

ALTERNATIVAS DE LA ACEFALIA PRESIDENCIAL

Comunicación del académico

Dr. Fernando N. Barrancos y Vedia, en sesión privada de la
Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas,
el 27 de octubre de 2004

ALTERNATIVAS DE LA ACEFALIA PRESIDENCIAL

Por el académico DR. FERNANDO N. BARRANCOS Y
VEDIA

Ya en el art. 72 del texto constitucional originario de 1853 se aludía al procedimiento a seguir en casos de falta del Presidente, o del Presidente y Vicepresidente de la Nación: en la primera situación, “el Poder Ejecutivo será ejercido por el Vicepresidente”, y en la segunda situación, “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”, (éste artículo pasó a ser el número 75 en el texto de 1860 -el 76 en el texto de 1949-, y el 88 desde la reforma constitucional de 1994). Es de recordar que en la Constitución de 1826 (art. 72) y en la de 1819 (art. LXI), se haría cargo provisoriamente del Poder Ejecutivo, el Presidente del Senado.

En nuestra opinión, la redacción del art. 75 del texto histórico de 1853/1860 era suficientemente claro y amplio. Cabe asimismo recordar que en la Constitución de los Estados Unidos (artículo II. Sección 1, párr. 5), se establece en primer lugar, que “por falta del Presidente, lo sucede el Vicepresidente, y que en caso de que falten ambos el Congreso puede estipular (*provide*) mediante una ley qué funcionario habrá de tener a su cargo las funciones del Presidente hasta que hayan cesado las causas de inhabilidad o se haya elegido un Presidente”. En virtud de ésta norma se sancionaron sucesivamente tres leyes, en 1792, 1886 y 1947, hasta que la Enmienda XXV, aprobada el 10

de febrero de 1967, vino a resolver la cuestión en forma definitiva mediante una disposición con jerarquía constitucional.

En nuestro país se produjo una situación dramática cuando el 2 de enero de 1868 falleció el Vicepresidente Dr. Marcos Paz, quien estaba a cargo del Poder Ejecutivo en razón de que el Presidente Gral. Bartolomé Mitre se encontraba en el Paraguay al frente del ejército aliado, por la guerra con ese país. Ahora bien, como lo señalaba el Dr. González Calderón (“Derecho Constitucional Argentino - Historia, Teoría y Jurisprudencia de la Constitución”, Tomo III, pág. 297. Ed. J. Lajouane y Cía., 1923), desde 1866 se debatía en el Congreso la necesidad de sancionar una ley de acefalía, habiéndose discutido y aprobado en el Senado un proyecto en tal sentido presentado por el Senador Joaquín Granel, por el cual “el Vicepresidente 1ero. Del Senado ejercería el Poder Ejecutivo Federal en caso de imposibilidad por cualquier causa del Presidente y Vicepresidente, mientras el pueblo nombre al ciudadano que debe ejercerlo, con arreglo a la Constitución”. Un año más tarde, en la sesión del 25 de julio de 1867, fue tratado el asunto en el alto cuerpo legislativo, aprobándose el siguiente proyecto de ley: Artículo 1. En caso de acefalía, por cualquier causa, del Poder Ejecutivo de la Nación, éste será desempeñado por el Presidente Provisorio del Senado o en su defecto por el Presidente de la Cámara de Diputados, y a falta de éstos por el Presidente de la Suprema Corte de Justicia o el miembro más antiguo de ella”. El 9 de septiembre lo tomó en consideración la Cámara de Diputados, pero fue rechazado por mayoría de cuatro votos, y también lo fue uno que en su reemplazo había presentado la comisión de la Cámara”.

Añade el Dr. González Calderón que “el 23 de mayo de 1868, ya ocurrido el caso que planteó la muerte del Dr. Paz, el Senado avocóse nuevamente el estudio de ésta materia, y después de un largo debate aprobó el proyecto “que fue la primera ley de acefalía del Poder Ejecutivo... “la Cámara de Diputados intentó introducirle algunas modificaciones, pero no pudo, a pesar de apoyarlas con dos tercios de votos, quebrar la unanimidad con que el Senado insistió en su sanción original” (op.cit. pág.297).

Es de tener presente que si bien, como dijimos anteriormente, la redacción del art. 75 del texto histórico de 1853/1860 era suficientemente claro y amplio, la circunstancia de que el fallecimiento del Vicepresidente Marcos Paz ocurrió durante el receso del Congreso (el 2 de enero de 1868) producía un problema mayor, pues las dificultades del transporte y de las comunicaciones en 1868 habrían de conducir a una dilatada y peligrosa vacancia del Poder Ejecutivo con el consiguiente caos institucional y político. Por ello entendemos que la ley 252, del 19 de septiembre de 1868, era perfectamente constitucional y que la predeterminación por ley de los funcionarios que habrían de desempeñar transitoriamente la Presidencia, contribuía en forma directa a subsanar ese grave problema. Lo mismo cabe pensar de la predeterminación por ley del orden sucesorio en nuestros días, desde que llenar la vacancia del Poder Ejecutivo por falta del Presidente y del Vicepresidente no admite dilaciones ni demora alguna, en el conflictivo y acelerado mundo moderno.

