

Régimen de acefalia en la República Argentina*

Acephalia regime in the Argentine Republic

DOI: <https://doi.org/10.61311/2805-1912.194>

Gustavo A. Vivo**

Resumen: *Este artículo aborda el problema de la sucesión en la titularidad del órgano ejecutivo en ordenamiento constitucional argentino. Reconoce que todo vacío de poder genera una punción para ser llenado. El sistema jurídico argentino regula la cuestión a través de distintas leyes que comparten haber sido dictadas en momentos de hondo dramatismo, pero que suponen respuestas diferentes al problema. El artículo examina tanto las bases constitucionales como las distintas respuestas legislativas, así como también la jurisprudencia originada en torno al tema. Al concluir, el autor propone alternativas regulatorias a la situación actual.*

Palabras clave: *Acefalia, designación, elección, presidencialismo, república.*

Abstract: *This article addresses the problem of succession in the ownership of the executive branch in the Argentine constitutional order. He recognizes that every power vacuum generates a puncture to be filled. The argentinian legal system regulates the issue through different laws that share having been enacted in moments of deep drama, but that suppose different responses to the problem. The article examines both the constitutional bases and the different legislative responses, as well as the jurisprudence originated around the subject. In conclusion, the author proposes regulatory alternatives to the current situation.*

Keywords: *Acephalia, appointment, election, presidentialism, republic.*

* Un especial agradecimiento por la inestimable colaboración al Departamento de Referencia Argentina y Atención al Usuario. Dirección de Servicios Legislativos de la Biblioteca del Congreso de la Nación.

** Abogado, UBA. Especialista en Derecho Constitucional, UBA. Profesor Adjunto (i) Elementos de Derecho Constitucional, UBA; Profesor Adjunto II, Derecho Constitucional, carrera de Abogacía-Universidad de Belgrano; Profesor Adjunto II, Derecho Constitucional, carrera Licenciatura en Relaciones Internacionales, Ciencia Política, Gobierno y Administración- Universidad de Belgrano; JTP II, Derecho Constitucional, Universidad Nacional de La Matanza; ex convencional constituyente de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Introducción

En las monarquías –absolutas o parlamentarias– la cuestión de la falta definitiva del rey o de la reina se resuelve de manera inmediata, más allá del momento formal de su coronación o de los ritos a través de los cuales se lo inviste de legitimación. En definitiva, “muerto el rey, viva el rey”. Incluso si la ausencia o inhabilidad fuese pasajera o el sucesor no estuviere en condiciones de acceder al trono se establece la regencia.¹

¿Y en las repúblicas presidencialistas? La legitimidad deriva de la voluntad directa o indirecta de la Nación. Fueron los padres fundadores de los Estados Unidos quienes, al sancionar la llamada Constitución de Filadelfia, en 1787, se encontraron con la solución. Crearon el cargo de presidente de los Estados Unidos, pero también el de vicepresidente que sería elegido junto a aquel.

Así, la Constitución de los Estados Unidos de América, establece:

El Poder Ejecutivo residirá en el Presidente de los Estados Unidos de América. Este desempeñará su Cargo por un término de cuatro años y su elección se realizará de la siguiente manera, junto con la del Vicepresidente, quien desempeñará su cargo

¹ A modo de ejemplo, la Constitución Española de 1978, en el artículo 57, establece: “La Corona de España es hereditaria en los sucesores de S. M. Don Juan Carlos I de Borbón, legítimo heredero de la dinastía histórica. La sucesión en el trono seguirá el orden regular de primogenitura y representación, siendo preferida siempre la línea anterior a las posteriores; en la misma línea, el grado más próximo al más remoto; en el mismo grado, el varón a la mujer, y en el mismo sexo, la persona de mayor edad, a la de menos.”. Luego, en su art. 59, establece: “1. Cuando el Rey fuere menor de edad, el padre o la madre del Rey y, en su defecto, el pariente mayor de edad más próximo a suceder en la Corona, según el orden establecido en la Constitución, entrará a ejercer inmediatamente la Regencia y la ejercerá durante el tiempo de la minoría de edad del Rey. Si el Rey se inhabilitara para el ejercicio de su autoridad y la imposibilidad fuere conocida por las Cortes Generales, entrará a ejercer inmediatamente la Regencia el Príncipe heredero de la Corona, si fuere mayor de edad. Si no lo fuere se procederá de la misma manera prevista en el apartado anterior, hasta que el Príncipe heredero alcance la mayoría de edad. 3. Si no hubiere ninguna persona a quien corresponda la Regencia, ésta será nombrada por las Cortes Generales y se compondrá de una, tres o cinco personas”.

durante el mismo término...”(Artículo II. Sección. 1, primera parte, Constitución de los Estados Unidos).

