

SECCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

20174 *Sala Primera. Sentencia 130/2022, de 24 de octubre de 2022. Recurso de amparo 2744-2019. Promovido por don Mourad Maha respecto de los autos dictados por la Audiencia Provincial y un juzgado de primera instancia de Barcelona en procedimiento de oposición a medidas de protección de menores. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (acceso a la jurisdicción): resoluciones judiciales que impiden la efectiva impugnación del decreto de la fiscalía de menores sobre determinación de la edad.*

ECLI:ES:TC:2022:130

La Sala Primera del Tribunal Constitucional, compuesta por el magistrado don Pedro José González-Trevijano Sánchez, presidente; los magistrados don Santiago Martínez-Vares García y don Ricardo Enríquez Sancho, y las magistradas doña María Luisa Balaguer Callejón y doña Inmaculada Montalbán Huertas, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 2744-2019, interpuesto por don Mourad Maha, representado por la procuradora de los tribunales doña María Jesús Fernández Salagre, con asistencia letrada de doña Marta Montserrat Areny Guerrero, contra el auto de la Sección Decimoctava de la Audiencia Provincial de Barcelona, dictado el 7 de marzo de 2019, en el recurso de apelación núm. 1217-2018, y contra el auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 45 de Barcelona, dictado el 25 de julio de 2018 en el procedimiento de oposición de medidas de protección de menores núm. 559-2018. Ha comparecido y formulado alegaciones la Generalitat de Cataluña. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido ponente la magistrada doña Inmaculada Montalbán Huertas.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el registro de este tribunal el 16 de septiembre de 2019, la procuradora de los tribunales doña María Jesús Fernández Salagre, en nombre y representación de don Mourad Maha, interpuso demanda de amparo contra las resoluciones mencionadas en el encabezamiento.

2. Los hechos con relevancia para la resolución del presente recurso de amparo son los siguientes:

a) Don Mourad Maha compareció voluntariamente ante los Mossos d'Esquadra el 6 de junio de 2017 manifestando ser menor de edad, haber nacido en Marruecos y no tener ningún referente en España que pudiera hacerse cargo de él. Se encontraba indocumentado. Tras realizarse pruebas médicas para la determinación de su edad, se obtuvo como resultado que la edad mínima más probable eran diecisiete años.

Por decreto de la Fiscalía de menores de Barcelona de 13 de junio de 2017 se acordó que don Mourad Maha debía ser considerado menor de edad, y, en atención al resultado de las pruebas médicas, se determinó que su fecha de nacimiento era el 13 de junio de 2000.

b) La letrada de don Mourad presentó escrito ante la Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia, el 13 de julio de 2017 solicitando que se la tenga por comparecida en virtud de designación para la defensa de oficio del recurrente de amparo, entonces menor de edad, se le indique dónde se encuentra para comunicarse con él antes de la comparecencia, se le dé vista de lo actuado y se le notifiquen las resoluciones que recaigan en el procedimiento.

c) El 17 de agosto de 2017, el servicio de atención a la infancia y la adolescencia de Barcelona dictó resolución declarando el desamparo del señor Maha, asumiendo funciones tutelares respecto del mismo y acordando que continuara en el centro de acogida Gaudí 1.

d) El 18 de julio de 2018, la representación procesal del señor Maha presentó escrito ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 45 de Barcelona, fechado el 16 de julio de 2018, en el que alega que le ha sido notificada la resolución de la Dirección General antes citada acordando el cierre del expediente de desamparo de don Mourad por considerar que es mayor de edad, por lo que formula la oposición prevista en el art. 780 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC) a la resolución administrativa en materia de protección de menores. Manifiesta su disconformidad con el decreto de minoría de edad dictado por la Fiscalía, al no aplicar el principio *favor minoris* y considerar la fecha de nacimiento el 13 de junio de 2000, pudiendo vulnerar el derecho a la igualdad, el interés superior del menor, el derecho a la protección de la integridad física y a la vida, y el derecho a la educación. Solicita al juzgado que reclame testimonio del expediente de la Fiscalía de menores de Barcelona y de la Dirección General relativo a don Mourad Maha para su posterior emplazamiento al actor por veinte días para formular demanda contra la referida dirección general y contra la Fiscalía.

e) Por diligencia de ordenación de 25 de julio de 2018 del Juzgado de Primera Instancia núm. 45 de Barcelona, se hace constar que se ha presentado en nombre y representación de don Mourad Maha un escrito de demanda sobre oposición a la resolución administrativa de protección de menores (art. 780 LEC) contra la Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia, que ha tenido entrada el 20 de julio de 2018.

f) Mediante auto de la misma fecha, el juzgado acuerda no admitir a trámite la demanda y ordena el archivo de las actuaciones. Indica que en este caso «no consta que se haya dictado, ni se ha aportado, ninguna resolución de la DGAIA [Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia] por la, que se deniegue o se deje sin efecto el desamparo previamente acordado, por entender que el demandante no es menor de edad, por lo que la competencia de los juzgados de familia se limita en virtud de lo dispuesto en el art. 780 de la LEC a la revisión de las resoluciones de la DGAIA dictadas en materia de protección de menores, y por tanto procede inadmitir la demanda por falta de competencia de este juzgado e inexistencia de acción al no haberse dictado la correspondiente resolución administrativa».

g) El 26 de julio de 2018, la representación procesal de don Mourad presentó escrito dirigido al juzgado en el que identifica el expediente de menores (559-18) y señala que, habiendo enviado escrito de oposición el 17 de julio de 2018, hay un error material en el mismo. Donde dice «que ha sido notificada en fecha resolución de la Dirección General de Atención a la Infancia y a la Adolescencia (DGAIA), acordando el cierre del expediente de desamparo de Mourad Maha, por considerar que es mayor de edad. Siendo perjudicial para los intereses del menor y según lo establecido en el art. 780 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, esta parte mediante las siguientes alegaciones formula», debe decir «que impugna el decreto de determinación de edad de Fiscalía de menores de Barcelona y la resolución de la Dirección General de Atención a la Infancia y a la Adolescencia que hubiera podido dictarse y no ha sido notificada a esta parte que podría determinar la finalización de la tutela en una fecha anterior a la verdadera fecha en la que el menor Mourad Maha adquiera su mayoría de edad, por lo que presenta».

h) Mediante providencia de 31 de julio de 2018 se acordó unir a los autos el anterior escrito y estarse al auto de 25 de julio de 2018 por el que se inadmite la demanda y se archiva el procedimiento.

i) La representación procesal del señor Maha presentó recurso de apelación contra el auto de 25 de julio de 2018. Alega en primer lugar que, en contra de lo que indica el referido auto, no se ha llegado a presentar demanda, sino únicamente el escrito iniciador del procedimiento, que debe admitirse, abrirse el procedimiento de oposición y requerirse los expedientes a la administración por parte del letrado de la administración de justicia, expedientes que se han de poner a disposición de esta parte y poder formular la demanda, que aún no se ha presentado, garantizando el derecho de defensa. Cita los AATC 151/2013 y 172/2013, que entienden que, aunque no se prevé legalmente recurso directo contra el decreto de determinación de la edad, ello no obsta a que pueda impugnarse dicha resolución en vía jurisdiccional, pudiendo acudir a la vía del proceso especial de oposición a las resoluciones administrativas en materia de protección de menores del art. 780 LEC. Invoca el interés superior del menor como principio básico que debe prevalecer y la infracción de los derechos del recurrente como menor extranjero no acompañado. Denuncia además la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión por la decisión judicial de no admitir a trámite el escrito de apertura del procedimiento de oposición y, en concreto, el derecho de acceso libre a la jurisdicción, el derecho a la motivación de la resolución de fondo, el derecho a ejercitar los recursos legalmente previstos y el derecho a obtener la ejecución de la sentencia, con cita también del art 13 del Convenio europeo de derechos humanos (CEDH). Por último, indica que no se ha notificado la resolución de amparo o desamparo de don Mourad por parte de la Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia, lo que constituye una actuación por la vía de hecho de la administración, que tampoco ha realizado las gestiones oportunas con el consulado del país de origen a efectos de identificar la filiación, dejando al menor en desamparo y vulnerando el derecho a la igualdad, el interés superior del menor, el derecho a la protección, integridad física y a la vida, y el derecho a la educación.

