

En Logroño, a 12 de abril de 2023, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. José Ignacio Pérez Sáenz, y de los Consejeros Sres. D. Enrique de la Iglesia Palacios, D<sup>a</sup>. Amelia Pascual Medrano, D<sup>a</sup>. Ana Reboiro Martínez-Zaporta y D<sup>a</sup>. M<sup>a</sup>. Belén Revilla Grande, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Serrano Blanco, y siendo ponente D<sup>a</sup>. M<sup>a</sup>. Belén Revilla Grande, emite, por unanimidad, el siguiente

## DICTAMEN

25/23

Correspondiente a la consulta formulada por el Sr. Consejero de Educación, Cultura, Deporte y Juventud del Gobierno de La Rioja, en relación con el procedimiento de *Revisión de oficio del acuerdo de fecha 1 de octubre de 2019, dictado por la Directora General de Educación, referente al reconocimiento de componente por formación permanente expedido a Doña S.S.G., segundo sexenio.*

## ANTECEDENTES DE HECHO

### Antecedentes del Asunto

#### Primero

El Director General de Gestión Educativa del Gobierno de La Rioja, por Resolución de fecha 12-12-2022 acordó *“iniciar el procedimiento de revisión de oficio, a que se refiere el artículo 106 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, del Acuerdo de reconocimiento del componente por formación permanente expedido a D<sup>a</sup> S.S.G. el 9 de octubre de 2019, previo informe justificativo emitido por la Jefa de Servicio de Recursos Humanos de la misma Dirección General y en la misma fecha, del que resultan los siguientes antecedentes de interés:*

1. Con fecha 9-10-2019 la Directora General de Educación del Gobierno de La Rioja, dictó acuerdo por el que se reconocía el componente por formación permanente a favor de D<sup>a</sup> S.S.G., relativo al segundo sexenio, con fecha de efectos económicos de 1-9-2019.
2. A tal efecto, fue tomada en consideración la certificación expedida por la Jefa de Sección de Gestión Jurídico Administrativa del departamento de Educación del Gobierno de Navarra, por la que se acreditaba que *“según se desprende de la documentación obrante en este Departamento, Doña S.S.G. Funcionaria del Cuerpo de Profesores de Enseñanza Secundaria, Número de Registro Personal 7278837857A0590 Documento Nacional de Identidad 72788378W, tiene computados 15 AÑOS, 2 MESES Y 11 DÍAS, a fecha 31 de agosto de 2019”.*



