

Liendo, Gustavo C.

La asunción del presidente y vicepresidente de la nación. Un precedente judicial y las previsiones de la constitución nacional

Forum : Anuario del Centro de Derecho Constitucional N° 6, 2018

Este documento está disponible en la Biblioteca Digital de la Universidad Católica Argentina, repositorio institucional desarrollado por la Biblioteca Central "San Benito Abad". Su objetivo es difundir y preservar la producción intelectual de la Institución.

La Biblioteca posee la autorización del autor para su divulgación en línea.

Cómo citar el documento:

Liendo, G. C. (2018). La asunción del presidente y vicepresidente de la nación : un precedente judicial y las previsiones de la constitución nacional [en línea]. *Forum : Anuario del Centro de Derecho Constitucional*, 6. Disponible en: <http://bibliotecadigital.uca.edu.ar/greenstone/cgi-bin/library.cgi?a=d&c=Revistas&d=asuncion-presidente-vicepresidente-nacion> [Fecha de consulta:....]

**LA ASUNCIÓN DEL PRESIDENTE
Y VICEPRESIDENTE DE LA NACIÓN.
UN PRECEDENTE JUDICIAL Y LAS PREVISIONES
DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL**

**THE ASSUMPTION OF THE PRESIDENT AND VICE PRESIDENT
OF THE NATION: A JUDICIAL PRECEDENT AND THE
PROVISIONS OF THE NATIONAL CONSTITUTION**

GUSTAVO C. LIENDO¹

RESUMEN

Debido a la falta de acuerdo entre las autoridades salientes y entrantes del Poder Ejecutivo Nacional (PEN), la última asunción del presidente y vicepresidente de la Nación se llevó adelante cumpliendo una orden judicial, solicitada por quienes debían asumir esos cargos. Por las especiales consideraciones y resolutorio de esa decisión judicial, entendemos de sumo interés analizar si lo que ella dispuso cumple con las previsiones constitucionales. Este trabajo se inicia con los antecedentes y hechos involucrados, luego detalla las partes más importantes de la sentencia en análisis, para, en el siguiente punto, realizar nuestros comentarios, haciendo hincapié en cuestiones pro-

1. Abogado (UBA-1980). Doctor en Derecho (UCES). Docente en el Cuerpo de Abogados del Estado (2018). Socio fundador Estudio Liendo & Asociados. Autor de diferentes artículos de doctrina y periodísticos (gcl@liendo.com.ar - Recepción: 12/9/2018 - Evaluación: 23/9/2018 y 30/9/2018).

cesales y constitucionales observables. Finalmente, en este artículo de doctrina, exponemos nuestras conclusiones.

PALABRAS CLAVE

Plazo del mandato presidencial - Cese del mandato presidencial - Inicio del mandato presidencial - Formalidades para la asunción de la presidencia de la Nación.

ABSTRACT

In the absence of agreement between the outgoing and incoming authorities of the National Executive Power, the last assumption of the president and vice president of the Nation was carried out in compliance with a judicial order, as requested by those who had to assume those positions. Due to the special considerations and resolution of said judicial resolution, we understand that it is of the utmost interest to analyze if what it disposed of complies with the constitutional provisions. To that end, this work begins with the background and facts involved, then details the most important parts of the judgment under analysis, for the next point make our comments, emphasizing observable procedural and constitutional issues. Finally, in this article of doctrine we expose our conclusions.

KEY WORDS

Term of the presidential mandate - Cessation of the presidential mandate - Beginning of the presidential term - Formalities for the assumption of the Presidency of the Nation.

I. INTRODUCCIÓN

La reforma constitucional del año 1994 estableció la reducción del mandato de presidente y vicepresidente a cuatro años con reelec-

ción inmediata por un solo período. De ese modo, cada 4 años, asume un ciudadano como presidente de la Nación².

La fecha elegida para esas asunciones cuatrienales es el 10 de diciembre de los años pertinentes.

La última asunción de un presidente se produjo el 10 de diciembre del año 2015. No se trató de una asunción normal. Veinticuatro horas antes de que ello sucediese, la presidenta saliente y el presidente entrante no lograban ponerse de acuerdo sobre cuestiones básicas de la transición. Por ejemplo: ¿a qué hora dejaba de ser jefa de Estado Cristina Fernández de Kirchner?, y, por lo tanto, ¿a qué hora empezaba la presidencia de Mauricio Macri?, o ¿dónde debían entregarle al presidente entrante el bastón y la banda presidenciales?³

En ese estado de situación, el presidente electo pidió a la Justicia una medida cautelar para que el mandato de Cristina Fernández de Kirchner venciera en la medianoche del miércoles 9 de diciembre de 2015, más allá de que el presidente electo, asumiría su cargo al mediodía del día siguiente, es decir, el 10 diciembre de 2015⁴.

La medida precautoria fue resuelta por la jueza federal con competencia electoral, la Dra. María Romilda Servini de Cubría, quien hizo lugar al requerimiento presentado por Mauricio Macri y confirmó que el mandato de la presidente culminaba a la medianoche del miércoles 9 de diciembre de 2015. Sin embargo, aclaró que –hasta la jura– Mauricio Macri no era presidente. Consecuentemente, dispuso

2. Ver GARCÍA LEMA, ALBERTO M., *La reforma por dentro*, Buenos Aires, Editorial Planeta, 1994, p. 343 y sigs, Declaración de los Doctores Menem y Alfonsín.

3. DE LOS REYES, IGNACIO, “Argentina: la insólita disputa sobre a qué hora empieza la presidencia de Macri y termina la de Cristina Fernández”, *BBC Mundo*, Buenos Aires, 9 diciembre 2015. Disponible en: http://www.bbc.com/mundo/noticias/2015/12/151209_argentina_cambio_mando_disputa_macri_cristina_kirchner_irm (fecha de consulta: 30/6/2018).

4. Medida cautelar presentada por los ciudadanos Mauricio Macri y Marta Gabriela Michetti, el 8 de diciembre de 2015 con el escrito titulado “HABILITE DIA Y HORA INHÁBIL – SOLICITA MEDIDA DE NO INNOVAR – SE DECLARE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY 26.584 – Y LA MEDIDA CAUTELAR SE CONCEDA INAUDITA PARTE”. Recuperado de: https://www.clarin.com/politica/macrismo-justicia-cristina-funcion-jueves_0_HJHld8ktvQl.html (fecha de consulta: 36/6/2018).

que desde la medianoche y hasta el momento de la jura, la jefatura del Estado quedaría en manos del presidente provisional del Senado⁵.

Frente a esa decisión, el sector que secundaba a la presidenta saliente manifestó que en la práctica esa medida suponía que no habría presidente de la Argentina durante 12 horas, desde la medianoche (cese del mandato de la presidenta saliente) y hasta el mediodía del día siguiente (hora en que el presidente electo asumía el cargo ante los legisladores). Según se dijo, ello configuraba un acto muy cercano a un verdadero golpe de Estado. Se agregaba además que –existiendo un dictamen semejante– la presidenta no se iba a exponer a que la acusaran de usurpación de título por hacer el traspaso de un mando que ya no tendría⁶.

La sentencia judicial que dispuso el mecanismo descripto es trascendente, pues se refiere a uno de los puntos más importantes de nuestro funcionamiento institucional: el traspaso del mando presidencial. Pero, además, porque –hasta ahora– el tema no había sido objeto de grandes desarrollos, ni doctrinarios, ni jurisprudenciales.

En este artículo examinaremos si lo decidido en la causa “*Macri, Mauricio*” guarda coherencia –o no– con las previsiones de la Constitución Nacional y de las leyes pertinentes.

