescentes, por los anteriores motivos, por cuanto se tratan de cuestiones que derivan de la responsabilidad parental (patria potestad) por lo que atañen a pilares del desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes como la educación, la salud o el lugar de residencia habitual.

Por otra parte, la norma tampoco contempla los perjuicios que conlleva la imposición de los MASC en procedimientos en los que una de las partes está domiciliada en el extranjero, exponiendo a la parte actora a riesgos procesales graves, como la posible pérdida de competencia de los tribunales españoles. En efecto, cuando hay un elemento extranjero, la obligación de acreditar una negociación previa en los procedimientos de familia internacional implica la pérdida automática de la competencia de los tribunales españoles, ya que, si yo informo de mi intención de interponer una demanda de divorcio, o alimentos, a alguien que reside en otro país que también tenga competencia, donde los MASC no son requisito de procedibilidad, va a presentar la demanda en su país de inmediato y perderíamos el foro. Prior tempore, potior iure. Ello altera el juego de foros concurrentes en los procedimientos internacionales, vulnera la aplicación jerárquica de los reglamentos comunitarios y de determinados convenios internacionales sobre la ley aplicable, y produce una verdadera denegación de justicia más que evidente porque, de facto, va a impedir el acceso al foro, foro que muchas veces es el que presente el vínculo más estrecho con la familia o los niños, niñas y adolescentes.

Por ello, la solución óptima es incluir los procedimientos con elemento extranjero entre las exclusiones a la obligación de presentar un MASC, como sucede en otros países como en UK. Por todo ello, y en aras de garantizar la debida protección del interés superior del menor, principio rector en toda actuación administrativa, legislativa y judicial, se hace imprescindible la adopción urgente de medidas correctoras”.

Igualmente, en una valiente y decidida propuesta, el Diputado del Partido Popular de Catalunya, Sr. Pere Lluís Huguet (quien fue Decano del Colegio de Reus y Presidente de la Abogacía Catalana) ha promovido una moción en el Parlament de Catalunya, que fue aprobada el pasado 7 de octubre de 2025, instando al Gobierno a modificar la LO 1/2025, a fin de que sean excluidas de la exigencia de cumplir con el requisito de procedibilidad determinadas materias, como son el procedimiento monitorio, las reclamaciones de cuotas de gastos comunitarios o los procedimientos de desahucio.

Excelente iniciativa y que sería deseable que el resto de Parlamentos Autonómicos apoyaran mociones similares, porque se trata de una cuestión de interés general que afecta a los derechos fundamentales de la ciudadanía y al principio *pro actione*.