3. La incorporación como personal funcionario de la Comunidad Autónoma de La Rioja, tuvo lugar el día 1-9-2019, por lo que, la resolución de fecha 9-10-2019 de la Directora General de Educación, le reconoce el componente de primer y segundo sexenio con efectos económicos desde la fecha de 1-9-2019, es decir desde su incorporación.
4. No se tuvo en cuenta que en dicho certificado se incluyeron servicios prestados en el Ayuntamiento de Calahorra como Técnico de Grado medio (Grupo B), contratado laboral desde el día 21-6-2004 hasta el día 30-9-2009, con un total acreditado de 5 años, 3 meses y 10 días.
5. Considera la Jefa de servicio de Recursos Humanos de la Dirección General autora del acto administrativo que, si se tiene en cuenta que el componente por formación permanente fue establecido por Acuerdo del Consejo de Ministros de 11 octubre 1991, por el que se regulan las retribuciones complementarias del profesorado no universitario, como un complemento que se percibirá por cada seis años de servicio como funcionario de carrera en la función pública docente, siempre que se hayan acreditado durante dicho periodo, como mínimo, cien horas de actividades de formación, distribuidas en créditos de al menos ocho horas cada uno, incluidos en programas previamente homologados por el Ministerio de Educación y Ciencia. A efectos del cómputo de dichos periodos se tendrán en cuenta los servicios prestados en la Administración educativa y en la función inspectora en el supuesto de retorno a la función docente, así como los desempeñados en la función pública docente con anterioridad al ingreso en los correspondientes cuerpos.
6. Esta regulación normativa, comporta que deba comprobarse la existencia de dos requisitos objetivos, como son la formación y el tiempo de servicios prestados, para que pueda cobrarse el complemento. Respecto al primero de los requisitos objetivos, el de formación, nada hay que decir, puesto que el cumplimiento de tal requisito no es cuestionado, sin embargo, si lo es el tiempo de servicios prestados con anterioridad al ingreso en los correspondientes cuerpos, que, según el tenor literal de este precepto, deben ser *“desempeñados en la función pública docente”*.
7. Entiende la Jefa de servicio que el periodo certificado por el Gobierno de Navarra, *“ no debió ser contabilizado en su totalidad al objeto de determinar el número de sexenios a que tenía derecho la interesada dado que en el tramo correspondiente a las fechas que median entre el 21 de junio de 2006 (sic) (debe entenderse 2004) hasta el 30 de septiembre de 2009 D<sup>a</sup> S.S.G. prestó servicios como Técnico de Grado Medio en el Ayuntamiento de Calahorra que no pueden considerarse de carácter docente ”*.
8. En apoyo de su criterio, invoca la sentencia 229/2016, de 23 de junio de 2016, del Juzgado de lo Contencioso administrativo nº 1 de Logroño que en su Fundamento Jurídico Cuarto explica que *por “función pública docente” debe entenderse la función que presta todo empleado público que imparte docencia, esto es, la prestación de servicios de docencia a los ciudadanos por parte de la Administración por medio de sus empleados, sin distinguir entre la vinculación administrativa y la vinculación laboral de los mismos., dado que el tenor literal del Acuerdo no hace distinción”*.
9. Concluye que el segundo sexenio debió serle reconocido a la funcionaria con efectos de 1 de octubre de 2021 *lo que exige revisar el Acuerdo de reconocimiento efectuado a la interesada, entendiéndose que no cabe meramente una rectificación, sino que esta circunstancia supone que se ha producido un ingreso indebido de una cantidad económica que ya se encuentra en el patrimonio de la funcionaria afectada y, que, asimismo, este error sigue desplegando efectos de cara al cálculo de próximos sexenios, de modo que la revisión alterará su situación jurídica”*.
10. Considera que concurre causa de nulidad del artículo 47.1 f) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre del



Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC'15), por tratarse de un acto expreso contrario al ordenamiento jurídico por el que se adquieren facultades o derechos careciendo de los requisitos esenciales para su adquisición e invoca la doctrina de este Consejo en su Dictamen 40/201.

**11.** Con fecha 12-12-2022, el Director General de Gestión Educativa del Gobierno de La Rioja, resuelve “*iniciar el procedimiento de revisión de oficio, a que se refiere el artículo 106 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, del Acuerdo de reconocimiento del componente por formación permanente expedido a D<sup>a</sup> S.S.G. el 9 de octubre de 2019*”.

**12.** Dicho acuerdo fue notificado a la interesada, según consta, mediante notificación electrónica con los siguientes datos:

*“El Gobierno de La Rioja certifica que la notificación 934.149 emitida por Consejería de Educación, Cultura, Deporte y Juventud enviada al destinatario con NIF 72788378W fue puesta a disposición con fecha y hora 28-12-2022 a las 14:22:06 y caducó en fecha y hora 07-01-2023 a las 23:59:59”.*

No consta que se cursara aviso a ningún correo electrónico de la interesada.

**13.** Con fecha 23-01-2023 se acuerda conceder a la interesada trámite de audiencia en el expediente, de conformidad con el artículo 82 de la LPAC'15, por plazo de 10 días hábiles a computar a partir del día siguiente al de la notificación de la comunicación de audiencia.

Dicha notificación, según consta en el expediente, fue cursada de forma electrónica, constanding los siguientes datos:

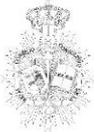
*“El Gobierno de La Rioja certifica que la notificación 949.349 emitida por Consejería de Educación, Cultura, Deporte y Juventud enviada al destinatario con NIF 72788378W fue puesta a disposición con fecha y hora 23-01-2023 a las 14:17:53 y caducó en fecha y hora 02-02-2023 a las 23:59:59”.*

Tampoco en este caso consta que se cursara aviso a correo electrónico de la interesada.