Para ello, abordaremos este estudio utilizando un marco metodológico no experimental, toda vez que las variables que estudiaremos ya han sucedido y por ello las observaremos tal y como se han dado en su contexto original.

El marco teórico o referencial dentro del cual desarrollaremos la investigación incluirá el estudio de la normativa procesal aplicada al fallo que esta investigación analiza, los artículos 88, 90, 91 y 93 de la Constitución Nacional⁷, visto que ellos tratan la acefalía, la duración,

5. La causa tramitó en autos: “*Macri, Mauricio y Otro s/ Formula Petición – Medida cautelar de no innovar*” (Expte: 7954/2015). En adelante: “*Macri, Mauricio*”.

6. “La Presidenta no participará de la ceremonia de traspaso”, *La Nación*, recuperado de: <http://www.ambito.com/819215-cristina-jamas-pense-que-iba-a-ver-un-presidente-cautelar-por-12-horas-en-mi-pais> (fecha de consulta: 30/6/2018).

7. Ver Constitución Nacional, artículo 88: “*En caso de enfermedad, ausencia de la Capital, muerte, renuncia o destitución del Presidente, el Poder Ejecutivo será ejercido por el vicepresidente de la Nación. En caso de destitución, muerte, dimisión o inhabilidad del Presidente*

el cese y la asunción del mandato presidencial. También forman parte de este análisis las leyes especiales referidas a la acefalía presidencial, las partes pertinentes de la Convención Constituyente del año 1994, y la forma en que el Código Civil y Comercial de la Nación (CCyCN) define y realiza el conteo de los intervalos. Nuestro trabajo, además, cita diferentes obras doctrinarias que se refieren al mandato presidencial, su asunción y cese, y temas del derecho civil referidos a los intervalos y sus conteos en el Derecho, cuestión esta última que tiene suma importancia para comprender el fallo bajo análisis.

Por último, expondremos las conclusiones a las que arribemos sobre la sentencia dictada en los autos *“Macri, Mauricio”*.

II. EL FALLO JUDICIAL

Con fecha 9 de diciembre de 2015, en la causa N° 7954/2015, caratulada *“Macri, Mauricio”*, la jueza María Servini de Cubría resolvió que el mandato de la presidente culminaba a la medianoche del miércoles 9 de diciembre, aunque aclaró que Mauricio Macri y Gabriela Michetti, presidente y vicepresidente, asumen sus funciones *“sólo a partir de que presten juramento ante la Asamblea Legislativa”*⁸ y por lo tanto, hasta entonces, y desde el cese de la presidenta saliente, el presidente provisional del Senado, Federico Pinedo, iba a estar a cargo del Poder Ejecutivo Nacional (PEN).

y vicepresidente de la Nación, el Congreso determinará qué funcionario público ha de desempeñar la Presidencia, hasta que haya cesado la causa de la inhabilidad o un nuevo presidente sea electo”; artículo 90: “El Presidente y vicepresidente duran en sus funciones el término de cuatro años y podrán ser reelegidos o sucederse recíprocamente por un solo período consecutivo. Si han sido reelectos o se han sucedido recíprocamente no pueden ser elegidos para ninguno de ambos cargos, sino con el intervalo de un período”; Artículo 91: “El Presidente de la Nación cesa en el poder el mismo día en que expira su período de cuatro años; sin que evento alguno que lo haya interrumpido, pueda ser motivo de que se le complete más tarde”; Artículo 93: “Al tomar posesión de su cargo el presidente y vicepresidente prestarán juramento, en manos del presidente del Senado y ante el Congreso reunido en Asamblea, respetando sus creencias religiosas, de ‘desempeñar con lealtad y patriotismo el cargo de Presidente (o vicepresidente) de la Nación y observar y hacer observar fielmente la Constitución de la Nación Argentina’.

8. Considerando VI (*in Fine*) de la Resolución 111/15.

Para decidir, y a pesar de que el proceso se había iniciado como una medida cautelar, la magistrada reordenó el juicio hacia una acción meramente declarativa de certeza, de conformidad con las facultades que le otorga el art. 36 del Código Procesal Civil Comercial de la Nación (CPCCN)⁹.

Hecho esto, analizó el conflicto que consideró una cuestión inédita y de gravedad institucional y, sobre la base de lo previsto en el artículo 91 de la Constitución Nacional, la jueza se preguntó: ¿Cuándo expira el período de cuatro años? Para responder, invocó lo resuelto por la Asamblea Legislativa del 4 de diciembre de 2015.

En esa ocasión, el Congreso aprobó por unanimidad que el Presidente de la Nación Argentina –para el periodo comprendido entre el 10 de diciembre del año 2015 y el 10 de diciembre del año 2019– es el ciudadano don Mauricio Macri, secundado por la ciudadana doña Marta Gabriela Michetti, como vicepresidente de la Nación.

Con esto en miras, continuó su razonamiento, siguiendo las disposiciones del CCyCN relativas al modo de contar los plazos de meses o años (art. 6º)¹⁰. Resaltó que estos se computan de fecha a fecha, y que,

9. Al respecto, el 6º párrafo del Considerando II de la Resolución 111/15 de fecha 9 de diciembre de 2015, dictada por la jueza María Servini de Cubría en los autos caratulados “Macri, Mauricio y Otro s/ Formula Petición – Medida cautelar de no innovar” (causa 7954/2015) –en adelante “la Resolución 111/15”– expresa: “Es así, entonces, que toda vez que el análisis de la concurrencia de los requisitos exigidos para hacer lugar a la medida cautelar solicitada, conlleva necesariamente, a analizar el fondo de la cuestión, y no existiendo posibilidad de escindir el planteo principal del cautelar por cuanto en definitiva, comprenden idéntico objeto, haciendo uso de las facultades ordenatorias del proceso adjetivo que la ley otorga al juez de la causa, corresponde encauzar las presentes actuaciones en los términos del art. 322 del Cód. Proc. Civ. y Comercial, normativa que contempla la urgencia de la pretensión de la actora”. Publicada en: Sup. Const. 2016 (marzo), 14/3/2016, 85 - LL, 2016-B-152 - cita online: AR/JUR/56628/2015.

10. Artículo 6º del CCyCN: “Modo de contar los intervalos del derecho. El modo de contar los intervalos del derecho es el siguiente: día es el intervalo que corre de medianoche a medianoche. En los plazos fijados en días, a contar de uno determinado, queda éste excluido del cómputo, el cual debe empezar al siguiente. Los plazos de meses o años se computan de fecha a fecha. Cuando en el mes del vencimiento no hubiera día equivalente al inicial del cómputo, se entiende que el plazo expira el último día de ese mes. Los plazos vencen a la hora veinticuatro del día del vencimiento respectivo. El cómputo civil de los plazos es de días completos y continuos, y no se excluyen los días inhábiles o no laborables. En los plazos fijados en horas, a contar

de la comparación entre la norma actual y el anterior texto del Código Civil, surge que “... los plazos de meses y años terminaban el mismo número del día del mes o año de vencimiento respectivamente” y que “el régimen del CCCN en cuanto a la medición de los plazos es idéntico al anterior...”¹¹.