La ley 252 establecía que en caso de falta del Presidente y del Vicepresidente de la Nación, el Poder Ejecutivo sería desempeñado en primer lugar por el Presidente Provisorio del Senado, en segundo por el Presidente de la Cámara de Diputados, y a falta de éstos, por el Presidente de la Corte Suprema; por su lado el art. 3 disponía que el funcionario llamado a ejercer el Poder Ejecutivo debía convocar al pueblo de la República a nueva elección presidencial dentro de los treinta días siguientes a la fecha de su instalación en el cargo. Es de observar que ésta ley número 252, si bien disponía que la convocatoria a elecciones populares debía efectuarse dentro de los treinta días del comienzo del ejercicio de la Presidencia por el funcionario allí indicado, -lo cual por cierto era acertado-, dejaba sin embargo en indefinición algunos problemas que podrían haberse planteado (como ser, plazo para la realización efectiva de las elecciones o para que el nuevo Presidente electo asuma el cargo).

La ley 252 se mantuvo vigente durante 107 años -hasta 1975-, y tuvo aplicación en dos oportunidades. Éstas fueron en 1962 y en 1973. El Presidente Arturo Frondizi fue depuesto por un golpe militar el 29 de marzo de 1962; el

Vicepresidente Alejandro Gómez había renunciado anteriormente, en el año 1958. En tal situación, asumió la Presidencia el Presidente Provisorio del Senado, Dr. José María Guido, quien prestó juramento ante la Corte Suprema de Justicia por aplicación de las normas de la ley 252. Sin embargo este caso no encuadraba exactamente dentro de las prescripciones constitucionales respectivas ni de la ley 252, pues evidentemente la única “*destitución*” allí aludida era la que tuviera lugar como consecuencia de un juicio político. Planteado el problema judicialmente, la Corte Suprema dijo que “la acefalía se configura ante la falta de Presidente y Vicepresidente de la Nación sin que incumba a la Corte Suprema pronunciarse acerca de las causas determinantes de esa falta”. (Fallos: 252:177, “Luis María Pitto”).

La segunda aplicación de la ley 252 tuvo lugar en 1973, ante las renuncias del Presidente y Vicepresidente de la Nación, Dres. Héctor Cámpora y Vicente Solano Lima, asumiendo provisoriamente el Poder Ejecutivo el Presidente de la Cámara de Diputados, Dr. Raúl Lastiri, quien convocó a elecciones. Es de recordar que el Presidente y el Vicepresidente renunciantes habían accedido al poder por aplicación de la reforma al texto de 1853/1860 efectuada por una llamada “Ley declarativa fundamental”, y el “Estatuto fundamental”, del 24 de agosto de 1972 dictados por el gobierno de facto existente en ese momento.

La ley de acefalía número 252 fue sustituida por la ley N° 20.972, aprobada por ambas Cámaras del Congreso de la Nación el 11 de julio de 1975. El 5 de dicho mes y año el Poder Ejecutivo envió al Senado de la Nación un proyecto de ley reglamentaria del art. 75 de la Constitución Nacional, que derogaba la ley 252. Dicho proyecto fue modificado en el Senado, eliminándose a los “ministros del Poder Ejecutivo” de los funcionarios con aptitud para ocupar la Presidencia e incluyéndose en su reemplazo a los “gobernadores de provincia”.

Cabe tener presente, que si bien la discusión hoy (año 2004) de la constitucionalidad de la ley 20.972 es una “tarea académica” desde que ha sido modificada en cinco de sus siete artículos por la ley N° 25.716, cuando se sancionó la ley

20.972 estaban vigentes (aún parcialmente) las reformas introducidas al texto constitucional de 1853/1860 por la llamada “Ley Fundamental” del 24 de agosto de 1972 emanada de un gobierno “de facto”, que establecía la elección directa del Presidente y Vicepresidente de la Nación, sistema por el cual había sido elegida la entonces presidenta.

La única interpretación válida y congruente del art. 75 “in fine” (hoy art. 88 “in fine”) es que cuando la Constitución dice “hasta que un nuevo Presidente sea electo”, no puede sino aludir a un Presidente elegido según la forma y el procedimiento para la elección presidencial que establece el mismo texto (es decir la elección popular indirecta o directa, indicada en los arts. 81 al 85 del texto de 1853/60, o art. 94 y siguientes de la reforma de 1994).