Hamilton (1998), justifica la vicepresidencia, escribiendo:

El hecho de que se nombre a una persona especial para el puesto de Vicepresidente ha sido objetado como superfluo, sino ya perjudicial. ...Pero hay dos consideraciones que parecen justificar las ideas de la convención acerca del asunto. Una es que para asegurar en todo tiempo la posibilidad de una resolución en este cuerpo, es necesario para que el Presidente tenga únicamente voto de calidad. Y sacar a un senador de un Estado de su curul, para ponerlo en la presidencia del Senado, sería cambiar respecto a ese Estado un voto fijo por un voto eventual. La consideración restante consiste en que como el Vicepresidente puede sustituir ocasionalmente al Presidente en la suprema magistratura ejecutiva, todas las razones que apoyan el modo de elección prescripto para uno se aplican con gran fuerza a la manera de designar al otro. (p. 290)

La lectura de la norma transcrita evidencia que el sentido de la institución no respondía a la necesidad de asegurar la continuidad gubernativa. Bien puede afirmarse que, sin querer, proveyeron la solución a los supuestos de ausencia transitoria o irreversible del presidente de la República.

El 1 de mayo de 1853, una Convención Nacional Constituyente reunida en la ciudad de Santa Fe sancionó la Constitución de la Confederación Argentina que cambiaría su nombre al de Constitución de la Nación Argentina, con la reforma de 1860.² Como aquella, organiza un Poder Ejecutivo unipersonal cuando consagra:

² Promulgada por el Brigadier General. Justo José de Urquiza-Director Provisorio de la Confederación Argentina, amén de gobernador de la provincia de Entre Ríos- el 25 de mayo y jurada por los pueblos

“El Poder Ejecutivo de la Nación será desempeñado por un ciudadano con el título de presidente de la Nación Argentina” (art. 87, Constitución Nacional).

Y al mismo tiempo, crea el cargo de vicepresidente de la Nación.³ Su función habitual consiste en presidir la Cámara de Senadores de las provincias y de la Ciudad de Buenos Aires. Como sucede en el modelo estadounidense se busca conservar el equilibrio federal, la igualdad de la representación de las unidades autónomas federadas y cierta imparcialidad. De allí que solo tiene derecho a votar en caso de empate. En efecto:

“El vicepresidente de la Nación será presidente del Senado; pero no tendrá voto sino en el caso de empate en la votación” (art. 54 Constitución Nacional).

Como en la Constitución que le sirvió de fuente, en la Argentina, el vicepresidente ofrece una garantía para el traspaso inmediato del cargo ante la ausencia permanente o pasajera del presidente de la Nación. En este sentido:

de las provincias el 9 de julio del mismo año. Sería luego reformada en 1860, en que se adoptaría la designación actual de Constitución de la Nación Argentina, 1866, 1898, 1957 y 1994. En 1949, una Convención introdujo muy profundas reformas que pueden interpretarse como un cambio total de la Constitución. El gobierno de facto instalado en noviembre de 1955- encabezado por el Gral. Pedro Eugenio Aramburu- emitió la Proclama del 27 de abril de 1956 declarando vigente la Constitución sancionada en 1853 con las reformas de 1860, 1866 y 1898, excluyendo las reformas introducidas por la Convención de 1949. Tal decisión fue ratificada por resolución del 23 de septiembre de 1957 de la Convención Nacional reunida ese año. En oportunidad de publicarse el texto ordenado de la Constitución tras su reforma en 1994, tampoco se hace mención a la reforma de 1949.