j) La Generalitat de Cataluña presentó escrito de oposición al recurso de apelación solicitando la desestimación del recurso. Alega que don Mourad Maha siempre ha sido considerado menor de edad, pues así lo establece el decreto de la Fiscalía de 13 de junio de 2017, que fija como fecha de nacimiento el 13 de junio de 2000. Argumenta, por otra parte, que la Dirección General tantas veces mencionada dictó resolución el 15 de mayo de 2018 acordando el cierre del expediente de desamparo no por haber alcanzado don Mourad la mayoría de edad —que no alcanzó formalmente hasta el 13 de junio de 2018— sino por su huida voluntaria del centro Gaudí 1 y por hallarse ilocalizable, lo que imposibilitaba la continuidad en el ejercicio de las funciones tutelares.

k) La Audiencia Provincial de Barcelona (Sección Decimoctava) dictó auto el 7 de marzo de 2019 por el que desestima el recurso de apelación. Pone de relieve, a partir de la documentación obrante en autos, que el decreto de la Fiscalía de 13 de junio de 2017 acordó que el apelante debía ser considerado menor de edad porque nació el 13 de junio de 2000 y, en consecuencia, el 16 de julio de 2017 se autorizó su ingreso en el centro de acogimiento Gaudí 1; el informe de 27 de julio de 2017 propuso el desamparo, que fue acordado por resolución de 17 de agosto de 2017; el 30 de abril de 2018 se propuso el cierre del expediente de desamparo, ante la imposibilidad de seguir ejerciendo las funciones dado que el recurrente se encontraba ilocalizable, lo que se acordó por resolución de 15 de mayo de 2018. Finalmente, el 13 de junio de 2018 cumplió los dieciocho años.

Tras relatar estos hechos, la audiencia provincial considera que «un eventual retorno del expediente al juzgado para oponerse a las resoluciones carece de sentido, al haberse adoptado en su día por la administración las medidas de protección que el apelante pretende, máxime cuando las actuaciones tuvieron que cerrarse por la propia actitud del mismo, que hizo de imposible cumplimiento las funciones tutelares».

3. En la demanda de amparo se solicita que se declare la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24 CE, al no haberse permitido al recurrente el acceso a la justicia para la tutela de sus derechos, derecho que además se reconoce en el art. 47 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea, en los arts. 6 y 13 del Convenio europeo de derechos humanos, en el art. 8 de la Declaración Universal de los derechos humanos, y en el art. 113 de la Ley 14/2010, de 27 de mayo, de los derechos y las oportunidades en la infancia y la adolescencia, y el art. 20 de la Ley 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

Indica el demandante de amparo que con el auto de 25 de julio de 2018 se ha negado el acceso al proceso, solicitado con el escrito iniciador del procedimiento del art. 780.3 LEC, sin haber cumplido con el trámite del art. 780.4 LEC. Se le priva así del derecho a seguir el procedimiento de oposición y de impugnación al decreto de la fiscalía de menores de Barcelona que determina la edad del menor y la eventual resolución sobre la atención inmediata del menor de la Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia que fue notificada posteriormente a la interposición del escrito de oposición.

En el escrito de 16 de julio de 2018 se requería al letrado de la administración de justicia para que reclamara testimonio del expediente administrativo de la Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia y del expediente de la Fiscalía de menores; y que posteriormente emplazase al actor para formular la posible demanda. A pesar de que se trataba del escrito iniciador del proceso, previo a la demanda, erróneamente el juzgado inadmitió a trámite una demanda que no se había presentado todavía. Y como reconoció posteriormente la Audiencia Provincial de Barcelona sin seguir las normas del procedimiento establecido en la Ley de enjuiciamiento civil, sí existía la resolución administrativa, aunque no se había notificado a esta parte.

Posteriormente, la audiencia provincial desestimó el recurso de apelación; pero ya no basa la inadmisión en la ausencia de resolución, sino en la dificultad de la administración para tutelar al menor, cuando en realidad una parte de las alegaciones a exponer en la demanda era precisamente haberlo alejado por la vía de hecho, sin atención como menor, expulsándolo del centro, con ocasión del decreto, sin dictar o notificar resolución administrativa que permitiera impugnar el decreto de la Fiscalía.

De este modo, se ha dejado al todavía menor en situación de desamparo, imposibilitando la defensa de sus intereses, causando una manifiesta indefensión e impidiendo el acceso a la jurisdicción (art. 24 CE). Y recuerda que conforme al ATC 172/2013, de 9 de septiembre, el decreto de la Fiscalía no es impugnabile directamente en vía judicial, aunque puede serlo a través de la impugnación de la resolución de tutela del órgano administrativo competente en el procedimiento de oposición. En este caso, se omite la petición del expediente administrativo y el juez omite también el pronunciamiento sobre la oposición al decreto de la Fiscalía que se hizo constar en el escrito iniciador del procedimiento de oposición y que modificaría la fecha de finalización de la tutela del menor. Por ello considera que se ha vulnerado el art. 24.1 CE, con apoyo en el ATC 151/2013, de 8 de julio, que reconoce el deber de los órganos judiciales de restablecer primariamente los derechos vulnerados al hilo de un procedimiento incoado para impugnar alguno de los eventuales efectos derivados de la aplicación del decreto de determinación de la edad, pudiendo pronunciarse sobre dicho decreto, al estar en él el origen del acto que puede ser objeto del procedimiento en cuestión.

La inadmisión del escrito iniciador del procedimiento de oposición del art. 780 LEC, continúa la demanda de amparo, impidió al demandante en amparo acceder a la jurisdicción.

Conforme a reiterada jurisprudencia constitucional, se aprecia una vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva cuando la denegación de una decisión sobre el fondo proceda de una interpretación de la legalidad procesal manifiestamente irrazonable, arbitraria o fruto de un error patente, o cuando las reglas de acceso a la jurisdicción se

hayan interpretado de manera rigorista o excesivamente formalista, o de cualquier otro modo que revele una clara desproporción entre los fines que estas reglas preservan y los intereses que se sacrifican (STC 222/2016, de 19 de diciembre). En este caso, debe examinarse la racionalidad de la interpretación realizada por la Audiencia Provincial respecto del art. 780 LEC, particularmente en sus apartados 2, 3 y 4.

Las decisiones de inadmisión de primera y segunda instancia son fruto de un error patente en la interpretación del art. 780 LEC, al acordar la inadmisión con anterioridad al momento procesal oportuno, pues en este momento basta con expresar la pretensión e identificar la resolución recurrible, siendo en un momento posterior, una vez presentada la demanda, cuando el letrado de la administración de justicia debe examinarla y, o bien admitirla, o dar cuenta al tribunal para que resuelva sobre su admisión.