La intervención del Congreso, en el texto de 1853/1860 estaba determinada y concreta: las juntas de electores elegían al Presidente y Vicepresidente, el escrutinio lo efectuaba el Congreso y en caso de que no hubiera mayoría, el Congreso decidía entre los más votados (arts. 81 al 85).

Igualmente el art. 67, inc. 18, de 1853/60 indicaba entre las atribuciones del Congreso, la de “admitir o desechar los motivos de dimisión del Presidente o Vicepresidente de la República; y declarar el caso de proceder a nueva elección; hacer el escrutinio y rectificación de ella. En el texto actual del art. 75. Inc. 21, se incluye dicho precepto hasta el punto donde dice “y declarar el caso de proceder a nueva elección”, excluyendo la parte final, lo cual es obvio en razón del sistema adoptado ahora de elección directa. De ello nunca se podía deducir que la elección la realizara el Congreso: sólo podía declarar el caso de que se proceda a una nueva elección, pero no realizar la elección por sí mismo. Esta misma tesis es sustentada por el Dr. Marcelo Bazan Lazcano (“La elección del Presidente y del Vicepresidente de la Nación”, en La Ley, t.2001-E-1135, y “Tiene el Congreso atribuciones electivas?”, en “La Ley actualidad”, del 22 de octubre de 2002).

De ninguna cláusula de la Constitución resulta que el Congreso tenga la atribución de “elegir” a un Presidente permanente, y las facultades implícitas del art. 75, inc. 32, lo son para “legislar, no para administrar ni juzgar. Esto implica

mantener hasta en ésta cláusula subsidiaria, férreamente, el principio de división de poderes, fundamento del sistema republicano” (conf. Ekmekdjian, “Tratado de derecho constitucional”, t. IV, pág. 687). Como sostenía Agustín de Vedia, “no existe poder alguno que no derive claramente de la Constitución. No se presume la existencia de ningún poder. Es necesario probar que ha sido otorgado y señalar la disposición que expresa ó tácitamente lo confiera” (“Constitución Argentina”).

Si se entendiera que cuando el art. 75 “in fine” del texto de 1853/60 (art. 88 “in fine” en la reforma de 1994) significara, como lo decía la ley 20.972, art. 1 “in fine” que corresponde hacer al Congreso la “elección”, o ahora por la ley 25.716, la “designación” a que se refiere el art. 88 “in fine” de la Constitución Nacional, ello sería claramente inconstitucional desde que se adjudicaría al Congreso una atribución que no resulta ni expresa ni implícitamente de la Constitución Nacional.

El distinguido constitucionalista Dr. Gregorio Badeni en un trabajo sobre “La invalidez del decreto 1399/02” (publicado en La Ley, t. 2002- F-1067), así como también lo había sostenido en una comunicación dirigida a la Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas el 10 de julio de 2002, bajo el título de “Cuestiones constitucionales de una convocatoria electoral anticipada”, sostiene que el nombramiento de un Presidente por la Asamblea Legislativa prevista en la ley de acefalía N° 20.972, “... no es provisoria sino definitiva y el mandato de la persona electa se extiende hasta la conclusión del período presidencial en cuyo curso se produjo la acefalía. Tal situación se impone porque, si se pretendiera generar un nuevo período presidencial otorgando un mandato de cuatro años a la persona designada por la Asamblea, se estaría soslayando el principio de la elección popular prevista por los artículos 94 a 98 de la Ley Fundamental. Por el contrario si limitamos el mandato de la persona designada, imponiéndole el deber de convocar a elección de Presidente y Vicepresidente, carecería de sentido racional la modificación introducida en éste aspecto a la ley 252”.

Por nuestra parte entendemos que es de manifiesta inconstitucionalidad que una ley acuerde al Congreso

de la Nación una atribución que de ninguna manera resulta del articulado de la Constitución Nacional, pensando en consecuencia que la modificación introducida por la ley 20.972 (y que repite la nueva ley de acefalía 25.716), carecía de sentido racional, por inconstitucional. En tal aspecto compartimos la tesis expuesta por la Dra. Susana Cayuso en su trabajo “La acefalía presidencial” (pub. en columna de opinión, diario La Ley del 16 de septiembre de 2002 -La Ley 2002 – E – 1271-). Por ello entendemos que lo que constitucional y racionalmente corresponde es volver a la ley 252, quizá con algunos ajustes producto de nuestra experiencia política y constitucional.

