

Los MASC y el principio *pro actione*: Comentarios al Auto de la Sección 8ª de la AP de Alicante de 18 de julio de 2025.

Jesus Sánchez García

Abogado

Artículo publicado en el Diario Confilegal

<https://confilegal.com/20250814-opinion-los-masc-y-el-principio-pro-actione-comentarios-al-auto-de-la-seccion-8a-de-la-ap-de-alicante-de-18-de-julio-de-2025/>

Como consecuencia de los distintos acuerdos adoptados por los Jueces y Juezas, así como LAJ, de los distintos Tribunales de Primera Instancia de nuestro país, publiqué un artículo, junto con el Catedrático de Derecho Procesal D. Vicente Perez Daudi (“La reclamación de un crédito dinerario: la oferta vinculante confidencial y la actividad negociadora -LA LEY, N° 10764, Sección Tribuna, 15 de Julio de 2025-), en el que analizábamos si la oferta vinculante confidencial (en adelante OVC), regulada en el artículo 17 de la LO 1/2025, de 2 de enero de medidas en materia de eficiencia del Servicio Público de Justicia (en adelante LO 1/2025), constituye en sí mismo una actividad negociadora, para cumplir el requisito de procedibilidad regulado en la LO 1/2025 y si el acreedor debía renunciar parcialmente a su derecho de crédito, ofreciendo una quita.

Desde que entró en vigor la LO 1/2025, hemos ido conociendo resoluciones judiciales, que, adoptando un criterio restrictivo, en la interpretación del requisito de procedibilidad, están inadmitiendo *in limine litis* las demandas presentadas, por no cumplir el demandante con la acreditación de la actividad negociadora previa, cuando se ha utilizado el mecanismo de la OVC, regulado en el artículo 17 de la LO 1/2025 y también por considerar que la comunicación de dicha OVC no podía hacerse a través de un correo electrónico o, en su caso, no había quedado debidamente acreditada a quien pertenecía la dirección de correo electrónico.

En dicho artículo llegábamos a la conclusión que el artículo 17 LO 1/2025 permite cumplir con el requisito de procedibilidad en los supuestos de reclamación de un crédito dinerario, formulando una OVC al deudor, así como que ésta no tiene carácter negocial y no puede exigirse al acreedor que renuncie, parcialmente, a la deuda que va a reclamar.

Ayer, gracias al LAJ D. Adrian Gomez Linacero, tuve conocimiento del Auto nº 48/2025, dictado por la Sección 8ª de la Audiencia Provincial de Alicante, de fecha 18 de julio de 2025, en el recurso de apelación 111/2025, interpuesto contra el Auto del Juzgado de lo Mercantil 4 de Alicante, que

inadmitió, *in limine litis*, la demanda presentada por un acreedor contra una empresa deudora, por entender que no se había acreditado documentalmente en la demanda el cumplimiento del requisito previo de procedibilidad, haciéndose constar en el Auto recurrido que: *“siendo que en el presente caso no consta ni el pacto expreso de empleo del correo electrónico como medio o canal usual de intercambio de comunicaciones, y tan solo consta la remisión de dos correos electrónicos por la demandante al demandado (y, como se ha reseñado, a una dirección de correo electrónico cuya titularidad resulta en todo punto desconocida)”*.

El Auto de la Audiencia Provincial de Alicante que comento me parece sumamente relevante, no sólo por su rigurosidad jurídica, sino por aplicar el sentido común al supuesto que analiza.

En el apartado 1º del fundamento de derecho segundo, la Audiencia trata una cuestión de suma relevancia, en mi opinión, cuál es el contenido de una OVC y si el acreedor tiene que renunciar parcialmente a su derecho de crédito, para cumplir con el requisito del artículo 17 de la LO 1/2025. Al respecto el Auto de la Audiencia resuelve que:

“Vemos que lo exigido al oferente es el ofrecimiento al deudor de la posibilidad de cumplir con su obligación sin necesidad de proceso judicial. La ley no regula el contenido de esa oferta, pudiendo el acreedor ofrecer una quita (ya del principal ya de los intereses) o un aplazamiento, pero sin que ello sea indispensable. No se puede obligar al acreedor a renunciar, total o parcialmente, al crédito para que sea válida, so pretexto de que si no lo hay, no cabe predicar la existencia de negociación, pues ello implicaría tanto como imponer un sacrificio injustificado para poder acceder a los Tribunales, con quiebra del derecho a la tutela judicial efectiva, y en la práctica una expropiación de su posición jurídica sin indemnización alguna como requisito para el ejercicio del derecho fundamental de acceso a la tutela judicial , lo cual es inasumible.

Contenido cuyo control antes de iniciar el proceso judicial para determinar si ha cumplido o no con el requisito de procedibilidad se antoja, además, complicado cuando la oferta vinculante goza de confidencialidad. Otra cuestión- y ahí podría tener sentido plantearse si ha habido o no voluntad de negociación- es la que se pueda suscitar en el incidente de reducción y exoneración de las costas previsto en el artículo 245 bis LEC instado por la condenada al pago de las costas”.