En el fallo también aseveró que la Constitución Nacional establece que el mandato del Presidente de la Nación dura cuatro años exactos, ni un día más, ni un día menos, y en función de ello sostuvo: “Si la Dra. Cristina Fernández de Kirchner asumió su segundo mandato presidencial el 10 de diciembre de 2011 y el Ing. Mauricio Macri fue proclamado por la Asamblea Legislativa Presidente de la Nación para iniciar su mandato el 10 de diciembre de 2015; partiendo de la premisa de que el mandato de ambos, por imperio constitucional, es de cuatro años exactos, no cabe más que concluir que el mandato de la señora Presidente saliente culmina a la medianoche del 9 de diciembre y el mandato del señor Presidente entrante, se inicia a las 0.00 horas del 10 de diciembre de 2015. Nótese que si otra fuera la respuesta – es decir que el mandato de la Dra. Fernández de Kirchner se extendiera al día 10 de diciembre de 2015, o aún, a parte de él–, la señora Presidente hubiera ejercido la Primera Magistratura de la Nación el día 10 de diciembre de 2011, el 10 de diciembre de 2012, el 10 de diciembre de 2013, el 10 de diciembre de 2014 y lo haría el 10 de diciembre de 2015: esto es 4 años y un día”¹².

Por fin, la sentencia abordó el problema final: en qué momento el presidente y la vicepresidenta electos toman posesión de sus respectivos cargos.

Para resolver este punto, subordina la toma de posesión a que los funcionarios electos presten juramento en manos del presidente del Senado y ante el Congreso reunido en Asamblea (art. 93 de la Constitución Nacional).

La sentencia distingue entre el momento de inicio del mandato y el de toma de posesión del cargo. En este entendimiento, se indicó que “conforme surge de la Constitución Nacional, si bien el mandato de Mauricio Macri y de Gabriela Michetti como Presidente y Vicepresidente de

desde una hora determinada, queda ésta excluida del cómputo, el cual debe empezar desde la hora siguiente. Las leyes o las partes pueden disponer que el cómputo se efectúe de otro modo”.

11. Considerando V, quinto párrafo, de la Resolución 111/15.

12. Considerando V, párrafos 7 y 8 de la Resolución 111/15.

la Nación respectivamente, comienza a las 0.00 horas del 10 de diciembre de 2015, es solo a partir de que presten juramento ante la Asamblea Legislativa que tomarán posesión de sus cargos”¹³.

Con esos fundamentos, en la resolución precisó: “Que resta dilucidar quién conducirá los destinos de la Nación en el breve período de tiempo que transcurrirá desde que comience el mandato del Presidente y de la Vicepresidente electos, hasta que presten juramento y tornen posesión del cargo”; y por ello dispone que “... En consecuencia, desde el inicio del mandato presidencial (a la medianoche del día 10 de diciembre de 2015) y hasta tanto Mauricio Macri y Marta Gabriela Michetti juren como Presidente y Vicepresidente de la Nación respectivamente, quien estará a cargo de la presidencia de la Nación será el Presidente Provisional del Senado”¹⁴.

III. CRÍTICA AL FALLO

Como puede advertirse, la decisión bajo análisis es importante, pues, por primera vez, desarrolla con mediana profundidad el tema del traspaso del mando presidencial. Pero, al mismo tiempo, se trata de una sentencia por demás controversial, tanto desde la perspectiva del derecho procesal como desde el punto de vista del derecho constitucional. Trataremos cada uno de esos tópicos a continuación.

1. La cuestión procesal. La afectación al debido proceso

Primeramente, y previo al análisis de los aspectos sustanciales, deben estudiarse algunas cuestiones relativas al trámite de la causa “Macri, Mauricio” que han pasado prácticamente inadvertidas.

Como ya hemos señalado, la jueza reordenó el proceso iniciado como un pedido de medida cautelar y lo convirtió en una acción declarativa de certeza¹⁵.

13. Cfr. Considerando VI (*in fine*) de la de la Resolución 111/15.

14. Cfr. Considerando VII de la Resolución 111/15.

15. Cfr. Considerando II *in fine* de la Resolución judicial 111/15.

Pese a ello, no surge de la sentencia que haya cumplido con el necesario y previo traslado a la demandada, para que la contraparte pueda ejercer su defensa¹⁶.

La cuestión no es menor. Semejante omisión inflige las garantías del debido proceso legal y defensa en juicio, previstas por el art. 18 de la Constitución Nacional y las convenciones internacionales incorporadas a nuestro ordenamiento¹⁷.

En cuanto a las previsiones del derecho internacional público, destacamos que *“toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal (...) o en la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”*¹⁸.

Asimismo y en relación con el debido proceso legal, Ferrer Arroyo expresa: *“La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, de 1948, cuyo artículo XVIII establece que ‘toda persona gozará de la garantía de concurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos y a disponer de un procedimiento sencillo y breve que ampare contra actos de*

16. No objetamos la facultad de la magistrada para reordenar el proceso conforme la autoriza el CPCC en su art. 36, pero al enmarcar esta acción dentro de las previsiones del art. 322, la magistrada quedaba obligada a respetar las reglas del debido proceso, y dentro de esa garantía, resulta inevitable que, previo al dictado de la sentencia, se efectivizase el traslado de la demanda a la contraparte.

17. Artículo 18 de la Constitución Nacional: *“Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales, o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa. Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo; ni arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente. Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos. El domicilio es inviolable, como también la correspondencia epistolar y los papeles privados; y una ley determinará en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a su allanamiento y ocupación. Quedan abolidos para siempre la pena de muerte por causas políticas, toda especie de tormento y los azotes. Las cárceles de la Nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquella exija, hará responsable al juez que la autorice”*.

18. Artículo 8°, inciso 1°, de la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica de 1969. Disponible en: https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm (fecha de consulta: 5/7/2018).

autoridad que violen sus derechos'; y en el mismo año, se redactó la Declaración Universal de Derechos Humanos, cuyo artículo 10 reconoce que 'toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente por un tribunal independiente e imparcial...' Del cotejo de ambos instrumentos se advierte que la Declaración Universal es más específica que la Declaración Americana sobre el alcance de la garantía, pues agrega el derecho a ser oído en condiciones de igualdad ante un juez independiente e imparcial, lo que más tarde se traducirá como la garantía a una tutela judicial efectiva"¹⁹.

Las reglas del debido proceso y sus alcances han sido ampliamente desarrolladas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que mantiene una congruente y contundente jurisprudencia al respecto.

Así, por ejemplo, consideró que es nula la sentencia que, al admitir la presentación del Estado requirente en el proceso de extradición y resolver inaudita parte, privó al requerido de la garantía de la defensa en juicio y del debido proceso, incurriendo en inobservancia de las disposiciones concernientes a la intervención de aquel en la forma que establece la ley²⁰.

También, y en esa misma línea, nuestro Máximo Tribunal sostuvo que la nulidad de la sentencia que –en un proceso de extradición admitió la presentación del Estado requirente y resolvió inaudita parte– debía ser declarada de oficio porque se habían violado normas constitucionales fundamentales que asistían al requerido, en el marco del debido proceso y de la defensa en juicio, ya que debía conjugarse al mismo tiempo el interés del Estado requirente en el juzgamiento de todos los delitos de su competencia, el del justiciable y el de los Esta-

19. FERRER ARROYO, FRANCISCO, J., "El debido proceso desde la perspectiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", *Revista Jurídica de la Universidad de Palermo*, Año 14, N° 1, mayo de 2015, pp. 155-184, Recuperado de: http://www.palermo.edu/derecho/revista_juridica/pub-14/Revista_Juridica_Ano14-N1_06.pdf (fecha de consulta: 5/7/2018).

20. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, "Akrishevski, Erez", 12/6/2007, publicado en: La Ley 11/7/2007, 11 JA 25/7/2007, 28 JA 2007-III-391, cita online: AR/JUR/1730/2007.

dos requerido y requirente en el estricto cumplimiento de las reglas que rigen la entrega²¹.