**14.** El día 17 de febrero de 2023, se formula propuesta de revisión de oficio “*del acuerdo de fecha 1 de octubre de 2019, dictado por la Directora General de Educación, referente al reconocimiento de componente por formación permanente expedido a Doña S.S.G., segundo sexenio*”, por la Secretaria General Técnica de la Consejería de Educación, Cultura, Deporte y Juventud del Gobierno de La Rioja, que contiene la siguiente propuesta de acuerdo:

*“PRIMERO. - Declarar nulo de pleno derecho el acuerdo de reconocimiento del componente por formación permanente dictado por la Directora General de Educación en fecha 9 de octubre de 2019, que reconoce el segundo sexenio, por componente de formación a D<sup>a</sup>. S.S.G..*

*SEGUNDO. - Recabar informe de la Dirección General de los Servicios Jurídicos de la Consejería de Hacienda y Administración Pública de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8.1 e) y 12.3 del Decreto 21/2006, de 7 de abril por el que se regula la organización y funcionamiento de la Dirección General de los Servicios Jurídicos y posteriormente se solicitará Dictamen al Consejo Consultivo de La Rioja de conformidad con lo previsto en el artículo 11. F) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo”.*



15. Con fecha 6 de marzo de 2023 se emite informe por la Dirección General de los Servicios Jurídicos del Gobierno de La Rioja, concluyendo:

*“Se considera que se han cumplido todas las exigencias procedimentales, y que se ha abordado correctamente la tramitación de la presente revisión de oficio.*

*Por todo lo cual, concurriendo las causas de nulidad expresadas en este informe, procede la revisión de oficio propuesta”.*

### **Antecedentes de la consulta**

#### **Primero**

Por escrito firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente con fecha 9 de marzo de 2023 y registrado de entrada en este Consejo el mismo día, el Excmo. Sr. Consejero de Educación, Cultura, Deporte y Juventud del Gobierno de La Rioja, remitió al Consejo Consultivo de La Rioja, a través de su presidente y para Dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

#### **Segundo**

El Sr. Presidente del Consejo Consultivo de La Rioja, mediante escrito, firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente el 9 de marzo de 2023, procedió en nombre del mismo a acusar recibo de la consulta, a declarar, provisionalmente, la misma bien efectuada, así como a apreciar la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

#### **Tercero**

Asignada la ponencia a la Consejera señalada en el encabezamiento, la misma quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí mismo señalada.



## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### Primero

#### Necesidad y ámbito del Dictamen del Consejo Consultivo

1. El carácter preceptivo del dictamen del Consejo Consultivo en los casos de revisión de los actos administrativos resulta, con toda claridad, de lo dispuesto en el art. 106.1 de la LPAC'15, a cuyo tenor: *las Administraciones públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud del interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 47.1*".

Reiteran la necesidad del dictamen del Consejo Consultivo en estos casos nuestra Ley reguladora (Ley 3/2001, de 31 de mayo, art. 11.f) y el Reglamento que la desarrolla (aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero art. 12.2.f).

2. Por lo demás, como claramente se infiere del precitado art. 106.1 LPAC'15, el dictamen del Consejo Consultivo en materia de revisión de actos administrativos es, además de preceptivo, habilitante de la ulterior decisión revisora de la Administración, que sólo puede declarar la nulidad del acto si dicho dictamen hubiere sido favorable, esto es, estimatorio de la nulidad denunciada, convirtiéndose en caso contrario, en obstativo de la revisión.

### Segundo

#### Tramitación del procedimiento de revisión de oficio

Es preciso, antes de dictaminar sobre el fondo del asunto, examinar si la tramitación del procedimiento se ha ajustado a las previsiones legales vigentes.

1. Respecto a la **forma** de inicio del procedimiento de revisión de oficio de actos nulos, el artículo 106.1 de la LPAC'15, determina que el procedimiento puede iniciarse por iniciativa de la propia administración pública o a solicitud del interesado, sin sujeción a **plazo** alguno, "*en cualquier momento*" puede iniciarse el procedimiento revisor, que deberá resolverse en el plazo máximo de seis meses computables desde la fecha del acuerdo de inicio del procedimiento, es decir, desde el día 12-12-2022 (art. 21.3.a) LPAC'15).