Una situación inédita se produjo en el año 1989, en razón de las renunciadas presentadas por el Dr. Raúl R. Alfonsín y el Dr. Víctor Martínez a sus cargos de Presidente y Vicepresidente de la Nación, respectivamente, motivadas por la grave situación económica - social existente. En tal circunstancia y habiéndose realizado ya las elecciones presidenciales para nombrar a su sucesor, la Asamblea Legislativa entendió que en tal situación correspondía que asuman el poder los candidatos ya electos -los Dres. Carlos S. Menem y Eduardo Duhalde-, quienes juraron sus cargos el 8 de julio de 1989, previa aceptación de las renunciadas de los Dres. Alfonsín y Martínez. De tal manera se soslayó la aplicación rigurosa de la ley de acefalía entonces vigente, la N° 20.972.

El 20 de diciembre de 2001 presentó la renuncia al cargo de Presidente de la Nación el Dr. Fernando de la Rúa; el Vicepresidente, Dr. Carlos Alvarez había renunciado un año antes. En tal situación se reunió la Asamblea Legislativa el 23 de diciembre presidida por el Presidente Provisorio del Senado de la Nación, en cumplimiento de las normas de la ley de acefalía N° 20.972 y se resolvió designar Presidente Provisorio al entonces Gobernador de San Luis, Dr. Adolfo Rodríguez Saa, con mandato hasta el 5 de abril de 2002, momento en que debería asumir el Gobierno el candidato que resultara vencedor en las elecciones presidenciales previstas para el 3 de marzo de 2002. Pero al perder apoyo político, el Dr. Rodríguez Saa debió renunciar el 30 de diciembre de 2001. Ante ello, se reunió nuevamente la Asamblea Legislativa y designó Presidente al Senador Nacional, Dr. Eduardo Duhalde, el 1° de

enero de 2002, con cargo de completar el período presidencial dejado trunco por el Dr. De la Rúa, o sea hasta el 10 de diciembre de 2003.

Ante la decisión del Dr. Duhalde de convocar a elecciones populares para la elección del Presidente y Vicepresidente, se dictó el decreto de fecha 5 de agosto de 2002, N° 1399/02 por el cual resuelve hacer efectiva en forma indeclinable la presentación de su renuncia al cargo y convocar a elecciones anticipadas para el 30 de marzo y 27 de abril de 2003. Estas fechas fueron modificadas por la ley N° 25.684 del 28 de noviembre de 2002 (B.O. del 3 de enero de 2003), fijándose el día 27 de abril de 2003 para dicha elección y el 18 de mayo para una eventual segunda vuelta. Asimismo la Cámara de Diputados aceptó el 28 de noviembre de 2002 la renuncia anticipada de Duhalde, al 25 de mayo de 2003, como anteriormente lo había dispuesto el Senado.

Es de tener presente que la ley 25.684 fija las fechas del 27 de abril y 18 de mayo de 2003 para la elección del Presidente y del Vicepresidente de la Nación, “por el período 10 de diciembre de 2003 - 10 de diciembre de 2007”. Sobre la base de lo que determina la ley de acefalía 25.716 en su art. 4: “En caso de existir Presidente y Vicepresidente de la Nación electos, éstos asumirán los cargos acéfalos”, y por una razón de orden práctico, cabe aceptar la pertinencia de dicha disposición, pues habiendo un Presidente constitucional elegido por el pueblo, carecería de sentido racional un Presidente Provisorio. Pero dicho Presidente elegido por el pueblo debe terminar su mandato de manera inexorable el 25 de mayo de 2007, por aplicación del art. 91 de la Constitución Nacional, así como por las consideraciones que efectuaremos más adelante.

Por otro lado, el Dr. Carlos María Bidegain, en su “Curso de derecho constitucional - el Gobierno Federal”, tomo IV, págs. 36/37, señala que a la Asamblea Legislativa -reunión conjunta de ambas Cámaras-, compete la “consideración de la renuncia del Presidente o del Vicepresidente (art. 75, inc. 21, Const. Nac.); en ésta ocasión la Asamblea se pronuncia también por la admisión o rechazo de los motivos de la dimisión y declara el caso de proceder a una nueva elección”. Al parecer no fue ese el procedimiento que se siguió para la aceptación de

la renuncia de Duhalde, pues la Cámara de Diputados aprobó dicha renuncia anticipada el 28 de noviembre de 2002, “como lo había hecho el Senado la semana última” (conf. diario La Nación del viernes 29 de noviembre de 2002, págs. 1 y 6). De tal manera se quebró una práctica, que si bien había sido objeto de una polémica entre los senadores Frías y Rojo, el 22 de junio de 1867, se mantenía desde entonces (conf. Ricardo Gil Lavedra “El Congreso y la sucesión presidencial” publ. en el diario La Nación del miércoles 5 de julio de 1989).