Para ser claros, la inviolabilidad de la defensa en juicio, consagrada en el artículo 18 de la Constitución Nacional y demás normas internacionales ya citadas aseguran a todo individuo que, durante un proceso judicial, podrá llevar adelante todas las acciones y defensas necesarias para proteger a su persona y a sus derechos.

Ni las leyes ni los funcionarios pueden establecer normas que imposibiliten al individuo la defensa de sus derechos, sea impidiéndole probar su inocencia, o la legitimidad de los derechos que alega, o poniéndolo en condiciones que le dificulten o impidan defenderse libremente.

Todo proceso judicial sustanciado ante nuestros tribunales requiere que –una vez que presentada la demanda y verificados los requisitos mínimos de admisibilidad– se comuniquen a la parte demandada lo allí alegado. Se cumple de ese modo con el principio de bilateralidad que estructura ese tipo de procesos.

En el caso, no hay duda respecto a que el “convertido pedido de declaración de certeza” era llevado adelante contra quien en aquel momento ejercía la presidencia de la Nación.

Esa comunicación era indispensable y debió hacerse notificándole la providencia judicial respectiva al PEN, acompañándole las copias de la presentación, acto que tiene por objeto que el demandado comparezca, constituya domicilio y conteste la demanda dentro del plazo legal que corresponda.

Es cierto que, visto los exiguos plazos existentes entre esa presentación y el día en que asumían las nuevas autoridades, el caso –probablemente– se hubiese tornado abstracto. Empero, tal circunstancia no justifica el dictado de una sentencia judicial que vulnere las garantías fundantes de nuestro orden constitucional, máxime frente a una cuestión tan sensible como es el traspaso del mando presidencial.

21. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, “Moshe Ben Igvy (detenido U-2 Devoto)”, 12/6/2007, publicado en: La Ley 3/7/2007, 6 LL, 2007-D-299 DJ 2007-II, 984 JA 2007-II-391, cita online: AR/JUR/1811/2007.

Para evitar la afectación del derecho de defensa, y aun cuando hubiera sido discutible, podría haberse resuelto el problema si se hacía lugar a la medida cautelar peticionada por la actora *inaudita parte*, y se incluía en el resolutorio una declaración de inconstitucionalidad de la ley 26.584, en lo que interesaba a esa cuestión en particular. Trabada la medida precautoria, y con su notificación a la demandada, se hubiera salvaguardado el derecho de defensa de la contraparte, que podría haber apelado la decisión.

Con ese esquema –por lo menos– la resolución no hubiera quebrantado abiertamente el debido proceso legal, base y sustento de todo sistema republicano.

2. Intervalos legales. La ley aplicable y su correcta interpretación

No obstante lo expresado, la sentencia en análisis presenta otros reparos constitucionales que hacen a la cuestión de fondo, y que desarrollaremos en las siguientes líneas.

La resolución interpretó que el plazo que establece el art. 91 de la Constitución Nacional hacía concluir el mandato de la presidenta Fernández de Kirchner a las 24:00 horas del día 9 de diciembre de 2015; se adoptó una particular interpretación de lo previsto por el art. 6 del CCyCN.

Cierta parte de la doctrina ha compartido el criterio que utilizó el fallo judicial al momento de determinar el intervalo presidencial y su cese²².

No acompañamos esa posición, por el contrario, entendemos que el fallo en análisis, al tratar el intervalo del mandato presidencial, incursiona en un grave error, por tres razones.

22. Ver MONTILLA ZAVALÍA, FÉLIX A., “El cómputo del inicio y la finalización del periodo constitucional del mandato del presidente y del vicepresidente de la Nación Argentina”, ED, 2016-374; GELLI, MARÍA, A., “Constitución de la Nación Argentina comentada y concordada. Quinta edición ampliada y actualizada”, La Ley, 2018, Tomo II, p. 413; y OYHANARTE, MARTÍN, “Pompas y circunstancias F.A.Q.”, del 8 de diciembre de 2015, recuperado de: <http://endisidencia.com/2015/12/pompa-y-circunstancia-f-a-q/> (consultado el 1/10/2018).

2.1. *La aplicación de una norma de jerarquía inferior*

En primer lugar, estudiaremos aquello que –referido al intervalo y según nuestro juicio– constituye la mayor debilidad de la sentencia *sub examine*.

En efecto, al momento de analizar el plazo del mandato presidencial, se decidió aplicar una ley de jerarquía inferior, como es el CCyCN, aun cuando el plazo se encuentra expresamente previsto en la Constitución Nacional.

Debemos destacar que el plazo establecido en la Constitución Nacional es imperativo. La norma constitucional es contundente, no requiere reglamentación alguna y no admite interpretaciones diversas.

Lamentablemente, la resolución en análisis ha argüido lo contrario y ha aplicado una regla general del derecho civil y de tipo supletorio –el art. 6° del CCyCN– para alterar el inmodificable plazo previsto en nuestra Constitución Nacional respecto de la duración del mandato presidencial.

El art. 91 de la Constitución Nacional dispone: “*El presidente cesa en el poder el mismo día que expira su período de cuatro años...*”. Eso significa que, si asumió un 10 de diciembre del año 2011, su mandato expiraba el 10 de diciembre de 2015. Ahora bien, como el plazo debe ser exacto, este cesa a la misma hora en que asumió cuatro años antes.

No hay otra solución posible: el mandato presidencial cesa en el mismo día, mes y horario en que asumió cuatro años antes. Pues, así como ningún evento que lo haya interrumpido puede motivar que se lo complete más tarde, tampoco procede su acortamiento.

No se requiere para el traspaso acto alguno de los funcionarios salientes. La propia Constitución Nacional lo fija con claridad. Las nuevas autoridades asumen haciendo el juramento de ley ante la Asamblea Legislativa y, por lo tanto, no es necesario que ningún funcionario ejerza la presidencia entre el cese de un presidente y la asunción del nuevo. Nos explicaremos.

Nuestra Constitución Nacional indica un mecanismo exacto para contar los intervalos del mandato presidencial, el cese del saliente y la inmediata asunción del entrante. Si se respetan las previsiones constitucionales, y salvo caso de acefalía, en ningún momento el PEN queda vacante.

Ahora bien, aun siguiendo las fuentes del derecho civil –en las que erradamente se pretendió fundar la sentencia– tampoco por esa vía cesaba el mandato de la presidenta saliente y de su vicepresidente a las 24:00 horas del día 9 de diciembre de 2015, sino que se hubiese extendido hasta las 24:00 horas de ese día 10 de diciembre de 2015.

No obstante, visto y considerando que se trata de un plazo exacto, dispuesto en forma imperativa por la propia Constitución Nacional, la finalización del mandato presidencial de la presidenta saliente debió haberse producido a la misma hora en que había acontecido la asunción, cuatro años antes, lo cual confirma que la toma del cargo de las autoridades entrantes no requería la conformidad o la presencia de las que cesaban.

2.2. El artículo 6° del CCyCN es norma supletoria

En segundo término, resaltamos que el art. 6° del CCyCN es una norma de carácter supletorio. De ello se sigue que no rige las cuestiones que preexistían al momento de la puesta en vigencia del CCyCN, conforme lo establece el artículo 7 (último párrafo) de ese mismo cuerpo legal.

Con sano criterio, Solá explica: *“La doctrina acuerda que conforme a nuestro régimen constitucional los principios básicos que se refieren a las leyes en cuanto al tiempo son tres: a) en principio las leyes rigen para el futuro, o lo que es lo mismo, no tienen efecto retroactivo; b) el Congreso puede, sin embargo, dictar leyes con tal efecto mediante declaración expresa; c) en este último caso, no obstante, la retroactividad no puede vulnerar los derechos amparados por la Constitución (Alonso y Rizicman)”*²³.