Y, añade, se produce una falta de proporcionalidad en la decisión del tribunal, teniendo en cuenta que el derecho invocado es el derecho de acceso a la jurisdicción, donde el principio *pro actione* es de obligada observancia, tal y como reconoce el Tribunal Constitucional (STC 133/2016, de 18 de julio) y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En el análisis de la proporcionalidad debe determinarse cuál es el objetivo legítimo por el que el tribunal ha inadmitido el escrito iniciador sin estar legalmente habilitado para ello en esa fase, y si la consecuencia de este objetivo es proporcional con los intereses que se sacrifican. En este caso, parece que el tribunal se mueve por un criterio de economía procesal, al entender que se desprende una carencia de objeto a partir del escrito iniciador, y no tras la interposición de la demanda, como establece el art. 438 LEC. Siendo este el objetivo legítimo del tribunal, no supera el test de proporcionalidad. En primer lugar, respecto de la idoneidad, el momento procesal del escrito iniciador del procedimiento de oposición no es el más idóneo para apreciar la carencia de objeto, sino tras presentar la demanda y tras un estudio del expediente administrativo por la parte actora. En segundo lugar, en cuanto a la necesidad, la medida no es necesaria porque había una previsión legal respecto al momento procesal oportuno para resolver sobre la inadmisión. Y en cuanto a la proporcionalidad propiamente dicha, el objetivo de evitar el colapso de los tribunales y la economía procesal se contraponen con los intereses de la parte actora, un menor extranjero sin progenitores en España ni otros familiares adultos que puedan ejercer una guarda de hecho o tutela, cuyo bienestar y protección depende de la administración a la que se pretende demandar, con cuya actuación debe garantizar, al margen del derecho a la tutela judicial efectiva, a un recurso efectivo y a un juicio justo, los siguientes derechos: el derecho a la igualdad (art. 14 CE), la protección del interés superior del menor (art. 39.4 CE), el derecho a la protección, integridad física y a la vida (art. 15 CE, arts. 3 y 14 CEDH, art. 24 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea: CDFUE y arts. 8 y 36 de la Ley 14/2010, de 27 de mayo, de los derechos y las oportunidades en la infancia y la adolescencia), el derecho a la educación (art. 48 de la Ley 14/2010, de 27 de mayo, de los derechos y las oportunidades en la infancia y la adolescencia), el derecho a la atención inmediata (art. 12 Declaración Universal de derechos humanos, art. 39 CE, art. 35 Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, arts. 6, 13, 37, 41, 43, 110, 111, 120 y ss. de la Ley 14/2010), el derecho a ser identificado (art. 15 Declaración Universal de derechos humanos, art. 8 de la Convención de derechos del niño y art. 30 Ley 14/2010). Se dificulta la fiscalización de la actuación de la administración si el órgano judicial inadmite el escrito iniciador del procedimiento sin que la parte actora haya podido acceder al expediente administrativo en el que se ha dictado la resolución no notificada que pretende recurrir.

Por todo lo anterior, considera que la decisión de los órganos judiciales vulneró el derecho de acceso a la jurisdicción de la demandante de amparo, por error patente en la interpretación del art. 780 LEC y por no cumplir con el principio de proporcionalidad.

4. La Sala Primera de este tribunal acordó, mediante providencia de 24 de enero de 2022, admitir a trámite el recurso de amparo por apreciar que el recurso plantea un

problema o afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este tribunal [STC 155/2009, FJ 2 a)].

5. Por escrito registrado el 10 de marzo de 2022, la abogada de la Generalitat de Cataluña solicitó que se tenga por personada y parte en el procedimiento a dicha administración autonómica y que se entiendan con ella las sucesivas diligencias y notificaciones.

6. Mediante diligencia de ordenación de 23 de marzo de 2022 se tuvo por personada y parte en el procedimiento a la letrada de la Generalitat de la Cataluña, acordando entender con ella las sucesivas actuaciones y se acordó dar vista de las actuaciones recibidas a las partes personadas y al Ministerio Fiscal por plazo común de veinte días para que presenten alegaciones.

7. La Generalitat de Cataluña formuló alegaciones —por escrito presentado el 26 de abril de 2022— alegando que no concurre la especial trascendencia constitucional ni se ha producido la vulneración alegada.

Respecto de la especial trascendencia constitucional, considera que se debería haber identificado con más precisión qué aspecto de la doctrina constitucional requiere la aclaración solicitada. Indica posteriormente que el Tribunal Constitucional, en sus autos 151/2013 y 172/2013, entendió que no se vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva porque es posible cuestionar el decreto de la Fiscalía a través del procedimiento del art. 780 LEC. Aunque no es este un asunto idéntico, la doctrina constitucional establecida en estos autos es clara. Del auto 151/2013 se deduce que: a) el decreto de determinación de la edad es fundamental para que un menor se sitúe bajo la tutela de la comunidad autónoma que tenga asumidas competencias en materia de tutela y protección de menores; b) el procedimiento de determinación de la edad está previsto por la ley para los supuestos en que se localice a un extranjero indocumentado cuya minoría de edad no pueda establecerse con claridad; y c) ni del art. 35 de la Ley Orgánica sobre derechos y libertades de los extranjeros en España (LOEx) ni de ningún otro contenido de este cuerpo legal puede deducirse la existencia de un recurso directo contra el decreto de determinación de la edad, pero puede impugnarse en vía jurisdiccional. Lo que pone de manifiesto el recurso es la dificultad derivada de la regulación del procedimiento de determinación de la edad del menor y la posibilidad de su revisión en el caso de que se susciten controversias como consecuencia del carácter no recurrible de los decretos de la Fiscalía sobre la determinación de la edad, pudiendo revisar únicamente por el procedimiento del art. 780 LEC otros actos, como son las medidas protectoras o cualquier otra decisión en la que sea decisiva la condición de la edad. Pero no se trata de falta de claridad de la doctrina del Tribunal Constitucional, que ya se ha manifestado sobre los límites de este derecho y se remite a la solución prevista en el ordenamiento jurídico vigente, que, atendiendo a las críticas vertidas, ha merecido una propuesta de modificación actualmente en fase de tramitación.

Por lo que se refiere a la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, entiende que no se ha producido. Lo que pretendía el escrito de oposición era cuestionar la edad fijada por el decreto de la Fiscalía, pero lo cierto es que la Audiencia Provincial de Barcelona tuvo en consideración las circunstancias que concurrían en el caso y resolvió en atención a todas ellas apreciando la improcedencia de retornar las actuaciones para oponerse de nuevo y reconociendo que no tendría sentido devolver el expediente a la consideración del juzgado de primera instancia. Puesto que el Tribunal Constitucional no es una tercera instancia, no procede admitir el recurso de amparo para examinar de nuevo el asunto en relación con la vulneración del derecho fundamental sobre el que no cabe atribuir al órgano judicial una vulneración directa, teniendo en cuenta que el decreto de la Fiscalía no es recurrible directamente y que se adoptaron debidamente las medidas de protección por resolución de la Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia que declaró el desamparo del menor, la cual no fue cuestionada en su momento ni supone lesión alguna del derecho fundamental del menor. Aunque considera

que es una cuestión que excede del objeto del recurso de amparo —el derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de acceso al proceso causando indefensión—, indica que la referencia a la ausencia de medidas por parte de la administración protectora merece una aclaración, porque la mencionada Dirección General proporcionó protección al menor en cuanto tuvo conocimiento de su situación de desamparo e indocumentación y adoptó las medidas correspondientes, iniciando el expediente de desamparo y acordando el ingreso en un centro de acogida, y se inició el expediente de determinación de la edad mediante decreto de la Fiscalía de menores de Barcelona. Por resolución de 17 de agosto de 2017, la tantas veces citadas Dirección General declaró la situación de desamparo con la correspondiente asunción de funciones tutelares, corroborando las medidas relativas a su ingreso en el centro de acogida. La Audiencia Provincial de Barcelona constató la existencia de estas actuaciones de la Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia y también atribuyó a la actitud del menor el fracaso de las medidas que, justo un mes antes de la mayoría de edad y debido a su situación de paradero desconocido, determinó el cierre del expediente de desamparo. Y considera que, de haber pretendido denunciar las medidas adoptadas por la administración protectora por entender que vulneraban algún derecho fundamental, debería haberse invocado e identificado específicamente su referencia, dando lugar a un amparo mixto. En todo caso, hay que desmentir la afirmación sobre la ausencia de actuaciones por parte de la administración protectora competente, porque sí se produjeron, adoptando las medidas de protección por parte de la Dirección General, según consta en el expediente.