³ La fallida Constitución de la República Argentina, sancionada en 1824 atribuía el Poder Ejecutivo al Presidente de la República Argentina y no contemplaba la figura del vicepresidente sino que en el art. 72º, establecía: “En caso de enfermedad, o ausencia del Presidente, o mientras proceda a nueva elección por su muerte, renuncia, o destitución, el presidente del senado le suplirá, y ejercerá las funciones anexas al Poder Ejecutivo; quedando entre tanto suspenso de las de senador”. Según la Constitución de las Provincias Unidas en Sud-América de 1919 que tampoco llegó a regir, determinaba que el Poder Ejecutivo correspondía al Director del Estado y en su art. LXI, establecía: “En caso de enfermedad, acusación o muerte del Director del Estado, administrará provisionalmente el Poder Ejecutivo el presidente del Senado, quedando entre tanto suspenso de las funciones de senador”. El Reglamento Provisorio para las Provincias Unidas de Sudamérica (1817), confería el Supremo Poder Ejecutivo a un Director del Estado, estableciendo en el art. 3: “En los casos de ausencia del Director en defensa del Estado, u otro legítimo impedimento, que embarace su ejercicio, el Congreso proveerá lo conveniente”. El Estatuto Provisional para la Dirección y Administración del Estado, dado en 1815 atribuía el Poder Ejecutivo al Director del Estado y en el art XXVIII, establecía: “En caso de renuncia, enfermedad o muerte de éste, entrará a reemplazar su lugar, hasta que se verifique nueva elección, según el artículo I de este capítulo, el que inmediatamente nombrase la Junta de Observación, unida con el Exmo. Cabildo para el pronto remedio de la ocurrencia”. El Capítulo 17, art. 137, del proyecto de Constitución de la Sociedad Patriótica, establecía: “Un vicepresidente debe siempre nombrarse para los casos en que por muerte u otra causa accidental se acabe el gobierno del presidente”.

“En caso de enfermedad, ausencia de la capital, muerte renuncia o destitución del presidente, el Poder Ejecutivo será ejercido por el vicepresidente” (art. 88, 1° parte, Constitución Nacional).

Pero, el panorama se torna, como veremos, más complejo cuando la vacancia de ambos cargos, deviene definitiva.

I. Vacancia de la presidencia

Hemos dicho que una de las justificaciones para el establecimiento de la vicepresidencia radica en remplazar al presidente de manera tal que no se interrumpa el cumplimiento de la actividad ejecutiva. Si la ausencia del titular del PE fuere limitada en tiempo -enfermedad o ausencia de la capital- motivo este último que ha perdido efectiva vigencia- las atribuciones presidenciales pasarán a ser ejercidas por el vicepresidente PE hasta el regreso del presidente. El vicepresidente no se convierte en presidente de la Nación sino que actuará como “vicepresidente en ejercicio del Poder Ejecutivo”. Pero si el presidente faltare de manera permanente -muerte, renuncia o destitución-, en estos casos el vicepresidente prestará juramento como presidente y estará llamado a completar el período para el cuál aquel y este habían sido oportunamente elegidos. Esta situación se dio en varias ocasiones.⁴

II. Vacancia de la presidencia y de la vicepresidencia

Esta eventualidad, que puede ser transitoria o definitiva pero simultánea, está expresamente prevista cuando constitucionalmente se establece:

⁴ Carlos Pellegrini (por renuncia del presidente Miguel Juárez Celman); José E. Uriburu (por renuncia del presidente Luis Sáenz Peña); José Figueroa Alcorta (por fallecimiento del presidente Manuel Quintana); Victorino de la Plaza (por deceso del presidente Roque Sáenz Peña); María Estela Martínez de Perón (por muerte del presidente Juan D. Perón). Un caso particular se da con el vicepresidente Juan E. Pedernera que tras la renuncia del presidente Santiago Derqui en septiembre de 1861, se hizo cargo del Poder Ejecutivo aunque abandonaría el cargo en diciembre del mismo año declarar en receso al Poder Ejecutivo firmando el decreto correspondiente en carácter de vicepresidente en ejercicio del Poder Ejecutivo.

En caso de destitución, muerte, dimisión o inhabilidad del presidente y del vicepresidente de la Nación, el Congreso determinará qué funcionario público ha de desempeñar la presidencia, hasta que haya cesado la causa de inhabilidad o un nuevo presidente sea electo (art. 88, 2º párrafo, Constitución Nacional).

La norma argentina se apuntala en la Constitución de los Estados Unidos que dispone, para el supuesto de la definitiva falta de presidente y de vicepresidente que:

...el Congreso puede por Ley determinar al Funcionario que habrá de desempeñarse como Presidente, que actuará como tal hasta que la Incapacidad del primero desaparezca o un Presidente sea elegido (art. II, sección 1, párrafo 5º, Constitución de los Estados Unidos).