2. En relación con el **órgano competente** para acordar la revisión de oficio,



conforme al artículo 48.1.a) de la Ley 4/2005, de 1 de junio, de funcionamiento y régimen jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja, (LFAR'05):

*“1. La revisión de oficio de los actos administrativos y reglamentos se realizará en los supuestos previstos en la legislación del procedimiento común de acuerdo con las siguientes reglas: a) Los procedimientos de revisión de actos nulos se iniciarán por el órgano autor del acto”.*

En este caso, la propia resolución justifica dicha competencia, porque:

*“... el Acuerdo de reconocimiento del componente por formación permanente emitido a favor de D<sup>a</sup> S.S.G. fue dictado el 9 de octubre de 2019 por la Directora General de Educación, en ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 8.2.3 r) del entonces vigente Decreto 40/2019, de 10 de septiembre, por el que se establecía la estructura orgánica de la Consejería de Educación y Cultura y sus funciones en desarrollo de la Ley 3/2003, de 3 de marzo de Organización del Sector Público de la Comunidad Autónoma de La Rioja, donde se le confería el reconocimiento de trienios, expedición de certificados y reconocimiento de servicios previos y del complemento de formación permanente, referido todo ello exclusivamente a los funcionarios pertenecientes a los cuerpos docentes, competencia que, actualmente, viene referida al Director General de Gestión Educativa en el artículo 10.2.2 k) del Decreto 47/2020, de 3 de septiembre, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Educación, Cultura, Deporte y Juventud y sus funciones en desarrollo de la Ley 3/2003 de 3 de marzo de Organización del Sector Público de la Comunidad Autónoma de La Rioja”.*

Por cuanto, se cumple el principio de competencia para acordar el inicio de oficio del procedimiento revisor al que se refiere el expediente.

El órgano competente para declarar la nulidad del acto administrativo cuya revisión se pretende, según el artículo 48.1.b) de la LFAR'05 será el consejero de Educación, Cultura, Deporte y Juventud del Gobierno de La Rioja, previo dictamen favorable del Consejo Consultivo de La Rioja, por tratarse de acto dictado por un órgano inferior.

Concluimos que el procedimiento ha sido iniciado en plazo y por órgano competente.

**3.** Respecto al respeto al principio contradictorio del procedimiento, es esencial que el inicio del procedimiento sea **notificado** a la interesada y que se respete igualmente el trámite de audiencia, cuya apertura, debe ser, igualmente, notificada en forma legal a la interesada.

El artículo 106 de la LPAC'15, como hemos dicho, faculta a las Administraciones Públicas para que, en cualquier momento, puedan declarar la nulidad de los actos administrativos, que hayan puesto fin a la vía administrativa, no recurridos en plazo, en los supuestos de nulidad de pleno derecho previstos en el art. 47.1. de la ley, tanto a iniciativa propia como a solicitud del interesado.

**3.1.** Si el procedimiento revisor se incoa a iniciativa de la propia Administración



Pública, el acuerdo que lo inicia, debe ser notificado al interesado cuyos derechos o intereses puedan verse afectados en cumplimiento del artículo 40.1 de la LPAC'15:

*“1. El órgano que dicte las resoluciones y actos administrativos los notificará a los interesados cuyos derechos e intereses sean afectados por aquéllos”.*

Es decir, en este caso, debió ser notificado en forma a D<sup>a</sup> S.S.G.

**3.2** Además de esta primera y obligada notificación del acuerdo de inicio del procedimiento revisor, es imprescindible respetar el trámite de audiencia regulado en el artículo 82 de la LPAC'15 que dice:

*“1. Instruidos los procedimientos, e inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución, se pondrán de manifiesto a los interesados o, en su caso, a sus representantes para lo que se tendrán en cuenta las limitaciones previstas en su caso en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre. 2. La audiencia a los interesados será anterior a la solicitud del informe del órgano competente para el asesoramiento jurídico o a la solicitud del Dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, en el caso que éstos formaran parte del procedimiento”.*

En el procedimiento, ha quedado acreditado, mediante certificación que ambas notificaciones fueron puestas a disposición de la interesada en sede electrónica y que, no habiendo accedido la misma a su contenido, fueron declaradas caducadas, teniéndola por notificada y continuando el procedimiento.