8. Por escrito registrado el 26 de abril de 2022, la representación procesal de don Mourad Maha formuló alegaciones en las que insiste en el error patente del juzgado de primera instancia al inadmitir el escrito iniciador del procedimiento y de la Audiencia Provincial de Barcelona al desestimar el recurso por razones de fondo sin atender al procedimiento establecido en el art. 780 LEC. La inadmisión se produjo en una fase del procedimiento en la que no era posible aún realizar un análisis completo de la controversia entre las partes y sin que el letrado de la administración de justicia remitiera el testimonio del expediente administrativo al actor para que este interponga la demanda. Y reitera la falta de proporcionalidad de la decisión en relación con el derecho de acceso a la justicia en términos análogos a como hizo en la demanda de amparo. Considera que la actuación judicial ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de derecho a un proceso con todas las garantías, el principio de contradicción, la igualdad de armas procesales, la aportación de pruebas y el derecho del menor a ser oído, reconocido en el art. 11.2 a) de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor, también reconocido por las SSTEDH de 16 de noviembre de 1999, asunto *E. P. c. Italia*, y de 9 de junio de 1998, asunto *Bronda c. Italia*, así como el principio *favor minoris* que también reconoce la Carta Europea de derechos del niño.

9. El Ministerio Fiscal formuló sus alegaciones mediante escrito presentado el 3 de mayo de 2022. Relata las actuaciones seguidas en vía judicial entendiéndolo que no concurren óbices procesales y considera legitimado al recurrente en amparo. Tras exponer el planteamiento de la demanda de amparo en relación con la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción y la doctrina constitucional sobre este derecho, hace una referencia a los pronunciamientos del Tribunal Constitucional en relación con los medios de impugnación del decreto de determinación de la edad (AATC 151/2013 y 172/2013), y la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo en esta materia (STS 410/2021, de 18 de julio) que permite impugnar directamente el decreto de la Fiscalía cuando no conste ninguna resolución administrativa.

Considera el Ministerio Fiscal que la decisión de inadmisión de la demanda por parte del juzgado de primera instancia incurre en error porque el escrito presentado no era propiamente la demanda, sino el escrito iniciador del procedimiento de oposición del art. 780 LEC. Y aunque en este escrito no se menciona una resolución concreta de la

administración, sino que se dirige contra el decreto de la Fiscalía y la resolución administrativa que se hubiera podido dictar, en este caso se observa que no se tiene constancia de la resolución porque no se ha notificado al menor y por ello en el escrito presentado se pretende que el juzgado reclame a la Fiscalía y a la administración los expedientes relativos al menor. Y añade que el 13 de julio de 2018 el menor ya se dirigió a la Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia en reclamación del expediente, sin que conste que le fuera proporcionado. El juzgado acuerda la inadmisión sin reclamar estos expedientes, y el escrito de rectificación tan solo obtiene una escueta respuesta indicando que hay que estar a lo resuelto por el auto de 25 de julio. Considera por todo ello el Ministerio Fiscal que se ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, teniendo en cuenta además que el Tribunal Supremo permite que se impugne directamente el decreto de la Fiscalía cuando no conste resolución de la entidad pública.

En cuanto al auto de apelación, a pesar de que en el mismo se reconoce que el apelante no presentó la demanda, sino el escrito inicial del procedimiento, desestima el recurso por razones que suponen realizar consideraciones sobre el fondo, pues hace un examen de la documentación obrante en las actuaciones, presentada por la Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia en el trámite de oposición al recurso de apelación, y sin posibilidad de contradicción, con lo que se ha privado al demandante de amparo de la posibilidad de alegar y probar sobre las circunstancias determinantes de sus pretensiones. En grado de apelación no se podía entrar a conocer sobre el acierto o desacierto de la decisión administrativa, sino sobre si la resolución judicial de primera instancia en relación con la inadmisión y la decisión de archivo era o no correcta desde el punto de vista de la tutela judicial efectiva, cuestión que no fue resuelta por la Audiencia Provincial.

Teniendo en cuenta la jurisprudencia constitucional sobre el derecho de acceso a la jurisdicción, considera que las resoluciones de primera instancia y apelación privan al recurrente de una resolución en la que tiene un indudable interés legítimo e incurren en una interpretación excesivamente formal que impide la tutela judicial efectiva. Se parte en primera instancia de un error patente y ello no es reparado en apelación, aunque por razones diferentes a las tenidas en cuenta por el juzgado, causando una innegable indefensión al actor con un resultado desproporcionado. Y recuerda el especial sistema de protección reforzada de los menores en nuestro ordenamiento jurídico, con cita del art. 172.1.2 del Código civil, el art. 18 de la Ley Orgánica 1/1996, de protección jurídica del menor, el art. 35.7 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social y los arts. 196 a 198 del Real Decreto 557/2011. Este interés legítimo del recurrente a obtener una resolución sobre las pretensiones que eventualmente concrete en la demanda es distinto del derecho a obtener una resolución favorable, en atención a los motivos que aprecien los tribunales para revisar el decreto de la Fiscalía y la resolución de la Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia.

Por todo ello, el Ministerio Fiscal interesa que se otorgue el amparo solicitado, se reconozca la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de acceso a la jurisdicción, se declare la nulidad de los autos dictados por el Juzgado de Primera Instancia núm. 45 de Barcelona y la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección Decimoctava) y se acuerde la retroacción del procedimiento al momento inmediatamente anterior al dictado del auto de 25 de julio de 2018 por el referido juzgado, y la reclamación de los expedientes a la Fiscalía de Menores de Barcelona y a la Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia con posterior emplazamiento al demandante para formalizar la demanda del procedimiento de oposición a medidas de protección de menores.

10. Por providencia de 20 de octubre de 2022, se señaló para deliberación y votación de la presente sentencia el día 24 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto del proceso y las alegaciones de las partes.

El objeto del presente recurso de amparo es el auto de 25 de julio de 2018 del Juzgado de Primera Instancia núm. 45 de Barcelona, que acuerda la inadmisión de la «demanda» en un procedimiento de oposición a la resolución administrativa en materia de protección de menores regulado en el art. 780 LEC, y el auto de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección Decimoctava) de 7 de marzo de 2019, que desestima el recurso de apelación presentado frente a la resolución anterior; ambas por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción.

Alega el demandante de amparo que el auto de 25 de julio de 2018 le ha negado el acceso jurisdicción —solicitado con el escrito iniciador del procedimiento del art. 780.3 LEC— por haber incurrido el juzgado de primera instancia en un error patente, consistente en confundir este escrito con la demanda propiamente dicha. Este error patente ha traído como consecuencia una denegación de acceso al procedimiento que le ha impedido no solo oponerse a la resolución de cierre del expediente de desamparo adoptada por la Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia (que no le fue notificada hasta un momento posterior a la interposición del escrito de oposición ante el juzgado) sino también impugnar, por vía indirecta, el decreto de la Fiscalía de menores de Barcelona, que determinaba su fecha de nacimiento, y, consiguientemente, su edad. De otro lado, el auto de la audiencia provincial ahonda en la vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva; pues conoció del fondo del asunto y desestimó el recurso de apelación con el argumento de que el cierre del expediente de desamparo fue consecuencia de la propia actitud del recurrente, sin que este pudiera realizar alegación alguna en relación con dicho extremo, por cuanto no se le concedió tal posibilidad. Es más, no se le permitió siquiera examinar el expediente de desamparo (ya que se le inadmitió el escrito iniciador del proceso del art. 780 LEC) con lo que se le privó de toda posibilidad de formular alegaciones o presentar medios de prueba para la cabal defensa de sus intereses y derechos. A ello debe añadirse el hecho de que la audiencia provincial no tuvo en cuenta que, con el procedimiento que trataba de iniciarse por el recurrente de amparo, también se impugnaba el decreto dictado por la Fiscalía de menores de Barcelona que fijaba el 13 de junio de 2000 como fecha de nacimiento del recurrente.