La situación que se plantea por la presentación y consiguiente aceptación de la renuncia anticipada del Presidente por parte del Congreso, ha dado lugar a comentarios críticos por parte de la doctrina especializada. Así se ha dicho que desde que Duhalde fue nombrado por la Asamblea Legislativa hasta la finalización del período presidencial en que se produjo la vacante (es decir, hasta el 10 de diciembre de 2003), la renuncia anticipada de Duhalde trae como consecuencia que la Asamblea Legislativa deba designar otro Presidente Interino hasta la fecha indicada del 10 de diciembre de 2003. Desde que el Dr. Fernando de la Rúa había asumido la Presidencia el 10 de diciembre de 1999, su período se extendía hasta el 10 de diciembre de 2003 (art. 90 de la Const. Nac.).

Sin embargo, desde que ambas Cámaras del Congreso aceptaron la renuncia de Duhalde en noviembre de 2002, al 25 de mayo de 2003 (art. 75, inc. 21, Const.Nac.) y por ley 25.684 se aprobó la realización de elecciones el 27 de abril de 2003, podría entenderse que los obstáculos constitucionales quedan superados en ese aspecto. Pero falta señalar que el art. 95 de la Constitución Nacional establece que la elección presidencial “se efectuará dentro de los dos meses anteriores a la conclusión del **mandato** del Presidente en ejercicio”. Aquí cabe diferenciar entre *mandato* y *período presidencial*, como lo hace el Dr. Badeni (op.cit.”Cuestiones constitucionales de una convocatoria electoral anticipada”, pág. 16), quien sostiene que el **mandato** es “La representación política asignada a la persona electa para que ejerza la Presidencia de la Nación ... Si el Presidente renuncia, fallece o es separado definitivamente de su cargo, se extingue su mandato aunque no hubiera concluido el

período presidencial... de cuatro años que establece el art. 90 de la ley fundamental”.

González Calderón sostenía (op.cit. págs. 315/317), que “...al prescribir la Constitución el intervalo de un período para la reelección, su propósito es que transcurran seis años completos; en otras palabras que el período de intervalo sea siempre un lapso de seis años... En cualquier tiempo que sea elegida una fórmula presidencial, lo es por seis años; en otras palabras no se eligen Presidente y Vice para completar un período truncado por acefalía total del Ejecutivo”, agregando en la nota 55 de la pág. 315, que “...para la Constitución es **período** el lapso de tiempo que ella establece para la duración del Presidente en su cargo... de modo que un interinato no es un período presidencial, lo repito una vez más, pues un período son seis años”.

Podría decirse entonces que el “mandato” de Duhalde terminó el 25 de mayo de 2003, fecha de aceptación de su renuncia, y en tal orden de consideraciones, la fecha fijada del 27 de abril para la realización de las elecciones concuerda con el plazo máximo de dos meses determinados por el art. 95 de la Constitución Nacional.

Creemos interesante hacer una brevísima reseña de las fechas fijadas por la legislación de nuestro país como comienzo de los períodos presidenciales, las que por cierto se han caracterizado por una marcada volatilidad, conforme con los cambiantes intereses y situaciones políticas del momento, reconociendo expresamente que durante el lapso que transcurrió entre las primeras presidencias históricas a partir de Mitre hasta el año 1930, se mantuvo la fecha del 12 de octubre, es decir durante un período de 66 años (de 1862 hasta 1928). Así es como asumieron en la fecha del 12 de octubre los Presidentes Mitre (1862-1868), Sarmiento (1868-1874), Avellaneda (1874-1880), Roca (1880-1886), Juárez Celman - Pellegrini (1886-1892), Saenz Peña - Uriburu (1892-1898), Roca (1898-1904), Quintana - Figueroa Alcorta (1904-1910), Saenz Peña - De la Plaza (1910-1916), Yrigoyen (1916-1922), Alvear (1922-1928), y por último Yrigoyen (1928-1930). Aclaro que los Vicepresidentes que asumieron por fallecimiento o renuncia de los Presidentes, también habían asumido sus cargos

originarios en la fecha del 12 de octubre de los años correspondientes.

En razón de las numerosas interrupciones constitucionales que tuvieron lugar a partir de 1930 cambiaron sustancialmente las fechas de inicio de los períodos presidenciales. Así Justo asumió el 20 de febrero de 1932 y Ortiz en igual fecha de 1938; Perón el 4 de junio de 1946 y en igual fecha de 1952; Frondizi el 1º de mayo de 1958; Illia el 12 de octubre de 1963; Cámpora el 25 de mayo de 1973; Perón el 12 de octubre de 1973; Alfonsín el 10 de diciembre de 1983; Menem el 8 de julio de 1989 y en la misma fecha de 1995; De la Rúa el 10 de diciembre de 1999.