Por una parte, la norma contempla situaciones transitorias (inhabilidad que puede ser temporal por enfermedad u otra circunstancia pero limitada en el tiempo que recae sobre el presidente y el vicepresidente), pero que se salvan con el restablecimiento del presidente o de su vicepresidente (“hasta que hubiera cesado la causa de inhabilidad”) y situaciones que afectan a ambos altos funcionarios y que no tienen solución (muerte, dimisión, inhabilidad definitiva). Por la otra, pone en manos del Congreso de la Nación fijar el camino a seguir, pues este determinará “qué funcionario ha de desempeñar la presidencia hasta que cese la causa de inhabilidad o un nuevo presidente sea electo”.

Frente a esto hay dos interpretaciones: Que el Congreso haga la determinación por una ley especial cuando llegare el caso de ambas

vacancias o bien dicte una ley preventiva dejando nombrado a este funcionario. Esta es la solución por la que ha optado el legislador.⁵

III. La ley 252. Acefalia de la República

Fue sancionada en septiembre de 1868. Por esta ley se estableció un orden sucesorio para el supuesto en que faltaren en simultáneo presidente y vicepresidente tanto temporal como definitivamente, calificándose tal situación como de acefalia de la República.⁶ Se determinaba:

En caso de acefalia de la República, por falta de Presidente y Vicepresidente de la Nación, el Poder Ejecutivo será desempeñado en primer lugar por el presidente del Senado, en segundo por el presidente provisorio de la Cámara de Diputados, y a falta de éstos, por el presidente de la Corte suprema. (art. 1, ley 252)⁷

⁵ El Dr. Pablo Manili explica: "Como en la Argentina no existe referencia a una ley de acefalia, se ha discutido acerca de cómo el Congreso debía ejercer esa función de determinar qué funcionario cubriría el cargo si: si designando uno para cada caso en que hubiera acefalia, o sancionando una ley que previera anticipadamente qué funcionario lo haría. De todos modos, entendemos que, siendo una competencia del Congreso, puede ejercerla de ambas formas". Ver: Manili, Pablo Luis; "Tratado de Derecho Constitucional Argentino y Comparado", 2ª edición ampliada y actualizada, Tomo VI, La Ley, Buenos Aires, 2024, p. 208.

⁶ El proyecto de ley tuvo origen en la Cámara de Senadores y fue aprobado en general. En el debate en particular, varios senadores cuestionaron el uso de la expresión "acefalia de la República" por entender que el presidente y el vicepresidente de la Nación son solamente la cabeza del Poder Ejecutivo y si faltaban estos funcionarios, siempre quedarían una y otra Cámara y la Suprema Corte de Justicia. Como alternativa se sostuvo que la ley debía referir simplemente a la acefalia del Poder Ejecutivo, entendida como "...falta de persona en el Poder Ejecutivo para ejercerlo". Ver "Congreso Nacional- Cámara de Senadores; 4ª Sesión ordinaria del 28 de mayo de 1868, p. 33/37.

⁷ Corresponde aclarar que resulta incorrecta la referencia al presidente provisorio de la Cámara de Diputados. Dicho cargo no estaba (ni está) contemplado en la Constitución Nacional. En cambio, sí, la Constitución en su art. 49 (actual art. 58 CN) refiere al presidente provisorio del Senado cuando establece: "El Senado nombrará un presidente provisorio que lo presida en caso de ausencia del vicepresidente, o cuando éste ejerce las funciones de presidente de la Nación", de señalar que el proyecto en su redacción original mencionaba al presidente provisorio del Senado. Durante el debate, no hubo modificación alguna. Sin embargo, en la publicación obrante en el diario de sesiones correspondiente, se hace esta mención al "presidente provisorio de la Cámara de Diputados". Entendemos que hay un error material en el texto de la ley.

A ese fin, se regulaba que a los fines de la ley, 30 días antes de la finalización del período de sesiones ordinarias -las que se extendía por aquellos años entre el 1 de mayo y el 30 de septiembre- cada Cámara nombraría a su presidente. Sin embargo, la misma ley aclaraba:

El funcionario llamado a ejercer el Poder Ejecutivo nacional en los caso del art. 1º, convocará al pueblo de la República a nueva elección de presidente y vicepresidente dentro de los treinta días siguientes a su instalación en el mando, siempre que la inhabilidad de aquéllos sea perpetua. (art. 3, ley 252)

De todas formas, no especificaba cuándo debía hacerse la elección ni si los que fueran elegidos debían completar el período de los causantes de la acefalia o si inauguraban un nuevo período.