Debe, por tanto, analizarse si la notificación cursada a la interesada cumple las determinaciones legales.

**1.** Respecto a la notificación electrónica, el artículo 43.2. de la LPAC'15 establece que:

*“Cuando la notificación por medios electrónicos sea de carácter obligatorio, o haya sido expresamente elegida por el interesado, se entenderá rechazada cuando hayan transcurrido diez días naturales desde la puesta a disposición de la notificación sin que se acceda a su contenido”.*

**2.** A todos los efectos jurídicos, la notificación rechazada se entiende practicada, según el art. 41.5 de la LPAC'15:

*“5. Cuando el interesado o su representante rechace la notificación de una actuación administrativa, se hará constar en el expediente, especificándose las circunstancias del intento de notificación y el medio, dando por efectuado el trámite y siguiéndose el procedimiento”.*

**3.** Llegado este punto, en primer lugar, debemos precisar si la interesada, funcionaria de la Comunidad Autónoma de La Rioja, es persona obligada a recibir la notificación por medios electrónicos, así, el artículo 14.2 de la LPAC'15, establece lo siguiente:



*“2. En todo caso, estarán obligados a relacionarse a través de medios electrónicos con las Administraciones Públicas para la realización de cualquier trámite de un procedimiento administrativo, al menos, los siguientes sujetos:*

*[...]*

*e) Los empleados de las Administraciones Públicas para los trámites y actuaciones que realicen con ellas por razón de su condición de empleado público, en la forma en que se determine reglamentariamente por cada Administración”.*

En el presente caso, la notificación, tanto del acuerdo de inicio del procedimiento como del trámite de audiencia, debe practicarse necesariamente por medios electrónicos, ya que se trata de un sujeto obligado a relacionarse electrónicamente con la Administración.

**4.** Sin embargo, la notificación electrónica, requiere, según la norma, de una cautela adicional que garantice el conocimiento efectivo del interesado de la existencia de dicha notificación, para lo que deberá cursarse un aviso de notificación tal y como se regula en el artículo 41.6 de la LPAC'15:

*“6. Con independencia de que la notificación se realice en papel o por medios electrónicos, las Administraciones Públicas enviarán un aviso al dispositivo electrónico y/o a la dirección de correo electrónico del interesado que éste haya comunicado, informándole de la puesta a disposición de una notificación en la sede electrónica de la Administración u Organismo correspondiente o en la dirección electrónica habilitada única. La falta de práctica de este aviso no impedirá que la notificación sea considerada plenamente válida”.*

Esta regulación se completó con la entrada en vigor del Reglamento de actuación y funcionamiento del sector público por medios electrónicos, aprobado por Real Decreto 203/2021 de 30 de marzo, en cuyo artículo 43.2. dice:

*“Cuando el interesado sea un sujeto obligado a relacionarse por medios electrónicos y la Administración emisora de la notificación no disponga de datos de contacto electrónicos para practicar el aviso de su puesta a disposición, en los procedimientos iniciados de oficio, la primera notificación que efectúe la Administración, organismo o entidad se realizará en papel en la forma determinada por el artículo 42.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, advirtiéndole al interesado en esa primera notificación que las sucesivas se practicarán en forma electrónica por comparecencia en la sede electrónica o sede electrónica asociada que corresponda o, en su caso, a través de la Dirección Electrónica Habilitada única según haya dispuesto para sus notificaciones la Administración, organismo o entidad respectivo, y dándole a conocer que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 41.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, puede identificar un dispositivo electrónico, una dirección de correo electrónico o ambos para el aviso de la puesta a disposición de las notificaciones electrónicas posteriores”.*

Por tanto, a tenor del precepto reglamentario, será obligatoria la práctica de la primera notificación en papel al obligado a relacionarse electrónicamente en los



procedimientos de oficio, si la Administración emisora no dispone de los datos de contacto electrónicos para practicar el aviso de la puesta a disposición.

Para que se dé el supuesto legal que requiere la práctica de esta primera notificación en papel deberán cumplirse los tres requisitos que dispone la norma: i) que no se disponga de los datos de contacto electrónicos para practicar el aviso de la puesta a disposición; ii) que se trate de un procedimiento iniciado de oficio; y, iii) que se trate de la primera notificación que haya de practicarse al interesado en dicho procedimiento.