En los Estados Unidos, el inicio de los períodos presidenciales se había fijado en la fecha del 4 de marzo de los años correspondientes, en virtud de una ley del año 1792, que así lo había determinado. Como George Washington había asumido y jurado su cargo el 30 de abril, su primer período presidencial se vio disminuido en casi dos meses (ver Corwin, “La Constitución de los Estados Unidos y su significado actual”, pág. 201, ed. Fraterna, 1987). Esa fecha se mantuvo durante más de 140 años, hasta que por la Enmienda XX, aprobada el 23 de enero de 1933, se dispuso que “los períodos del Presidente y Vicepresidente terminarán al mediodía del 20 de enero... oportunidad en que comenzarán los períodos de sus sucesores”. Corwin (op.cit.) agrega que el primer período presidencial de Franklin D. Roosevelt se vio también reducido por aplicación de dicha Enmienda constitucional. Lo que cuadra destacar es que en los Estados Unidos la iniciación de los períodos presidenciales tiene consagración constitucional expresa desde hace 71 años, lo cual no ocurre en nuestro país.

El 28 de noviembre de 2002 fue aprobada por ambas Cámaras del Congreso la nueva ley de acefalía que lleva el N° 25.716 (B.O. del 8 de enero de 2003). Esta ley modifica los artículos 1, 2, 3, 4 y 6 de la anterior ley de acefalía N° 20.972, manteniendo así los arts. 5 y 7: el art. 5 dispone que “cuando la vacancia sea transitoria el Poder Ejecutivo será desempeñado por los funcionarios indicados en el artículo 1 y en ese orden, hasta que reasuma el titular; el artículo 7 derogaba la ley 252.

El Artículo 4° de la Ley 25.716: establece que “La determinación” por parte del Congreso recaerá en un funcionario que reúna los requisitos del artículo 89 de la Constitución Nacional y desempeñe alguno de los siguientes mandatos populares electivos: Senador Nacional, Diputado Nacional o Gobernador de Provincia. En caso de existir presidente y vicepresidente de la Nación electo, éstos asumirán los cargos acéfalos. El tiempo transcurrido desde la asunción prevista en este artículo hasta la iniciación del período para el que hayan sido electos, no será considerado a los efectos de la prohibición prevista en el último párrafo del artículo 90 de la Constitución Nacional”.

Ahora bien, el artículo 90 de la Constitución Nacional señala que “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”, e igualmente el artículo 91 de la Constitución Nacional sostiene categóricamente que “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 mas tarde”.

El Dr. Bidart Campos, en un artículo publicado en “La Ley”, tomo 2003 – B – 1478 (diario del miércoles 2 de abril de 2003), titulado “Una flagrante inconstitucionalidad es la nueva ley de acefalía 25.716”, sostenía que “...el presidente electo en abril que asumiera el 25 de mayo, sería el mismo que, de inmediato, iniciaría el 10 de diciembre su desempeño por cuatro años, con lo que sumaría cuatro años y seis meses y medio más... Lo inconstitucional radica en que una ley establezca, en oposición a los tiempos fijados en los artículos 90 y 91, que el “plus” de seis meses y medio no se cuenta. Y esa añadidura es inconstitucional porque una ley no puede alterar, ni ignorar, ni prolongar los tiempos que tiene fijados la Constitución. Volvemos a recordar que para soslayar una situación análoga, la reforma constitucional de 1994 hubo de revalidar la excepción en el articulado transitorio que se agregó al texto. Y sobreviene una pregunta que parecerá

ingenua: ¿porqué el próximo lapso presidencial de cuatro años no empieza directamente el 25 de mayo de 2003, si la Constitución no tiene establecido día determinado al efecto? ¿Para qué el intervalo de seis meses y medio entre el 25 de mayo y el 10 de diciembre? ¿Sería acaso un “regalito” que se supone inofensivo e inocuo?”.

Cabe tener en cuenta que en una situación análoga, -como lo recordaba el Dr. Bidart Campos-, se subsanó el problema al incluir la Disposición Transitoria Décima en el articulado de la Constitución reformada en 1994: “el mandato del Presidente de la Nación que asuma su cargo el 8 de julio de 1995 se extinguirá el 10 de diciembre de 1999”. Esta cláusula ya cumplió su papel en la circunstancia a que estuvo destinada y no puede ahora ser interpretada extensivamente para abarcar casos futuros. Por ello, entendemos que la disposición de la ley 25.716 en tal sentido excede el marco de interpretación constitucional posible, desde que el espíritu de los artículos 90 y 91 es claro en fijar el límite estricto de cuatro años para la duración del período presidencial, sin que “evento alguno” pueda ser motivo para un alargamiento del plazo.