La Generalitat de Cataluña niega que se haya producido la vulneración del art. 24 CE precisamente porque la audiencia provincial ha resuelto sobre el fondo en atención a las circunstancias del caso. Añade que, aunque el art. 780 LEC prevé la posibilidad de oposición a las resoluciones administrativas en materia de protección de menores, en este caso la administración adoptó las medidas de protección.

El Ministerio Fiscal aprecia la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de derecho de acceso a la justicia por haber incurrido el juzgado de primera instancia en error patente al inadmitir la «demanda» cuando el escrito presentado fue el escrito inicial del procedimiento y por no haber reclamado los expedientes de la Fiscalía y de la Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia, ni tener en cuenta el escrito de rectificación presentado por el recurrente en amparo. Y la Audiencia Provincial no solo no aprecia la vulneración por parte del juzgado, sino que resuelve en cuanto al fondo en atención a la documentación aportada por la Generalitat de Cataluña sin posibilidad de contradicción. Subraya, además, el especial sistema de protección reforzada de los menores en nuestro ordenamiento jurídico.

2. La especial trascendencia constitucional del recurso de amparo.

La providencia de 24 de enero de 2022 acordó admitir a trámite el recurso de amparo por apreciar que el recurso plantea un problema o afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este tribunal [STC 155/2009, FJ 2 a)]. En sus alegaciones al recurso de amparo, la Generalitat de Cataluña opone la inexistencia

del requisito de la especial trascendencia constitucional, por entender que existe doctrina constitucional, que aborda la cuestión planteada, en los AATC 151/2013 y 172/2013.

En realidad, son los argumentos y pronunciamientos recogidos en estas resoluciones las que sirven de base para afirmar la trascendencia constitucional de la cuestión planteada por el presente recurso. En efecto, en tales resoluciones este tribunal inadmitió sendos recursos de amparo interpuestos de forma directa contra decretos de determinación de la edad dictados en el Ministerio Fiscal, por entender que «nuestro ordenamiento solo contempla el recurso de amparo directo contra los actos sin valor de ley de las Cámaras (art. 42 LOTC), con lo que, consideremos los decretos del fiscal como actos del poder ejecutivo o los consideremos como actos del poder judicial, resulta exigible para abrir el acceso al recurso de amparo constitucional, tal y como se deriva de la lectura de los arts. 43 y 44 LOTC, el agotamiento de la vía judicial previa, aunque esa vía, en este caso, no pueda ser más que una vía indirecta de recurso en la que, quien considera lesionados sus derechos fundamentales por el decreto de determinación de la edad, pueda impugnar las consecuencias asociadas a la aplicación de ese decreto». Como vía indirecta para la impugnación de estos decretos de determinación de edad se señalaba específicamente, en las resoluciones reseñadas, el proceso especial de oposición a las resoluciones administrativas en materia de protección de menores del art. 780 LEC.

Partiendo de este pronunciamiento, resulta más que justificado considerar que goza de especial trascendencia constitucional un supuesto en que lo planteado es la vulneración del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su dimensión de acceso a la jurisdicción, eventualmente derivada de una interpretación y aplicación de los requisitos para la admisión a trámite de este especial incidente de oposición que, por su formalismo o rigor, podría llegar a traducirse en el cierre o ineffectividad de esa vía indirecta indicada por este tribunal para la impugnación de un decreto de determinación de edad dictado por la Fiscalía.

Pero es que, además, el supuesto sometido a nuestra consideración presenta elementos novedosos que igualmente justifican un pronunciamiento expreso de este tribunal, a saber:

(i) La eventual vulneración se habría cometido en el marco de un proceso especial, el regulado por el art. 780 LEC, sobre el que no existe todavía pronunciamiento alguno de este tribunal, y que reviste especial trascendencia por la naturaleza de los bienes jurídicos que está llamado a tutelar. A ello se suma la circunstancia de que este proceso especial sirve como vehículo indirecto para la impugnación de los decretos de determinación de edad dictados por el Ministerio Fiscal, de los que depende la fijación, a todos los efectos legales, de una de las señas de identidad básicas de la propia persona —su fecha de nacimiento—, que afecta a la definición de su estatuto jurídico como persona titular de derechos fundamentales, lo que hace que resulte relevante para la interpretación y general eficacia de la Constitución.

(ii) La vulneración denunciada se vincula a un supuesto especial de inadmisión a *limine*, posible en este procedimiento especial, que se produce antes de la presentación de la demanda, antes de que la parte haya podido tomar conocimiento siquiera de las actuaciones concretas a las que se opone, e incluso antes de que haya sido dictada o notificada una resolución expresa por parte de la administración, cuestión sobre la que no existe tampoco pronunciamiento alguno de este tribunal y que de manera clara puede incidir sobre el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su modalidad de acceso a la jurisdicción.

Por todo lo anteriormente expuesto, procede desestimar el óbice procesal opuesto por la Generalitat de Cataluña.

3. La doctrina constitucional sobre el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción.

Es doctrina reiterada de este tribunal (entre otras muchas, las SSTC 69/1984, de 11 de junio, FJ 2; 164/1986, de 17 de diciembre, FJ 1; STC 118/1987, de 8 de julio, FJ 2; 71/1995, de 11 de mayo, FJ 2; 103/2003, de 2 de junio, FJ 3; 83/2016, de 28 de abril, FJ 6; 12/2017, de 30 de enero, FJ 3, y 30/2022, de 7 de marzo, FJ 3) que el acceso a la justicia forma parte del contenido primario del derecho a la tutela judicial efectiva; y se concreta en el derecho a ser parte en el proceso para poder promover la actividad jurisdiccional que desemboque en una decisión judicial sobre las pretensiones deducidas. Este derecho no ha de ser entendido como un derecho absoluto e incondicionado, ni como un derecho de libertad, ejercitable sin más y directamente a partir de la Constitución, sino como un derecho a obtener la tutela judicial «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» (SSTC 311/2000, de 18 de diciembre, FJ 3; 124/2002, de 20 de mayo, FJ 3; 182/2008, de 22 de diciembre, FJ 2; 167/2014, de 22 de octubre, FJ 4; 83/2016, de 28 de abril, FJ 5; 12/2017, de 30 de enero, FJ 3, y 82/2022, de 27 de junio, FJ 3). Y, por ello, no se vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva por el hecho de que se obtenga una resolución de inadmisión en el que se aprecie razonadamente la concurrencia de un óbice fundado en un precepto expreso de la ley y que resulte respetuoso con el contenido esencial del derecho fundamental.

El control de este derecho por parte del Tribunal Constitucional debe realizarse de forma particularmente intensa a partir de los criterios que proporciona el principio *pro actione*, lo cual no ha de entenderse como la selección forzosa de la interpretación más favorable a la admisión de entre todas las posibles, ni puede conducir a que se prescinda de los requisitos establecidos por las leyes procesales en garantía de los derechos de todas las partes, sino que debe entenderse 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» (por todas, las SSTC 88/1997, de 5 de mayo, FJ 2; 91/2002, de 22 de abril, FJ 3; 217/2005, de 12 de septiembre, FJ 3; 187/2009, de 7 de septiembre, FJ 2; 194/2015, de 21 de septiembre, FJ 5, y 91/2016, de 9 de mayo, FJ 3).