*“La finalidad del precepto es reforzar el cumplimiento de las garantías establecidos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, con el objeto de impedir que se produzcan supuestos de indefensión derivados de la falta de constancia de los actos de comunicación”. (STS 610/2022 de 25-5-2022)”.*

El Tribunal Superior de Justicia de Baleares en Sentencia 70/2023 de 31 enero 2023, Rec. 103/2020 resume la doctrina jurisprudencial sobre la notificación:

*“La plena producción de efectos de los actos administrativos requiere por tanto el cumplimiento del presupuesto de su eficacia, es decir, requiere de la notificación regular del acto administrativo.*

*La notificación tiene por objeto dar a conocer a los interesados las resoluciones o acuerdos que afecten a sus derechos o intereses.*

*La notificación es, pues, un instrumento para que el interesado conozca el acto de la Administración, siendo deber de sus órganos la correcta realización de la misma, con lo que es obligado tenerla por inexistente ante cualquier insuficiencia, confusión o duda sobre su realización, sobre las personas a las que se practicó o sobre la fecha en la que se produjo.*

*Como es natural, la importancia de la notificación y la necesidad de practicarla regularmente radica en hacer posible que los interesados puedan defender sus derechos e intereses legítimos.*

*Las garantías de la notificación están vinculadas con el principio de buena fe y con el derecho fundamental de tutela judicial efectiva.*

*En efecto, la notificación se configura como una garantía sometida a requisitos formales con el fin, en primer lugar, de evitar la indefensión material de los administrados.*

*Por consiguiente, siempre es crucial la estricta observancia de los requisitos de la notificación (i) para que la notificación surta plenos efectos, y (ii) para que, a partir de la notificación, el acto sea plenamente eficaz.*

*Conforme a lo dispuesto en el artículo 43 LPAC, transcurridos diez días naturales desde la puesta a disposición de la notificación en la correspondiente sede electrónica o en la dirección electrónica habilitada única sin que el interesado o su representante haya accedido al contenido de la notificación, se entiende cumplida la obligación de notificar y la misma surtirá plenos efectos, añadiéndose en el mismo sentido que la notificación se entenderá rechazada cuando hayan transcurrido diez días naturales desde la puesta a disposición de la notificación sin que se acceda a su contenido.*



*Ese rechazo tácito ya discrimina porque la notificación electrónica deviene eficaz, mientras que quienes no están obligados a relacionarse con la Administración por medios electrónicos, tras dos intentos infructuosos, cuentan con la publicación sustitutoria en el correspondiente Boletín Oficial.*

*A la vista de lo dispuesto en el artículo 43 de la LPAC, es imprescindible que el interesado cuente con la posibilidad real de acceder a la notificación en ese plazo de diez días. Para ello es igualmente imprescindible que el interesado tenga conocimiento de la existencia de la notificación. Y para asegurar esa posibilidad el artículo 41.6 de la LPAC ha incorporado como una más de las condiciones generales para la práctica de las notificaciones electrónicas el envío de un aviso a la dirección de correo electrónico.*

*A partir de ahí, y garantizada también - artículos 9.3 y 24.1 de la Constitución- la seguridad jurídica y el derecho fundamental a la no indefensión, en definitiva, la previsión de que la falta de aviso no impide que la notificación electrónica sea considerada plenamente válida ha de entenderse que comprende -únicamente- todos los casos en que la Administración actuante pueda justificar que la falta de aviso no ha ocasionado una experiencia de indefensión al interesado.*

*Por lo tanto, la notificación electrónica depositada, si no se prueba por la Administración la falta de experiencia de indefensión, no produce el efecto del rechazo tácito, con lo que su eficacia depende del envío del aviso y, lógicamente, del posterior transcurso del plazo de los diez días.*

*Llegados a este punto, cabe concluir reiterando que, siendo obligatorio el aviso previsto en el artículo 46.1 de la LPAC, la eficacia de la notificación depende de que la Administración incumplidora justifique que su incumplimiento no ha ocasionado una experiencia de indefensión al afectado, quedando así adecuadamente combinada la obligación de cumplir las condiciones generales para la práctica de las notificaciones electrónicas y la proscripción constitucional de la indefensión con la previsión legal de la validez de la notificación tras el supuesto rechazo tácito.*