Si un presidente es elegido por el pueblo mediante la pertinente elección constitucional, y asume el cargo, la “acefalía” cesa inmediatamente, porque es un contrasentido sostener que en ese caso, el presidente constitucional está ejerciendo provisionalmente un lapso del tiempo de la “acefalía” (conforme al artículo 88, Constitución Nacional). Máxime si la Constitución no establece una fecha determinada para la iniciación de los períodos constitucionales.

Ahora bien, el art. 75 del texto de 1853/60 (hoy art. 88) establece en su primer párrafo la situación de falta del Presidente de la Nación y en su segundo párrafo los casos en que falten simultáneamente el Presidente y el Vicepresidente. Podemos preguntarnos: y en las situaciones en que falte solamente el Vicepresidente, sea por destitución, muerte, renuncia o inhabilidad, cuál es la solución a adoptar?.

En la historia institucional y política de nuestro país, desde el año 1853 han sido numerosos los casos en que la Vicepresidencia de la Nación quedó vacante, sea por renuncia o por fallecimiento del Presidente, lo que motivó la

asunción a la Presidencia por parte del Vicepresidente, sin que se llenara el cargo que dejaba vacante; también hubo casos en que el Vicepresidente falleció o presentó su renuncia sin que el cargo fuese ocupado por un nuevo Vicepresidente.

Podemos citar entre otros casos, el del Vicepresidente Marcos Paz que falleció en 1868; por renuncia de Juárez Celman asumió el Vicepresidente Carlos Pellegrini, quien gobernó sin Vicepresidente (1890-1892); por renuncia de Luis Saenz Peña asumió el Vicepresidente José Evaristo Uriburu (1895); por fallecimiento de Manuel Quintana asumió el Vicepresidente Figueroa Alcorta (1906); por muerte de Roque Saenz Peña asumió el Vicepresidente Victorino de la Plaza (1914); por muerte de Ortiz asumió el Vicepresidente Ramón Castillo (1942); por muerte de Perón asumió María Estela Martínez (1974).

Asimismo como dijimos hubo casos del fallecimiento del Vicepresidente: Pelagio Luna, Vicepresidente de Yrigoyen, falleció en 1919; o casos de renuncia del Vicepresidente: el Dr. Alejandro Gómez, Vicepresidente de Frondizi, dejó el cargo en 1958; Eduardo Duhalde, Vicepresidente de Menem, renunció en 1991; Carlos Álvarez, Vicepresidente de de la Rúa, renunció en el 2000. En ninguno de esos casos la Vicepresidencia fue cubierta, quedando vacante dicho cargo.

Hubo un solo caso en que la vacancia del Vicepresidente fue llenada mediante la convocatoria a una nueva elección: el Vicepresidente Quijano falleció el 3 de abril de 1952 en ejercicio del cargo y antes de asumir por un nuevo período. En esa situación se llamó a elecciones en 1954, siendo elegido Teisire durante la vigencia de la Constitución de 1949 que, si bien establecía la elección directa, también fijaba en seis años el período correspondiente al Presidente y Vicepresidente. Por ello pensamos que dicha elección no era procedente.

Es cierto que se puede citar un antecedente anterior en el tiempo. En 1928 Francisco Beiró había sido nombrado para ejercer el cargo de Vicepresidente por parte de los colegios electorales, acompañando a Hipólito Yrigoyen en su segunda presidencia. Beiró falleció el 22 de julio de ese año, o sea antes de asumir el cargo previsto para el próximo 12 de

octubre. Reunidos nuevamente los colegios electorales designaron Vicepresidente a Enrique Martínez. Este procedimiento produjo encendidas polémicas y críticas en su momento, pues los colegios electorales habían terminado su misión con anterioridad, y además qué seguridad habría de que los nuevos colegios electorales tuvieran integración idéntica a los anteriores?.

Esa falta de interés en llenar la vacancia de la Vicepresidencia obedece, por una parte a que importante doctrina constitucionalista le ha quitado entidad a las funciones que le corresponden (que son dos, indicados en los arts. 57, 58 y 88 de la Constitución Nacional: presidir el Senado sin voto, salvo empate, y reemplazar al Presidente en caso de vacancia transitoria o definitiva de éste.), por lo que ha sido catalogado como un “funcionario de reserva” aunque reconociéndole la “gran jerarquía” que supone presidir el Senado de la Nación (conf. Miguel A. Ekmekdjian, “Tratado de Derecho Constitucional”, tomo IV, pág. 279, ed. Depalma, 1997). Cabe asimismo recordar que “Sarmiento no se cansaba de hacerle saber a Adolfo Alsina que la función vicepresidencial era la de tocar la campanilla en el Senado” (conf. Francisco de Durañona y Vedia, “Mi tribuna con la historia - Algunas respuestas jurídicas a circunstancias políticas”, pág. 174, ed. Abaco, 1997).