Queda claro que, aún recurriendo a una norma de jerarquía inferior, debieron aplicarse las previsiones de los arts. 24, 25, 27 y concordantes del Código Civil en relación con el conteo de ese plazo, que era la norma vigente al momento del inicio del mandato de las autori-

23. SOLÁ, ERNESTO, al comentar el Capítulo 2 del CCyCN “Ley”, en el *Código Civil y Comercial de la Nación comentado*, dirigido por Julio César Rivera y Graciela Medina, Buenos Aires, La Ley, 2015, Tomo I, p. 78.

dades que el 10 de diciembre de 2015 cesaban en sus cargos de presidente y vicepresidente de la Nación.

2.3. *El conteo de los intervalos en la ley civil*

Finalmente, debemos agregar que la forma del conteo de plazos que hizo la sentencia fue desacertada, porque aun aplicando las previsiones del art. 6° del CCyCN el conteo fue errado. Ni siquiera los arts. 25, 26, 27 y concordantes del Código Civil amparan el resolutorio.

En efecto, ambos códigos (el derogado y el vigente) disponen que, para meses o años, los plazos terminan a la hora veinticuatro del día del vencimiento respectivo. Es decir que, aun siguiendo esa normativa del derecho civil, el mandato de la Sra. Fernández de Kirchner culminaba el 10 de diciembre de 2015 (a las 24:00 hs. como plazo máximo) y no el 9 de diciembre de 2015 a las 24:00 horas, como se dispuso²⁴.

En ese sentido, Solá, al examinar los intervalos de días y de meses y años, sostiene: *“El sistema empleado establece que el día civil comprende el espacio de veinticuatro horas que corren desde la medianoche hasta la medianoche siguiente, excluyendo del cómputo el día del nacimiento de la obligación (...) Los plazos de meses o años se computan de fecha a fecha y, como no todos los meses duran la misma cantidad de días, cuando no coinciden, se entiende que el plazo expira el último día del mes del vencimiento –si nace el 31 de enero y es a un mes, vence el 28 de febrero o el 29 si es un año bisiesto–. Esta regla no tiene aplicación cuando el plazo comienza en el último día de un mes que tiene menos días que el del vencimiento”*²⁵.

Precisamente, armonizando estos intervalos, un plazo de años termina el mismo día que corresponda al año pactado como vencimiento. No hay dudas posibles.

24. Ver art. 6° del CCyCN, y arts. 24, 25 y, especialmente el art. 27 del Código Civil derogado.

25. SOLÁ, ERNESTO, al comentar el Capítulo 2 del CCyCN “Ley”, en el *Código Civil y Comercial de la Nación comentado*, dirigido por Julio César Rivera y Graciela Medina, Buenos Aires, La Ley, 2015, Tomo I, p. 76.

En este caso, el plazo vencía el 10 de diciembre y –de haber sido incierto el horario– el plazo se cumplía a las 24:00 horas de ese día 10 de diciembre, y no un día antes.

Es sabido que la presidenta saliente había tomado posesión de su cargo al mediodía del día 10 de diciembre de 2011 y, por lo tanto, era público y notorio que los cuatro años exactos se cumplían el mediodía del 10 de diciembre de 2015²⁶.

Si lo que la sentencia pretendía era que ese mandato presidencial no se extendiese ni un segundo más de su exacta duración de calendario, pudo tener presente la doctrina existente en época del Código Civil sobre el conteo de las horas, visto que ellas no estaban previstas en ese cuerpo legal, o lo que dispone el artículo 6° del CCyCN, utilizado como fundamento en la sentencia, y que dice: *“En los plazos fijados en horas, a contar desde una hora determinada, queda esta excluida del cómputo, el cual debe empezar desde la hora siguiente. Las leyes o las partes pueden disponer que el cómputo se efectúe de otro modo”*²⁷.

Es decir que, más allá de la incorrecta vigencia que se otorgó al artículo 6° del CCyCN para ese evento, esa misma previsión le daba la pauta sobre cómo tenía que hacer el conteo de horas, que tampoco fue respetado. De resultas, de esa aplicación se acortó el mandato presidencial de la presidenta saliente por 12 horas.

Téngase presente que la presidenta saliente había asumido su cargo sobre el mediodía del 10 de diciembre de 2011, ante la Asamblea Legislativa²⁸ y en el Congreso de la Nación, bajo el juramento:

26. Ver la Resolución 111/15, que al tratar la solicitud de la medida cautelar expresa: *“... conforme es público y notorio y surge de la documentación allegada, el día 10 de diciembre de 2011”*, refiriéndose a la fecha de asunción como Presidenta de la señora de Kirchner.

27. Artículo 6° del CCyCN, última parte.

28. *“Tras la polémica, finalmente la banda presidencial se la colocó su hija Florencia. Pasadas las 11, el vicepresidente Julio Cobos dio inicio a la sesión. Esa fue su única participación. Recibió silbidos desde los palcos. Cristina Kirchner llegó a las 11.50 en helicóptero junto a sus hijos Florencia, Máximo y su nuera Rocío al helipuerto de la Casa Rosada; y a las 12 arribó al Congreso. Llevaba un vestido negro con encaje. Cobos fue a recibirla y hubo un saludo de manos, pero ella no lo miró. A las 12.05, Boudou juró y le dio la mano al vice saliente. (...) Emocionada, sus primeras palabras antes del discurso que comenzó a las 12.12 y finalizó a las 13.23 –duró una hora once minutos– fueron ‘ay Dios’. Luego homenajeó a Néstor Kirchner y*

*“Yo, Cristina Fernández de Kirchner, juro por Dios, por la Patria y por los Santos Evangelios desempeñar con lealtad y patriotismo el cargo de Presidenta de la Nación y observar y hacer observar en lo que de mí dependa la Constitución de la Nación Argentina. Si así no lo hiciere, que Dios y la Patria y él me lo demanden”*²⁹ (el subrayado nos pertenece).

La asunción quedó registrada en las actas protocolares pertinentes, donde obviamente constaban –bajo el formalismo de fe pública– la hora de inicio y la del cierre del acto, circunstancia que tornaba como única vía procedente, que, en ese mismo horario, cuatro años después, se produjese el cese de ese mandato y la asunción de las nuevas autoridades. O sea, no era necesario que una sentencia judicial hiciese cesar 12 horas antes el intervalo de la presidente y del vicepresidente salientes porque no había causa alguna que justificase tan extraña intromisión judicial.

Tal como lo hemos explicado, y desde un punto de vista temporal, la norma para poder determinar la forma de conteo de un intervalo –que había comenzado durante la vigencia del Código Civil y concluido luego de su derogación– debió ser dicho cuerpo legal. Corresponde entonces que pasemos a analizar las previsiones del Código Civil relativas a esa materia.

Destacaremos que entre ambos cuerpos legales no hay variación respecto del alcance de una norma imperativa y de una supletoria. Examinando las previsiones del Código Civil, Yungano dice: *“Según la obligatoriedad, las normas pueden ser imperativas o supletorias. Las primeras son de rigurosa aplicación y los particulares no pueden actuar de otro modo, (...) en cambio, existen cuestiones en las que los particulares pueden pactar libremente sus relaciones (modalidades o condiciones de sus contratos*

a su política de derechos humanos. En el cierre dijo que «como Él, no dejará sus convicciones en la puerta de la Casa Rosada», nota publicada en *Todo Noticias*, disponible en: https://tn.com.ar/politica/assume-cristina_075616 (fecha de consulta: 30/5/2018). Los resaltados pertenecen a la publicación.