Y, también, en el fundamento de derecho segundo del Auto de 18 de julio de 2025, el Tribunal *ad quem*, analiza la tesis del recurrente, quien sostiene que la decisión de archivo del procedimiento supone una quiebra del derecho a la tutela judicial efectiva del art 24 CE, en la vertiente del derecho de acceso a la jurisdicción. Para motivar su resolución la Audiencia Provincial de Alicante nos recuerda la sentencia del TC número 163/2016, de 3 de octubre, que sintetiza la doctrina respecto del principio *pro actione*.

En base a la sentencia del TC citada, la Audiencia Provincial no comparte la resolución de inadmisión del Juzgado de lo Mercantil, por estimarla lesiva del derecho consagrado en el art 24CE.

Para la Sección 8ª de la AP de Alicante “no hay obstáculo alguno en que la forma de remisión de la oferta sea la de correo electrónico, dado que colma las exigencia del art 17 citado al permitir dejar constancia de la identidad del oferente, de su recepción efectiva por la otra parte y de la fecha en la que se produce dicha recepción, así como de su contenido, sin más exigencias, como las que viene implícitamente a exigir el auto, con apoyo en un acuerdo de junta de jueces de alcance meramente orientativo. No debemos perder de vista que las normas han de ajustarse a la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas (art 3.1 CC), y ésta – al margen de la normativa invocada por la recurrente- nos revela que el correo electrónico es el vehículo de comunicación ordinario en el tráfico mercantil, siempre, claro está, que no sea objeto de manipulación (que aquí ni se plantea como hipótesis) y que la dirección electrónica corresponda a la efectiva de la contraparte”.

Es importante tener presente lo que resalta la Audiencia, respecto de una posible subsanación (art. 231 LECivil) sobre la dirección de correo electrónico a la que se ha remitido la OVC (FD 2º apartados 4 y 5):

4. *En todo caso, la decisión de archivo directo es precipitada, al no permitir su subsanación.*

De tener el juez a quo dudas acerca si la dirección electrónica de envío era la empleada como cauce de comunicación por los demandados con la actora, lo procedente hubiera sido conceder un plazo a la parte para su aclaración y acreditación. Lo que no cabe es presumir que el empleo de ese medio es arbitrario e improvisado, pues precisamente lo normal es el uso del correo electrónico como medio o canal habitual de intercambio de comunicaciones, y las circunstancias antes glosadas así refuerzan tal idea.

Por tanto, la decisión de inadmisión no es ajustada al no dar trámite previo de subsanación y por ello, desproporcionada desde la óptica del derecho la tutela judicial efectiva, al ser excesivamente gravosa para el principio pro actione, que es el que debe guiar la exégesis de la nueva normativa, sin que la exigencia de los MASC como requisito de procedibilidad se puede convertir en una carrera de obstáculos para el actor, de imposible subsanación

5. *Por agotar la respuesta, para el caso de que se acreditara que el correo electrónico empleado en el MASC no era el canal de comunicación utilizado con los demandados o se cuestionara la certeza de la certificación de entrega, la consecuencia que contempla el ordenamiento parece ser otra. En ese caso habría que considerar que no se ha acudido por el actor, sin causa justificada, a un MASC, con los efectos aparejados en materia de costas: su pérdida a pesar de vencer (art 394.1 párrafo tercero LEC) o su condena a pagarlas, a pesar de ser parcial la estimación o desestimación de las pretensiones (art 394.2. párrafo segundo LEC)”.*

Como acertadamente resuelve el Auto que comento “las normas han de ajustarse a la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas (art 3.1 CC)” y, efectivamente, el correo electrónico es el medio de comunicación ordinario en el tráfico mercantil.

No olvidemos que el legislador ha previsto que cuando la cuantía objeto de la controversia sea inferior a 600 euros (artículo 8 de la LO 1/2025), el sistema de comunicación preferente sea telemático y, sin duda, una OVC se puede llevar a cabo a través del correo electrónico de la otra parte, como sistema preferente previsto legalmente.

Es la Ley 6/2020, de 11 de noviembre, reguladora de determinados aspectos de los servicios electrónicos de confianza, la que actualmente regula los servicios electrónicos de confianza, junto con el Reglamento (UE) 910/2014, de aplicación directa en los estados miembros y como nos recuerda su preámbulo: «los servicios ofrecidos por este tipo de proveedores se encuentran subsumidos en los tipos regulados por el Reglamento (UE) 910/2014, fundamentalmente en los servicios de entrega electrónica certificada y de conservación de firmas y sellos electrónicos».

No solo las normas han de ajustarse a la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas (art 3.1 CC), como acertadamente se fundamenta en el Auto que comento, sino que la normativa comunitaria y la nacional han regulado el sistema de comunicación, a través del correo electrónico, con la intervención de un tercero de confianza, que actúa como Operador de Servicio de Entrega Electrónica Certificada, conforme al artículo 3, apartado 36 del Reglamento EIDAS (REGLAMENTO (UE) núm. 910/2014 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 23 de julio de 2014, relativo a la identificación electrónica y los servicios de confianza para las transacciones electrónicas en el mercado interior.

Sin duda el Auto de la Sección 8ª de la Audiencia Provincial de Alicante es una demostración de análisis jurídico riguroso y una esperanza en los valores que dan sentido al Derecho.