Sin embargo, nosotros opinamos que siendo el Vicepresidente de la Nación un funcionario establecido por el texto constitucional desde 1853 hasta la actualidad, dicho cargo no puede ni debe quedar vacante. Así, parte de la doctrina ha reivindicado el papel del Vicepresidente, desde Gonzalez Calderón, (op.cit. págs. 286/288), hasta Roberto García Martínez “La Vicepresidencia de la República”, (La Ley, t.145.p.802), y del mismo, “Las funciones del Vicepresidente de la República”, en (La Ley, t.1985-C-897); Jesús Abad Hernando, “El Vicepresidente de la Nación”, (La Ley, t.1989-A-976), etc.

Pero igualmente pensamos que en el caso de vacancia de la Vicepresidencia, ésta no puede ser llenada por elecciones populares, desde que el Vicepresidente es elegido por cuatro años (art. 90 Const. Nac.). En tal orden de pensamiento, Bidegain (op.cit., pág. 244) afirmaba que “en caso de falta del

Vicepresidente por cualquiera de las causales de cesación o por haber asumido en forma definitiva la Presidencia, no corresponde la convocatoria a elecciones para designarle un reemplazante, disponiendo el art. 58 de la Const. Nac., que el Senado designará un Presidente Provisional que lo presida en tal caso. Por otra parte dicha convocatoria no se compaginaría con el principio de elección simultánea de ambos funcionarios (arts. 94/98, Const. Nac.), ni con el de duración de cuatro años del cargo (arts. 90 y 91, Const. Nac.)”. Puede asimismo, confrontarse de Marcelo Bazán Lascano, “En torno a la propuesta de sustitución electoral del Vicepresidente de la Nación”, pub. en La Ley, t.1992-D-1027.

Otras opiniones en este tema específico piensan que el Presidente Provisorio del Senado deberá asumir la Vicepresidencia de la Nación (Gerardo Raúl Mosquera en “La Sucesión del Vicepresidente”, pub. en La Ley, actualidad, del martes 15 de octubre de 1991), y Carlos M. A. Mosca, en “Controversias sobre un cargo vacante”, pub. en La Ley, actualidad del jueves 26 de marzo de 1992, de conformidad con un proyecto presentado en la Cámara de Diputados que establecía que en caso de muerte, destitución o renuncia del Vicepresidente, la Asamblea Legislativa “elegirá al funcionario que concluirá el mandato”, designación ésta que debería recaer en un Senador Nacional, Diputado Nacional ó Gobernador de Provincia.

Por nuestra parte, pensamos que es mucho más efectivo, práctico y directo adoptar un procedimiento como el que existe en éste punto en los Estados Unidos, si bien señalando que ello habría de hacer imprescindible una reforma de la Constitución, como por otra parte se hizo en los Estados Unidos. Allí, por la Enmienda XXV, aprobada el 10 de febrero de 1967 se dispone en la sección 2, que “Cuando estuviere vacante el cargo de Vicepresidente, el Presidente nombrará un Vicepresidente, previa confirmación por el voto de la mayoría de ambas Cámaras del Congreso”, asegurándose de tal modo la unidad política del Poder Ejecutivo. La primera ocasión en que “se hizo uso de la sección 2 de la Enmienda XXV, fue cuando el Vicepresidente Spiro Agnew renunció a su cargo el 10 de octubre de 1973; dos días después Nixon nominó a Gerald Ford

como su reemplazante, y al renunciar Nixon el 9 de agosto de 1974, Ford se convirtió en el Presidente, proponiendo a Nelson Rockefeller para llenar la vacante en el segundo cargo del Ejecutivo” (conf. Mario Daniel Montoya, “El Vicepresidente de los Estados Unidos-Su acceso a la Presidencia y reemplazo en caso de vacancia”, pub. en La Ley, t.1991-D-1301). De tal manera entre el 9 de agosto de 1974 y el 20 de enero de 1977 (fecha de asunción del Presidente Carter), en los Estados Unidos, tanto el Presidente de la Nación como el Vicepresidente no habían sido elegidos por el voto del pueblo, no obstante que la situación fue perfectamente constitucional.

En nuestra opinión, como corolario de todo lo expuesto aquí anteriormente, habría que volver a la vieja ley 252, añadiéndose al texto, que el acto electoral para elegir nuevo Presidente de la Nación, se deba realizar dentro de un término perentorio a partir de la convocatoria, siendo ello obligación del funcionario que estuviera temporariamente a cargo de la presidencia. Asimismo, habría que tener presente el momento del período presidencial de cuatro años en que se produjo la acefalía.