29. Juró Cristina Kirchner y advirtió: “Hay derecho de huelga, no de chantaje ni de extorsión”, nota publicada en *La Nación*, disponible en: <https://www.lanacion.com.ar/1431641-la-jura-de-cristina> (fecha de consulta: 30/5/2018).

cf. art. 1197). Si no lo hacen, las leyes suplen la omisión y en tal caso estas pasan a ser obligatorias”³⁰.

En relación con la continuidad de los plazos, Llambías, al referirse al artículo 27 del Código Civil, comenta: “La regla expresada tiene una gran claridad no habiendo dado lugar a dificultad alguna en los anales de la jurisprudencia. En virtud de ello, un pagaré fechado el 20 de febrero, a un mes de plazo, vence el 20 de marzo, no obstante haber transcurrido solo 28 o 29 días entre un momento y otro momento”³¹.

El mismo autor, al tratar los plazos de horas que no estaban previstos por el Código Civil, afirma: “Plazo de horas. El código no prevé que el plazo pueda ser de horas y suscita la duda de si se contará hora por hora o por días. Así un plazo de 24 o 48 horas, puede entenderse que vence a la hora correspondiente del 1º o 2º día, o a la hora 24 del día del vencimiento, como lo dispone el art. 2º del Código Civil”³².

O sea que, aun cuando se hubiera hecho bajo las previsiones del Código Civil, tampoco era correcta la forma del conteo que hizo la sentencia, ello, más allá de que conforme ya hemos explicado el plazo presidencial y su forma de conteo se encuentra previsto en nuestra Constitución Nacional, norma que es imperativa y que ninguna ley de jerarquía inferior puede modificar.

3. El cese y la asunción del cargo de Presidente y Vicepresidente de la Nación

El art. 91 de nuestra Constitución Nacional expresamente dispone: “El Presidente de la Nación cesa en el poder el mismo día en que expira su período de cuatro años; sin que evento alguno que lo haya interrumpido pueda ser motivo de que se le complete más tarde”³³.

30. YUNGANO, ARTURO R., *Derecho Civil. Parte General*, Buenos Aires, Ediciones Judiciales, 1990, p. 76.

31. LLAMBÍAS, JORGE J., *Derecho Civil. Parte General*, decimosexta edición, Buenos Aires, Perrot, 1995, Tomo I, p. 168.

32. LLAMBÍAS, JORGE J., ob. cit., pp. 168-189.

33. Ver art. 91 de la Constitución Nacional recuperada de www.infoleg.gov.ar

La norma es terminante. El constituyente en ningún momento expresa el término “hora”, y visto que la sentencia se funda en el conteo de los intervalos que establece el CCyCN –más allá de que no debió regirse por las leyes civiles– el plazo –cuanto menos– vencía a la misma hora en la cual había asumido 4 años antes.

En relación con esta previsión constitucional, Gelli enseña: “*La disposición comprende también al vicepresidente de la Nación. Ambos integrantes del binomio presidencial cesan en sus cargos el día en que expira el mandato para el que fueron elegidos*”³⁴.

A estas alturas, es evidente que estamos en presencia de un llamativo error de la sentencia, con implicancias institucionales graves y que sienta un precedente peligroso.

Si la presidenta Fernández de Kirchner asumió el 10 de diciembre de 2011, su mandato debió haber terminado el 10 de diciembre de 2015, y correspondía que la asunción de las autoridades entrantes se produjese ese mismo día, y en el horario del mediodía, para que coincidiese con el mismo momento de toma de posesión, que 4 años antes habían realizado las autoridades que cesaban en ese momento.

Solo así se hubiesen cumplido de forma exacta los cuatro años de mandato. Cesando antes del mediodía del 10 de diciembre de 2015, el plazo era menor –como ocurrió–, y después de esa hora, mayor³⁵.

En otro escenario, y si no se hubiera producido el cambio de mandato, quizás podría haber procedido el dictado de una sentencia judicial. Igual solución podría haberse adoptado si hubiese existido un peligro inminente que –razonablemente– impidiera la asunción de las nuevas autoridades³⁶.

34. GELLI, MARÍA A., *Constitución de la Nación Argentina comentada y concordada*, Quinta Edición ampliada y actualizada, La Ley, 2018, p. 411.

35. Efectivamente, un intervalo de cuatro años, cuando la hora de inicio se encuentra acreditada por acta que otorga fe pública, concluye el mismo día y a la misma hora, luego de que haya transcurrido el intervalo. Es decir, y en este caso, el 10 de diciembre de 2015 al mediodía, ni antes ni después.

36. En realidad, y en esta cuestión, consideramos que sería el Poder Legislativo y no el Judicial quien debería resolver un conflicto de estas características, visto que es la Asamblea Legislativa la que declara formalmente los binomios presidenciales que

Pero nada de ello sucedía ese día. Solo estábamos en presencia de una discusión menor y formal relativa al lugar donde iban a tomar los atributos del cargo, que no son necesarios para el ejercicio del mandato presidencial (bastón de mando y banda presidencial), por lo que en nada hubiese afectado que hubiesen sido tomados con posterioridad o incluso, omitidos³⁷.

En relación con el juramento necesario para la toma de la posesión del cargo de presidente y vicepresidente, Carranza destaca: *“El juramento del Presidente y Vicepresidente se realizará ante el testimonio no solo del Presidente del Senado, quién será quien de fe del acto, sino ante todos los diputados y senadores que serán testigos del mismo. En la Asamblea se condensa la representación de la totalidad de la Nación Argentina, no solo en cuanto a todas las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, como entes federados, sino de cada uno de los ciudadanos de Argentina. De esta manera, el Presidente presta juramento ante toda la República”*³⁸.

Como ya hemos referenciado, la asunción de los cargos de presidente y vicepresidente no requiere más que la coordinación entre los ciudadanos electos y proclamados con las autoridades del Congreso Nacional, siendo indiferente el proceder de las autoridades salientes (siempre y cuando estos últimos no lleven adelante actos que impidan esas asunciones, actitudes que estarían incursas dentro del delito de sedición o del atentado contra las leyes que protegen la democracia)³⁹.

Por lo expuesto hasta aquí, queda en evidencia que el fallo hizo terminar anticipada e inconstitucionalmente los mandatos de la presidenta y del vicepresidente salientes, tomando como fundamento nor-

han sido electos por la ciudadanía, proclama el período de inicio y el de la finalización de ese mandato.

37. Sobre el punto puede verse el protocolo establecido en el Reglamento de Ceremonial de la Presidencia de la Nación (arts. 142 y 143). Aclaramos que el protocolo es normativa de jerarquía inferior a la CN, por lo que no puede establecer recaudos adicionales para que un ciudadano asuma el cargo de presidente de la Nación. A dicho, adicionamos que, en nuestra opinión, ambos atributos (bastón de mando y banda cruzada en el pecho) se encuentran más cercanos a la tradición monárquica o a la castrense, que a la de una República.

38. CARRANZA, GONZALO G., “El juramento de las autoridades y el principio de lealtad constitucional”, La Ley, 2015, cita online AR/DOC/689/2015

39. Cfr. artículo 36 de la Constitución Nacional.

mativa de menor jerarquía y extraña al asunto, que, por lo demás, fue interpretada en forma incorrecta.

4. El comienzo del mandato y la toma de posesión ¿diferencia temporal?

Una última cuestión queda en el tintero. La sentencia que establece una diferencia temporal entre el inicio del mandato presidencial y el momento de la toma de posesión del cargo, interpretación que tampoco compartimos.