*Por lo tanto, faltando acceso a la notificación, eludido el envío del aviso y faltando justificación de que se tuvo verdaderamente conocimiento de la notificación, ha de reconocerse la afirmación de la demanda sobre que la entidad afectada ha padecido una experiencia real de indefensión”.*

Además, la adecuada práctica de la notificación, se ha considerado por la jurisprudencia constitucional como integrante del derecho a la tutela judicial efectiva reconocido en el artículo 24 de la CE, así, el Tribunal Constitucional, Sala Primera, en Sentencia 84/2022 de 27 de junio de 2022, en su FJ.1 fija el objeto del recurso de amparo y dice:

*“En la demanda de amparo se alega la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) y del derecho a un proceso público con todas las garantías (art. 24.2 CE), porque la administración no agotó los medios para que las notificaciones relativas al procedimiento sancionador, que se verificaron a través de la dirección electrónica habilitada con resultado negativo, llegaran al efectivo conocimiento del demandante y así poder ejercitar el derecho de defensa”.*

Para el Tribunal Constitucional, (FJ 4) “ante lo infructuoso de las comunicaciones practicadas por vía electrónica, la administración debería haber desplegado una



*conducta tendente a lograr que las mismas llegaran al efectivo conocimiento del interesado, pues a ello viene obligada”.*

En el expediente no consta acreditado que se practicara el preceptivo aviso a la dirección electrónica habilitada por la interesada, por lo que previamente a la resolución del expediente, la unidad encargada de la tramitación deberá comprobar y certificar el cumplimiento de los requisitos legales para la validez de las notificaciones efectuadas y del preceptivo cumplimiento de trámite de audiencia.

### **Tercero**

#### **Sobre la concurrencia de la causa de nulidad del artículo 47.1.f) de la LPAC'15 en la Resolución de la Directora General de Educación de 9-10-2019**

El procedimiento de revisión de oficio tiene por objeto expulsar del ordenamiento jurídico a aquellos actos administrativos que se encuentren viciados de nulidad radical, por cualquiera de las causas que establece el artículo 47 de la LPAC'15. Además, en consonancia con su carácter de remedio extremo o *última ratio*, únicamente serán susceptibles de depuración a través de la revisión de oficio o acción de nulidad los actos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo.

En el caso sometido a dictamen, se pretende revisar la Resolución de la Directora General de Educación de 9-10-2019 por la que se reconoce a la interesada el segundo período (sexenio) del componente por formación permanente, con fecha de efectos económicos de 1-9-2019.

El acto administrativo, es susceptible de la acción de nulidad, y de lo que se trata en el presente caso, es de determinar si la resolución a revisar está o no incurso en la causa de nulidad Prevista en el artículo 47.1.f) de la LPAC'15, cuando sanciona con tan radical efecto los *“actos expresos o presuntos contrarios al ordenamiento jurídico por los que se adquieran facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición”*. En concreto, el Acuerdo a revisar reconoce el derecho a percibir el componente por formación permanente, segundo sexenio, a la funcionaria con efectos desde 1-09-2019, comprendiendo, dentro del cómputo del tiempo de servicios prestados, precisos para su devengo, los 5 años. 3 meses y 10 días de servicios prestados en el Ayuntamiento de Calahorra como Técnico de Grado Medio, contratada laboral, de forma que, descontado tal período, en el que no se realizaron funciones docentes, el segundo período (sexenio) del componente por formación permanente del complemento específico a favor de D<sup>a</sup>. S.S.G., debería haberse reconocido con fecha de efectos de 1-10-2021, tal y como consta en el informe de la Jefa de Servicio de Recursos Humanos, previo al inicio del procedimiento.



El componente por formación permanente reconocido en favor de la funcionaria se encuentra contemplado en el Acuerdo del Consejo de Ministros de 11-10-1991 por el que se regulan las retribuciones complementarias del profesorado no universitario, por lo que, en su virtud a partir de dicha fecha, las retribuciones complementarias del profesorado a que hacían referencia las Disposiciones Adicionales Décima y Decimocuarta de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo, en el ámbito de la competencia del Ministerio de Educación y Ciencia son dos: el complemento de destino y el complemento específico anual. Dentro de este último, se distinguen los siguientes elementos: el componente general, el componente singular, y el componente por formación permanente, que es el que nos interesa a efectos de la emisión del dictamen.