Por otra parte, este tribunal se ha pronunciado ya, como indicábamos en el anterior fundamento, en favor de la inadmisión de dos recursos de amparo (AATC 151/2013, de 8 de julio, y 172/2013, de 9 de septiembre) planteados contra sendos decretos de determinación de la edad dictados por el Ministerio Fiscal. Los dos autos dictados por este tribunal inadmiten los recursos formulados de manera directa contra los decretos de determinación de edad del Ministerio Fiscal por apreciar la existencia de un óbice de agotamiento de la vía judicial previa. Tras recordar que «el recurso de amparo solo puede iniciarse una vez agotada la vía impugnatoria ante la jurisdicción ordinaria», afirmamos que «cualquiera que sea la naturaleza de la resolución interlocutoria dimanante del Ministerio Fiscal resulta exigible para abrir el acceso al recurso de amparo constitucional, tal y como se deriva de la lectura de los arts. 43 y 44 LOTC, el agotamiento de la vía judicial previa, aunque esa vía, en este caso, no pueda ser más que una vía indirecta de recurso en la que, quien considera lesionados sus derechos fundamentales por el decreto de determinación de la edad, pueda impugnar las consecuencias asociadas a la aplicación de ese decreto» (ATC 151/2013, FJ 5), para señalar, finalmente, que «[t]ales medidas son desde luego impugnables en vía judicial, ya sea ante la jurisdicción civil, cuando se trata de medidas de protección de menores, por la vía del proceso especial de oposición a las resoluciones administrativas en materia de protección de menores del art. 780 de la Ley de enjuiciamiento civil (LEC), ya sea ante la jurisdicción contencioso-administrativa, cuando se trata de medidas administrativas que afectan al estatuto del extranjero, ya sea mediante el ejercicio de otras acciones contempladas en el ordenamiento procesal en función del contenido de las medidas adoptadas».

4. Consideraciones acerca de la impugnación del decreto de determinación de la edad y la edad como circunstancia integrante de la identidad de la persona.

Es importante destacar que, al hilo del razonamiento efectuado en relación con la falta de agotamiento de la vía judicial como óbice procesal, ya pusimos de relieve la importancia de este decreto a la hora de fijar la identidad del menor y su estado civil, al estar vinculadas tales circunstancias a la fecha de nacimiento y ser consideradas como un derecho básico de los niños a la luz del art. 8 de la Convención sobre derechos del niño, vinculante para España conforme a lo dispuesto en los arts. 96 y 10.2 CE.

En cuanto a las señas esenciales de identidad propias de cada persona, hemos tenido ocasión de pronunciarnos en relación con la voz y el nombre (STC 117/1994, de 25 de abril, FJ 3), el nombre y los apellidos (SSTC 167/2013, de 7 de octubre, FJ 5, y 178/2020, de 14 de diciembre, FJ 2), el sexo (STC 99/2019, de 18 de julio, FJ 4) o la identidad (STC 67/2022, de 2 de junio, FJ 3), afirmando que se trata de elementos constitutivos de la identidad de la persona, vinculados al libre desarrollo de la personalidad y al respeto a la dignidad de que somos titulares los seres humanos (art. 10.1 CE); de suerte que «[l]a propia identidad, dentro de la cual se inscriben aspectos como el nombre y el sexo, es una cualidad principal de la persona humana. Establecer la propia identidad no es un acto más de la persona, sino una decisión vital, en el sentido que coloca al sujeto en posición de poder desenvolver su propia personalidad. Cualquiera que se vea obligado a vivir a la luz del Derecho conforme a una identidad distinta de la que le es propia sobrelleva un lastre que le condiciona de un modo muy notable en cuanto a la capacidad para conformar su personalidad característica y respecto a la posibilidad efectiva de entablar relaciones con otras personas» (STC 99/2019, FJ 4). Ningún pronunciamiento hemos efectuado todavía en relación con la fecha de nacimiento, y, correlativamente, la edad, como circunstancia integrante de ese núcleo esencial que conforma la identidad misma de la persona.

Sí se ha pronunciado en este sentido el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, STEDH de 21 de julio de 2022, asunto *Darboe y Camara c. Italia*, que, en un supuesto que presenta analogías con el que constituye el objeto del presente recurso, ha declarado de manera específica que «el concepto de 'vida privada' es un término amplio que no es susceptible de definición exhaustiva (véase *Pretty c. el Reino Unido*, núm. 2346-02, § 61, CEDH 2002III). Abarca la integridad física y psicológica de una persona y, por lo tanto, puede abarcar múltiples aspectos de la identidad de la persona como, por ejemplo, la identificación de género, la orientación sexual, el nombre y los elementos relacionados con el derecho a la imagen de una persona (véase *S. y Marper c. el Reino Unido* [GC], núms. 30562-04 y 30566-04, § 66, CEDH 2008)». De forma expresa el Tribunal incluye la edad entre esos aspectos que determinan la identidad de una persona, afirmando taxativamente que «la edad de una persona es un medio de identificación personal y que el procedimiento para evaluar la edad de un individuo que alega ser menor, incluidas sus garantías procesales, es esencial para garantizarle todos los derechos derivados de su condición de menor».

5. La protección del interés superior del menor en la jurisprudencia constitucional y la especial vulnerabilidad del menor extranjero no acompañado.

En aquellos casos en que los derechos fundamentales van referidos a una persona menor de edad, o que pudiera serlo, tal circunstancia ha de ser tenida en cuenta por el Tribunal, en atención al principio constitucional de protección del interés superior del menor reconocido en el art. 39 CE; y justifica una modulación del contenido y alcance de aquellos, precisamente para tutelar este interés superior constitucionalmente reconocido, llegando incluso a atemperar la rigidez de algunas normas procesales o sacrificar los legítimos intereses y perspectivas de terceros e incluso derechos y principios constitucionales (SSTC 187/1996, de 25 de noviembre, FJ 2; 141/2000, FJ 5; 77/2018, de 5 de julio, FJ 2, y 178/2020, de 14 de diciembre, FJ 3, entre otras). En la STC 64/2019, de 9 de mayo, FJ 4, pusimos de relieve que «[e]l interés superior del menor es la consideración primordial a la que deben atender todas las medidas

concernientes a los menores 'que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos', según el art. 3.1 de la Convención sobre los derechos del niño ratificada por España mediante instrumento de 30 de noviembre de 1990». Y en relación con esta consideración del interés superior del menor juega un papel fundamental el derecho de la persona menor de edad, o que pudiera serlo, a ser oída y escuchada, como parte del estatuto jurídico indisponible de las personas menores de edad, como norma de orden público que forma inexcusable han de observar todos los poderes públicos (SSTC 64/2019, de 9 de mayo, FJ 4, y 141/2000, de 29 de mayo, FJ 5).

Por lo que se refiere a la especial vulnerabilidad de los menores extranjeros no acompañados, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha tenido ocasión de pronunciarse en varias ocasiones poniendo el acento en la importancia de la protección de sus derechos. Así se indica en la ya citada sentencia de 21 de julio de 2022, asunto *Darboe y Camara c. Italia*, en la que, tras hacer una extensa referencia a la normativa nacional, europea e internacional que protege los derechos de los menores, el Tribunal afirma que esta normativa es de aplicación desde el momento en que la persona afectada es identificada como menor y recuerda el principio de presunción de minoría de edad, que considera «un elemento inherente a la protección del derecho al respeto de la vida privada de una persona extranjera no acompañada que declara ser menor de edad» (§ 153) lo cual implica que el procedimiento para la determinación de la edad en estos casos debe ir acompañado de las garantías procesales adecuadas y suficientes (§ 154).