Con estas ideas en mente, resulta desconcertante la aseveración del dictamen del Procurador Fiscal, en el que puede leerse: *“No es menos cierto que la Constitución establece un momento diferente al comienzo del mandato, para la toma de posesión del cargo que es en el momento que presta juramento a tenor del art. 93 de la Constitución Nacional. Así las cosas, es menester establecer un criterio armonioso para ver quién ejerce el poder que surge del cargo de presidente de la Nación, entre las 0.00 horas del día 10 de diciembre y el horario de juramento y toma de posesión efectiva del cargo”*⁴⁰.

Vale la pena aclarar que parte de la doctrina coincide con la posición sustentada por el fiscal y recogida por la sentencia en análisis, en cuanto a que la Constitución Nacional establece distintos momentos para el comienzo del mandato presidencial y la asunción del cargo, respectivamente⁴¹.

Pero, en rigor de verdad, no encontramos dentro de la Constitución Nacional previsión alguna que distinga el mandato presidencial entre su comienzo y el momento en que presta juramento. Esa disociación no obra siquiera dentro del espíritu de los constituyentes que debatieron la forma de elección y del mandato presidencial⁴².

40. Cfr. la Resolución 111/15, se trata del dictamen del Fiscal, obrante a fs. 86/89 de los autos caratulados “Macri, Mauricio”.

41. Ver GELLI, MARÍA, A., Constitución de la Nación Argentina comentada y concordada, quinta Edición ampliada y actualizada, La Ley, 2018, Tomo II, pp. 416-417.

42. Ver *Obra de la Convención Nacional Constituyente 1994*, Dr. Rodolfo C. Barra, Dr. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Dr. Carlos Vladmiro Corach, Dr. Héctor

El sistema de la Constitución Nacional es simple: el presidente y su vicepresidente cesan de pleno derecho el mismo día y a la misma hora en que asumieron su cargo, sin que sea necesario acto alguno.

Es menester tener presente que debe ser a la misma hora, porque –si bien el texto constitucional no lo dispone expresamente– su redacción indica que estamos en presencia de un mandato que dura exactamente cuatro años, y para ello, las horas también cuentan.

Para decirlo con pocas palabras: si la asunción fue al mediodía del 10 de diciembre de 2011, el cese se produce de pleno derecho al mediodía del 10 de diciembre de 2015⁴³.

A partir de ese momento, los reemplazantes deben asumir esos mismos cargos con el juramento que dispone el art. 93 de nuestra Ley suprema.

A estas alturas, es evidente que no existe ninguna previsión que permita siquiera fantasear con una división temporal entre el inicio del mandato y la toma de posesión.

Aclaremos que tampoco procedía invocar las previsiones del artículo 88 de la Constitución Nacional, como erróneamente lo hizo la sentencia, porque no se presentaban ninguna de las causas a las que esa norma taxativamente refiere (enfermedad, ausencia de la Capital, muerte, renuncia o destitución del Presidente).

En realidad, se estaba ante el pedido de una medida cautelar por medio de la cual se pretendía que una sentencia ordenase que la presidenta concluyese su mandato antes de lo previsto, en franca colisión con lo previsto por la Constitución Nacional.

Justamente por ello, y, para terminar, examinaremos lo que en ese aspecto dispone la sentencia. Desde ahora, dejamos establecido que lo resuelto de ningún modo se acerca a lo que en esa materia establece nuestra ley suprema.

Masnatta (coords.), Centro de los Estudios Constitucionales y Políticos – Ministerio de Justicia de la Nación, República Argentina, Tomos I y II.

43. La hora exacta de la jura por medio de la cual asumen sus cargos el Presidente y Vicepresidente de la Nación consta en las actas respectivas, además de la difusión que tiene dentro de los medios periodísticos y hoy también de las redes sociales, lo cual ubica a esa hora como pública y notoria.

Nuestros constituyentes dispusieron un mecanismo presidencial, con mandato de cuatro años, y con posibilidad de reelección por un mandato adicional, y en el cual el cese se produce en la misma fecha luego del transcurso de esos cuatro años.

Volvemos a decir: en la misma fecha y dentro del mismo acto, cesa un mandato y se inicia el del sucesor, sin que sea necesaria la concurrencia o conformidad de quien deja el cargo⁴⁴.

El mecanismo de fin de un mandato presidencial, con el interregno de un reemplazante, previo a la toma de posesión del cargo por parte de las nuevas autoridades electas, no es el régimen establecido por nuestra Constitución.

Si se optara por seguir el rebuscado razonamiento de la sentencia en estudio, tendríamos una Constitución Nacional que dispone un período presidencial de cuatro años exactos, pero con un plazo inferior para el ejercicio de ese mandato y donde es necesario cubrir una acefalía inexistente⁴⁵.

La sentencia comentada dispone un mecanismo forzado, según el cual todo presidente y vicepresidente entrantes deberían asumir sus cargos, juramentando ante el presidente provisional del Senado y con la Asamblea Legislativa reunida a las 00:00 horas del día 10 de diciembre del año pertinente, bajo amenaza de que un juez con competencia electoral designe un presidente provisional como su reemplazante, hasta tanto se produzcan los juramentos respectivos.

Como puede vislumbrarse, esa forma no es la que los constituyentes han siquiera esbozado al momento de legislar sobre el mandato presidencial, la elección, su asunción y cese⁴⁶.

Resaltamos que, en opinión de cierta parte de la doctrina, ante una grave emergencia, podría proceder que fuese la Corte Suprema de Justicia de la Nación, y no un juez de primer grado, el órgano ju-

44. Conf. Art. 93 de la Constitución Nacional.

45. Decimos que es una acefalía con causa inexistente porque no se produjo por una de las causales que dispone el art. 88 de la Constitución Nacional.

46. Al respecto, puede verse: *Obra de la Convención Nacional Constituyente 1994*, Dr. Rodolfo C. Barra, Dr. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Dr. Carlos Vladmiro Corach, Dr. Héctor Masnatta (comps.), Centro de los Estudios Constitucionales y Políticos – Ministerio de Justicia de la Nación, República Argentina, Tomos I y II.

dicial que tuviese la facultad de intervenir ante tan delicada circunstancia, pero no designando a un subrogante, sino circunscribiéndose a tomar el juramento al presidente designado⁴⁷.

Finalmente, la sentencia también llama nuestra atención al momento de invocar la Ley de Acefalía N° 20.972 (modificada por la ley 25.716), porque, en todo caso, la acefalía la produjo la misma jueza electoral cuando hizo cesar anticipada e inconstitucionalmente el mandato presidencial. Para peor, nunca un juez con competencia electoral se encuentra habilitado a designar al funcionario que ejerza la Presidencia de la Nación cuando existe un estado de acefalía, visto que esa facultad se encuentra exclusivamente reservada al Congreso de la Nación.

IV. CONCLUSIONES

La situación referenciada en este trabajo no tiene precedentes en la historia reciente del país. Desde el retorno de la democracia habíamos sido testigo de transiciones de poder ordenadas, entre Raúl Alfonsín y Carlos Menem; entre Menem y Fernando de la Rúa; entre Néstor Kirchner y Cristina Fernández (los cinco primeros presidentes elegidos por las urnas desde 1983).

Por tal razón, hemos estimado que era importante abocarnos al estudio de esta sentencia, visto que, por primera vez, un órgano jurisdiccional se refirió al tema, y sentó jurisprudencia sobre el cese del mandato y la asunción presidencial.