Según el Acuerdo del Consejo de Ministros de 11 de octubre de 1991, en su punto 2º.3, el componente por formación permanente del profesorado de enseñanzas no universitarias antes citado:

*“... se percibirá por cada seis años de servicio como funcionario de carrera en la función pública docente, siempre que se hayan acreditado durante dicho periodo, como mínimo, cien horas de actividades de formación, distribuidas en créditos de al menos ocho horas cada uno, incluidos en programas previamente homologados por el Ministerio de Educación y Ciencia.*

*A efectos del cómputo de dichos periodos se tendrán en cuenta los servicios prestados en la administración educativa y en la función inspectora en el supuesto de retorno a la función docente, así como las desempeñadas en la función pública docente con anterioridad al ingreso en los correspondientes cuerpos”.*

Así pues, el hecho de determinar si los servicios prestados en el Ayuntamiento de Calahorra a los que se refiere este dictamen, lo fueron como función pública docente con anterioridad al ingreso en los correspondientes cuerpos, no requiere un esfuerzo probatorio adicional que el que se desprende del propio certificado de servicios unido al expediente expedido por dicho Ayuntamiento, cuyas competencias, en ningún caso, incluyen la docencia.

Determinado pues que dicho período no cumplía las condiciones para ser computado a los efectos del componente por formación permanente del profesorado de enseñanzas no universitarias (sexenio), hemos de precisar si, su inclusión en el tiempo computado, es o no, causa de nulidad radical, por aplicación del artículo 47.1.f) de la LPAC'15, es decir, por ausencia de requisitos *esenciales* para el reconocimiento del derecho atribuido por la resolución que se revisa.

Como hemos dicho en anteriores ocasiones (D.40/11) la *esencialidad* ha de predicarse exclusivamente de los vicios de nulidad consistentes en la ausencia de presupuestos de hecho que, en cada caso, ha de concurrir necesariamente, así, la STS de 28 de noviembre de 2008 ya dejó asentado que tan sólo pueden reputarse esenciales los requisitos más significativos y directa e indisolublemente ligados a la naturaleza misma



del derecho o facultad adquirido por virtud del acto administrativo, en armonía con la línea interpretativa ya diseñada por el Consejo de Estado, que propugnaba la interpretación estricta del concepto de “*requisitos esenciales*”, de forma que la calificación de esenciales debe reservarse a aquellos requisitos que sean absolutamente necesarios para la adquisición del derecho o facultad de que se trate (DCE.1.773/2007), por cuanto una interpretación amplia de los mismos “*comportaría fácilmente una desnaturalización de las causas legales de invalidez, por cuanto la carencia de uno de ellos determinaría de modo automático la nulidad de pleno derecho, vaciando de contenido no pocos supuestos de simple anulabilidad*”.

De acuerdo con la doctrina considerada por este Consejo, resulta procedente la declaración de nulidad del acuerdo de 1-10-2019, conforme a la propuesta de resolución formulada, previa acreditación en el expediente de que no ha concurrido causa de indefensión en la interesada como consecuencia de la práctica de las notificaciones preceptivas en el procedimiento tramitado.

## CONCLUSIÓN

### Única

La Resolución de fecha 9-10-2019 de la Directora General de Educación del Gobierno de La Rioja, por la que se reconocía el componente por formación permanente a favor de D<sup>a</sup> S.S.G., relativo al segundo sexenio, con fecha de efectos económicos de 1-9-2019 es un acto administrativo nulo de pleno Derecho *ex art. 47.1.f)* de la LPAC'15, por lo que procede declarar su nulidad de pleno derecho conforme a la propuesta de resolución que obra en el expediente.

Este es el Dictamen emitido por el Consejo Consultivo de La Rioja que, para su remisión conforme a lo establecido en el artículo 53.1 de su Reglamento, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero, expido en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.

José Ignacio Pérez Sáenz  
PRESIDENTE DEL CONSEJO CONSULTIVO