6. Aplicación de esta doctrina jurisprudencial al caso concreto.

En atención a la jurisprudencia constitucional expuesta en relación con el derecho de acceso a la jurisdicción —como manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE)— y los pronunciamientos específicos que hemos realizado a propósito de la impugnación del decreto de la Fiscalía de determinación de la edad; y teniendo en cuenta, además, la necesaria protección del interés superior de las personas menores de edad, o que pudieran serlo, así como, en particular, de aquellas que fueran extranjeras no acompañadas, procede examinar la cuestión constitucional a resolver en el presente recurso; esto es, si los órganos judiciales han vulnerado el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) del recurrente, en su dimensión de acceso a la jurisdicción:

(i) Al inadmitir a trámite el escrito inicial de promoción del proceso especial de oposición a las resoluciones administrativas en materia de protección de menores (art. 780 LEC) con fundamento en la falta de aportación, por la parte promotora del incidente, de una resolución expresa dictada por la Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia en tal materia; y

(ii) Al desestimar el recurso de apelación formulado contra el auto de inadmisión dictado por el juzgado de primera instancia por entender justificada la resolución de la Dirección General de cierre del expediente de desamparo en atención a la conducta del recurrente, acreditada a través de la documentación obrante en el propio expediente.

a) En relación con la decisión de inadmisión del juzgado de primera instancia.

El procedimiento de oposición a las resoluciones administrativas en materia de protección de menores se regula en el art. 780 LEC. Los aspectos esenciales de la tramitación de este procedimiento se establecen en los apartados 2 a 4 del precepto en los siguientes términos:

«2. El proceso de oposición a una resolución administrativa en materia de protección de menores se iniciará mediante la presentación de un escrito inicial en el que el actor sucintamente expresará la pretensión y la resolución a que se opone.

En el escrito consignará expresamente la fecha de notificación de la resolución administrativa y manifestará si existen procedimientos relativos a ese menor.

3. El letrado de la administración de justicia reclamará a la entidad administrativa un testimonio completo del expediente, que deberá ser aportado en el plazo de diez días.

La entidad administrativa, podrá ser requerida para aportar al Tribunal antes de la vista, las actualizaciones que se hayan producido en el expediente del menor.

4. Recibido el testimonio del expediente administrativo, el letrado de la administración de justicia, en el plazo máximo de cinco días, emplazará al actor por diez días para que presente la demanda, que se tramitará con arreglo a lo previsto en el art. 753.

El Tribunal dictará sentencia dentro de los diez días siguientes a la terminación del juicio.»

En este caso, del examen de las actuaciones se constata que lo que el recurrente en amparo presentó el 18 de julio de 2018 (con fecha de 16 de julio de 2018) fue el escrito inicial del proceso, al que alude el apartado segundo. Pese a ello, el 25 de julio de 2018, el juzgado dictó diligencia de ordenación teniendo por presentada la «demanda» y ese mismo día dictó auto acordando su inadmisión porque «no consta que se haya dictado, ni se ha aportado, ninguna resolución de la Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia por la que se deniegue o se deje sin efecto el desamparo previamente acordado, por entender que el demandante no es menor de edad». Un día después, 26 de julio de 2018, la representación procesal del hoy recurrente en amparo presentó al juzgado escrito de subsanación en que dejaba constancia del error material de que adolecía su escrito inicial, en que se indicaba que le había sido notificada la resolución de la Dirección General acordando el cierre del expediente de desamparo por haber alcanzado don Mourad Maha la mayoría de edad, cuando en realidad no les había sido notificada resolución alguna de la Dirección General en tal sentido, siendo su intención oponerse a la eventual decisión que pudiera adoptarse atendiendo a la fecha de nacimiento de don Mourad Maha, fijada en el decreto de determinación de la edad de Fiscalía. El juzgado se limitó a incorporar el escrito de subsanación a las actuaciones mediante providencia de 31 de julio de 2018 y acordar estarse a lo establecido en el auto de 25 de julio, esto es, a la inadmisión de la «demanda».

La decisión del juzgado de inadmitir el escrito presentado vedó, de este modo, el acceso a la jurisdicción del recurrente en amparo impidiendo una decisión sobre el fondo.

Es cierto que no toda decisión de inadmisión vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva en su vertiente de derecho de acceso a la justicia. Para que tal vulneración se produzca, es preciso que la resolución sea arbitraria, manifiestamente irrazonable o fruto de un error patente, o que esté basada en criterios que, por su rigorismo, formalismo excesivo o cualquier otra razón, revelen una clara desproporción entre los fines perseguidos y los intereses que se sacrifican. Y aquí el control constitucional ha de ser particularmente intenso, dada la vigencia del principio *pro actione*.

Partiendo de lo expuesto, en este caso se constata que:

(i) Pese a que el auto de 25 de julio de 2018 acuerda inadmitir la «demanda», lo que fue objeto de inadmisión en primera instancia era, en realidad, el escrito inicial al que se refiere el art. 780.2 LEC. La inadmisión se produce en un momento anterior a la presentación de la demanda propiamente dicha, que en este caso nunca llegó a tener lugar. La inadmisión de este escrito inicial llevada a cabo por el órgano judicial bajo la premisa de que lo examinado e inadmitido era la demanda constituye, de entrada, un error patente.

(ii) En cuanto a las razones dadas para la inadmisión del escrito iniciador del procedimiento, el art. 780 LEC indica una serie de requisitos en cuanto a su contenido, pero no prevé las consecuencias para el caso de incumplimiento de los mismos. En este caso, el escrito presentado no cumplía con el requisito de expresar la resolución administrativa a la que se opone y consignar expresamente la fecha de notificación de la misma —requisitos específicamente previstos en el art. 780.2 LEC—, y tal omisión es la razón por la que el auto de 25 de julio de 2018 acuerda la inadmisión. Pero ni el

art. 780.2 LEC ni ningún otro de los apartados del precepto establece que el incumplimiento de estos requisitos determine la inadmisión del escrito presentado. Al margen de las posibilidades de subsanación de defectos procesales que la Ley de enjuiciamiento civil contempla expresamente —y que el recurrente intentó sin éxito—, puede suceder que la resolución administrativa no haya sido notificada a la parte, o que simplemente no se haya dictado siquiera una resolución expresa sino que se haya procedido, por la vía de hecho, a dar por terminadas las medidas de protección derivadas del estatus correspondiente a la minoría de edad, a partir del momento en que esta finaliza con arreglo a la fecha de nacimiento determinada en el decreto de Fiscalía. En ambos supuestos la parte se vería materialmente imposibilitada de cumplir con la formalidad establecida en el art. 780.2 LEC por razones completamente ajenas a su voluntad y control. Esto es precisamente lo que ha sucedido en el caso de autos en que, pese a existir una resolución expresa de la Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia, la misma no había sido notificada al recurrente en amparo cuando presentó su escrito iniciador del proceso del art. 780 LEC. Esta falta de notificación hacía que el cumplimiento del requisito de identificación y aportación de la resolución recurrida resultara imposible en el momento de presentación del escrito inicial del procedimiento; del mismo modo que, en estas circunstancias, la inadmisión de dicho escrito impedía, de hecho, a la parte acceder al contenido íntegro del expediente de desamparo y tomar cabal conocimiento de las resoluciones adoptadas en él. Bajo tales premisas no resulta razonable ni conforme con las exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) interpretar los requisitos de admisión del escrito inicial del proceso especial regulado en el art. 780 LEC en el sentido de considerar la falta de identificación y/o aportación de la resolución impugnada como causa de inadmisión *a limine* del procedimiento en su totalidad.

(iii) A todo ello hay que añadir que, tal como se ha expuesto de manera extensa en los fundamentos precedentes, el procedimiento especial regulado en el art. 780 LEC no solo tiene por objeto revisar las resoluciones administrativas adoptadas en materia de protección de menores, sino también revisar, por vía indirecta, los decretos de determinación de la edad dictados por el Ministerio Fiscal. De este modo, la inadmisión *a limine* del escrito inicial —y, con él, del procedimiento en su totalidad— conlleva también la privación de la posibilidad de revisar la fecha de nacimiento y, consiguientemente, la edad de la persona determinadas en él, circunstancias que, extendiendo nuestra doctrina anterior y acogiendo la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, consideramos forman parte del núcleo esencial de la identidad de la persona, que afecta a la definición de su estatuto jurídico como titular de derechos fundamentales. Esto resulta particularmente relevante cuando lo debatido es, precisamente, el mantenimiento o la extinción del estatuto de protección conferido por nuestro ordenamiento jurídico a las personas menores de edad, como sucede en el presente caso en que se trata de una persona extranjera que alega ser menor de edad y no está acompañada, lo que le sitúa en una posición de especial vulnerabilidad.