Dentro de nuestra investigación, hemos citado prestigiosa doctrina que entiende acertado el fallo, en cuanto a la forma del conteo del intervalo del mandato presidencial efectuado en la sentencia, y en

47. OYHANARTE, MARTÍN, en obra citada (punto 7. Segundo párrafo) expresa: “Si se presentara un conflicto de gravedad institucional como el que orejamos en la pregunta anterior, que requiriera saldar quién es el titular del poder ante una verdadera emergencia, una alternativa que se ofrecería sería que la Corte Suprema tome juramento público al presidente electo allí donde se encuentre. Esta competencia “salvífica” no resulta expresamente de la Constitución, pero tendría color de legalidad por limitarse a activar la voluntad popular y contar el aval del precedente de Fallos 252:177 de 1962”.

cuanto a que nuestra Constitución Nacional establece distintos momentos para el comienzo del mandato presidencial y para la asunción del cargo. Pero, más allá de las profundas y respetables razones que esa parte de la doctrina esgrime, entendemos haber acreditado que la sentencia no ha respetado las disposiciones de la Constitución Nacional.

Por empezar, desde el punto de vista del trámite procesal, ha vulnerado los principios del debido proceso legal. Específicamente, en cuanto ha omitido el necesario traslado de la demanda, que debió ordenar la señora jueza cuando modificó las reglas del proceso, previo a la traba de la *litis*, y para que ambas partes tuviesen los mismos derechos de ser escuchados, de argumentar, en síntesis, de ejercer su defensa en juicio.

A la vez, hemos acreditado que la sentencia confundió la norma sobre la cual debió sustentarse, porque –en lugar de aplicar la ley civil para realizar el conteo del intervalo presidencial– debió concentrarse únicamente en lo que dispone la Constitución Nacional en forma imperativa.

Todavía más, aplicando –según nuestro criterio– equivocadamente la ley civil en este asunto, le otorgó vigencia al art. 6° del CCyCN para ese conteo, cuando, en todo caso, hubiese correspondido aplicar el Código Civil derogado, esto más allá de que dentro de nuestra investigación ha quedado claro que independientemente de la aplicación del art. 6° del CCyCN en lugar de las reglas del Código Civil, el conteo del intervalo de los cuatro años fue errado.

También hemos cuestionado la solución que dicha sentencia dispuso para el momento del cese y asunción de la presidencia por ser contraria a lo que expresamente dispone nuestra Constitución Nacional en la materia, visto que crea un interregno improcedente.

Nuestra investigación también objetó la referencia que hace la sentencia a las previsiones del art. 88 de la Constitución Nacional, porque no había acefalía alguna en el ejercicio de la presidencia de la Nación, salvo la que generó la propia resolución al hacer cesar injustificada y anticipadamente el mandato de la presidenta y de su vicepresidente.

Asimismo, en este trabajo hemos examinado, aunque en forma somera, si el Poder Judicial tiene facultad para intervenir en la determinación del modo y momento en que cesa el presidente y vicepresidente de la Nación. Nuestra visión ha sido crítica en ese aspecto

porque hemos visto que –conforme lo dispone de manera expresa el artículo 93 de la Constitución Nacional– se trata de atribuciones exclusivamente otorgadas al Poder Legislativo, a lo cual adicionamos que nuestra investigación ha dejado en claro que no es necesaria participación alguna de las autoridades salientes para que puedan asumir sus cargos el presidente y vicepresidente entrantes, por lo que la intervención judicial en este caso, además, fue superflua.

Una última reflexión nos lleva a remarcar que, desde la restauración de la democracia, y muy a nuestro pesar, hemos visto a los expresidentes Alfonsín y De la Rúa terminar sus mandatos antes del periodo constitucional, ambos por renuncia. A esa lista de mandatos finalizados en forma anticipada corresponde añadir el segundo mandato de la señora Fernández de Kirchner, en virtud de lo ordenado por la sentencia dictada en los autos “*Macri, Mauricio*”.

BIBLIOGRAFÍA Y FUENTES DE INFORMACIÓN

- ARROYO FERRER, F. J., “El debido proceso desde la perspectiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, recuperado de: http://www.palermo.edu/derecho/revista_juridica/pub-14/Revista_Juridica_Ano14-N1_06.pdf
- CARRANZA, G. G., “El juramento de las autoridades y el principio de lealtad constitucional”, Buenos Aires, La Ley, 2015, cita online AR/DOC/689/2015
- GARCÍA LEMA, A. M., *La reforma por dentro*, Buenos Aires, Editorial Planeta, 1994.
- GELLI, M. A., *Constitución de la Nación Argentina comentada y concordada (Cuarta edición) ampliada y actualizada*, Buenos Aires, La Ley, 2011.
- GELLI, M. A., *Constitución de la Nación Argentina comentada y concordada (Quinta edición) ampliada y actualizada*, Buenos Aires, La Ley, 2018.
- GOZAINI, O. A., *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado y anotado*, Buenos Aires, La Ley, 2002.
- LLAMBÍAS, J. J., *Derecho Civil. Parte general (Tomo I). Decimosexta edición*, Buenos Aires, Editorial Perrot, 1995.
- MONTILLA ZAVALÍA, F. A., “El cómputo del inicio y la finalización del período constitucional del mandato del presidente y vicepresidente de la Nación Argentina”, ED (2016-374), Buenos Aires, 2016.

LA ASUNCIÓN DEL PRESIDENTE Y VICEPRESIDENTE...

- OYHANARTE, M., "Pompas y circunstancias: F.A.Q.", 8 de diciembre de 2015, recuperado de: <http://endisidencia.com/2015/12/pompa-y-circunstancia-f-a-q/> (fecha de consulta: 1/10/2018).
- SOLÁ, E., *Código Civil y Comercial de la Nación comentado*, Julio César Rivera y Graciela Medina (dirs.), Tomo I, Buenos Aires, Thomson Reuters, La Ley, 2015.
- YUNGARO, A. R., *Derecho Civil. Parte general*, Buenos Aires, Ediciones Judiciales, 1990.
- Código Civil*, recuperado de: www.infoleg.gov.ar
- Código Civil y Comercial de la Nación*. Recuperado de: www.infoleg.gov.ar
- Convención Americana de Derechos Humanos* (1969). Recuperado de: https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm
- Convención Nacional Constituyente 1994* (Tomos I y II), Dr. Rodolfo C. Barra, Dr. Mariano Augusto Cavagna Martínez, Dr. Carlos Vladmiro Corach, Dr. Héctor Masnatta (comps.), Centro de los Estudios Constitucionales y Políticos – Ministerio de Justicia de la Nación, República Argentina, Buenos Aires, 1994.
- Constitución Nacional*, recuperada de: www.infoleg.gov.ar
- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, 12/6/2007, "Akrishevski, Erez", La Ley, 11/7/2007, 11 JA 25/7/2007, 28 JA 2007-III, 391, cita online: AR/JUR/1730/2007.
- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, 12/6/2007, "Moshe Ben Igvy (detenido U-2 Devoto)", La Ley 3/7/2007, 6 La Ley 2007-D, 299 DJ 2007-II, 984 JA 2007-II, 391, cita online: AR/JUR/1811/2007.
- Reglamento de Ceremonial de la Presidencia de la Nación*. Arts. 141 y 142, recuperado de: <https://www.infobae.com/2015/12/07/1774920-que-dice-el-reglamento-ceremonial-al-que-aludio-mauricio-macri/> (fecha de consulta: 1/10/2018).
- Sentencia judicial "Macri, Mauricio y Otro s/Formula Petición – Medida cautelar de no innovar" (causa 7954/2015). Publicado en: Sup. Const. 2016 (marzo), 14/3/2016, 85 - La Ley, 2016-B-152, cita online: AR/JUR/56628/2015.