Todas estas circunstancias nos llevan a concluir que la decisión judicial que niega el acceso al proceso por el incumplimiento de los requisitos del art. 780.2 LEC, además de carecer de apoyo legal, resulta desproporcionada atendiendo a los fines perseguidos y los intereses que se sacrifican.

b) En relación con la decisión desestimatoria del recurso de apelación de la Audiencia Provincial.

La Audiencia Provincial, posteriormente, desestimó el recurso de apelación argumentando que carecía de sentido retornar el expediente al juzgado para oponerse a las resoluciones, ya que la administración había adoptado en su día las medidas de protección que el apelante pretende, teniendo en cuenta además que las actuaciones tuvieron que cerrarse por la propia actitud del mismo, que hizo imposible el cumplimiento de las funciones tutelares. Tal conclusión se alcanza, según indica el auto, a partir de la documentación obrante en autos.

El examen de las actuaciones permite constatar que toda la documentación en la que se apoya la audiencia provincial para decidir había sido aportada por la Generalitat de Cataluña al oponerse al recurso de apelación. El demandante, ahora recurrente en amparo, no pudo acceder a dicha documentación, ni formular alegaciones relativas al fondo del asunto, precisamente porque el escrito inicial que presentó al amparo del art. 780 LEC fue inadmitido por el Juzgado de Primera Instancia núm. 45 de Barcelona. Esa inadmisión *a limine* impidió el paso a la fase regulada en el apartado tercero del art. 780 LEC —conforme al cual, el letrado de la administración de justicia debe requerir a la entidad administrativa un testimonio completo del expediente— y a la fase regulada en el apartado cuarto del precepto, conforme al cual, una vez recibido el testimonio, y en el plazo máximo de cinco días, el letrado de la administración de justicia emplazará al actor por diez días para que presente la demanda. Se observa, además, que tampoco se ha garantizado el derecho del recurrente en amparo, a ser oído y escuchado en el proceso conforme a lo establecido en la Ley Orgánica de protección jurídica del menor —tal y como específicamente establece el art. 780.1 apartado tercero LEC— pese a que afirmaba ser menor de edad e impugnaba el decreto de la Fiscalía de determinación de la edad. Únicamente pudo presentar el escrito iniciador del proceso, pero no tuvo oportunidad ni de examinar el expediente administrativo en su conjunto, ni de presentar la demanda, ni de efectuar las alegaciones que tuviera por convenientes para la defensa de sus intereses o proponer y aportar las pruebas conducentes a acreditar la veracidad de tales alegaciones.

En estas circunstancias, la decisión de la audiencia provincial, que alcanza a cuestiones de fondo, no ha respetado el derecho de defensa ni las garantías procesales ni, de forma especial, los principios de contradicción e igualdad de armas, del recurrente. Tampoco su derecho a ser oído, al no haberse cumplido con el trámite previsto en el art. 780.3 LEC —consistente en reclamar a la entidad administrativa un testimonio completo del expediente— ni haberse concedido el plazo del art. 780.4 LEC para presentar la demanda, omitiendo, por lo demás, los trámites subsiguientes. No es posible, por tanto, que el órgano judicial confirme la inadmisión basándose en razones de fondo sin conculcar las garantías procesales antes mencionadas.

Por otra parte, los argumentos en que basa su decisión la Audiencia Provincial de Barcelona no tienen en cuenta que precisamente lo que el recurrente quería impugnar era el decreto de determinación de la edad, que, como ya reconocimos en el ATC 151/2013, tiene su importancia a la hora de fijar la identidad del menor y su estado civil, vinculados a la fecha de nacimiento; y aunque carece en la legislación de un recurso directo, se puede impugnar indirectamente mediante el procedimiento de oposición a la resolución administrativa en cuyo origen se encuentre el referido decreto.

A pesar de que la pretensión del recurrente cuando presentó el escrito iniciador del procedimiento del art. 780 LEC era impugnar la edad establecida en el decreto de la Fiscalía, la Audiencia Provincial de Barcelona, en su auto de 7 de marzo de 2019, asume como base para su decisión la documentación aportada por la administración, conforme a la cual se indica que en un primer momento el recurrente era menor de edad porque conforme al decreto de la Fiscalía nació el 13 de junio de 2000, y la administración adoptó las medidas de protección, aunque las actuaciones tuvieron que cerrarse por la propia actitud del recurrente, que cumplió los dieciocho años el 13 de junio de 2018, por lo que carecería de sentido retornar el expediente al juzgado. De este modo, el órgano judicial asume como válida la fecha de nacimiento fijada en el decreto de determinación de la edad y en la ulterior resolución administrativa, con arreglo a la cual el señor Maha había alcanzado la mayoría de edad en el momento de resolverse el recurso de apelación. Al hacerlo, el órgano judicial ignoró, por una parte, que esa fecha de nacimiento era parte esencial del objeto de la impugnación pretendida por el señor Maha; y, por otra parte, como indica la STEDH *Darboe y Camara c. Italia* antes citada, que si un menor, o quien razonablemente alega serlo, resulta erróneamente identificado como adulto, se podrían llegar a producir graves vulneraciones en sus derechos. La Audiencia se limitó a asumir que el apelante era ya mayor de edad sin haberle dado

quiera una oportunidad real para impugnar la edad atribuida en el decreto, que era lo que pretendía a través del procedimiento del art. 780 LEC, sin mediar un debate contradictorio, sin haber dado tampoco la oportunidad de presentar pruebas tendentes a rectificar la edad establecida en el decreto de la Fiscalía. Y ello a pesar, también, de que, como ya dijimos en los AATC 151/2013 y 172/2013, el procedimiento previsto en el art. 780 LEC es el mecanismo que permite impugnar de forma indirecta el decreto de determinación de la edad, al estar en el origen de la resolución administrativa frente a la que se dirige este procedimiento.

En consecuencia, una decisión en los términos realizados por la audiencia provincial vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva del recurrente en su vertiente de derecho de acceso a la jurisdicción.

Por todo lo expuesto, se concede el amparo solicitado y, de conformidad con el art. 55 LOTC, procede restablecer el derecho mediante la anulación de las resoluciones impugnadas y la retroacción de las actuaciones al momento anterior al dictado del auto de 25 de julio de 2018 del Juzgado de Primera Instancia núm. 45 de Barcelona.

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, por la autoridad que le confiere la Constitución de la Nación española, ha decidido otorgar el amparo a don Mourad Maha y, en su virtud:

1.º Reconocer el derecho del recurrente a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su dimensión de derecho de acceso a la jurisdicción.

2.º Restablecerlo en su derecho y, a tal fin, anular el auto de la Sección Decimoctava de la Audiencia Provincial de Barcelona dictado el 7 de marzo de 2019 en el recurso de apelación núm. 1217-2018, y el auto del Juzgado de Primera Instancia núm. 45 de Barcelona dictado el 25 de julio de 2018 en el procedimiento de oposición de medidas de protección de menores núm. 559-2018.

3.º Retrotraer las actuaciones al momento anterior al dictado de la primera de las mencionadas resoluciones, a fin de que el juzgado de primera instancia proceda en términos respetuosos con el derecho fundamental vulnerado.

Publíquese esta sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veinticuatro de octubre de dos mil veintidós.—Pedro José González-Trevijano Sánchez.—Santiago Martínez-Vares García.—Ricardo Enríquez Sancho.—María Luisa Balaguer Callejón.—Inmaculada Montalbán Huertas.—Firmado y rubricado.