Interesa consignar que la ley fue producto de un debate intenso. El proyecto original fue aprobado por el Senado pasando luego a la Cámara de Diputados que introdujo cambios al proyecto. Vuelto a aquella, se insistió con la primera redacción. En consecuencia y tal como se preveía constitucionalmente, la propuesta de ley, volvió a la Cámara Baja para una nueva revisión que insistió con la modificación que había ya intentado. Finalmente, regresado el proyecto a la Cámara de Senadores, esta aprobó su texto original que así quedó sancionado.⁸

⁸ El eje de la discusión giró alrededor de los casos en que cabía la aplicación del régimen previsto en la ley a sancionar. El proyecto iniciado en el Senado contemplaba la aplicación de la ley a supuestos no previstos textualmente en el antiguo art. 75 de la Constitución (actual art. 88). La Cámara de Diputados, proponía que el art. 1 de la ley se limitara a reiterar los casos mencionados en el segundo párrafo del art. 75 (destitución, muerte, dimisión o inhabilidad del presidente y vicepresidente de la Nación). Los diputados interpretaban que la aplicación del término acefalia implicaba aumentar los supuestos para que se llamara a un funcionario a desempeñar la presidencia de la Nación, sin que ello estuviera autorizado constitucionalmente. Ver "Congreso Nacional- Cámara de Diputados", 19ª Sesión Ordinaria, del 31 de Julio de 1868, p. 193 y "Congreso Nacional- Cámara de Diputados", 34ª Sesión Ordinaria, del 11 de septiembre de 1868, p. 301.

En el marco de esta ley se dio la asunción del Dr. José María Guido en marzo de 1962. En realidad, hubo una aplicación irregular pues el presidente Dr. Arturo Frondizi no había renunciado ni fue removido de su cargo por juicio político, sino que había sido depuesto por un acto de fuerza, y dado que tampoco había vicepresidente porque el Dr. Alejandro Gómez había dimitido varios años antes, el presidente provisional del Senado -senador Dr. José María Guido- asumió el PE, prestando juramento ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación. En este sentido, la ley de acefalia regulaba:

El funcionario que haya de ejercer el Poder Ejecutivo en los casos del art. 1º de esta ley, al tomar posesión del cargo, ante el Congreso, y en su ausencia ante la Corte suprema de justicia, prestará el juramento que prescribe el art. 80 de la Constitución. (art. 4º, ley 252)⁹

La Corte convalidó la situación de hecho al dictar sentencia en el caso “Pittó”.¹⁰ Interpretó que no le correspondía al máximo Tribunal pronunciarse sobre las causas que habían determinado la falta de presidente. Es más, considera que tiene el:

“...deber de asegurar la subsistencia y continuidad del orden constitucional, única valla cierta contra la anarquía o el despotismo” (Fallos 252:177. Considerando 6º).

Si bien la ley de acefalia disponía que el funcionario que asumía el PE -en el caso, el presidente provisorio del Senado- debía convocar a elecciones dentro de los 30 días, ello no sucedió sino hasta mayo de 1963.¹¹

⁹ El art. 80 es el actual art. 93 CN.

¹⁰ Fallos 252:177, sentencia del 4 de abril de 1962. El caso se surge con la presentación que hiciera el diputado nacional Luis María Pittó. Impugnaba el juramento que le había tomado la Corte Suprema al Dr. José María Guido. Asimismo, reclamó que fuera repuesto en su cargo el presidente derrocado.

¹¹ Los comicios fueron convocados mediante decreto-ley N° 3.284 del 2 de mayo de 1963 (B.O. N° 20.113 del 2 de mayo de 1963). Las elecciones tuvieron lugar el 8 de julio de 1963. Reunidos los

La segunda oportunidad de aplicación de esta ley se dio en 1973. En marzo de ese año, hubo elecciones y el 25 de mayo asumieron el Dr. Héctor J. Cámpora y el Dr. Vicente Solano Lima la presidencia y vicepresidencia de la Nación. El 13 de julio, ambos remitieron sus respectivas renunciaciones al Congreso. De acuerdo con la ley correspondía tomar posesión de la presidencia al Dr. Alejandro Díaz Bialek -presidente provisional del Senado- aunque finalmente recayó en el titular de la Cámara de Diputados, Sr. Raúl Lastiri, que prestó juramento ante la Asamblea Legislativa.¹² Días después, Lastiri convocó a la elección de presidente y de vicepresidente de la Nación.¹³

IV. La ley 20.972. Acefalia del Poder Ejecutivo

En circunstancias muy graves desde el punto de vista político, económico y social que incluso que daban margen amplio a especulaciones sobre una eventual renuncia o remoción por juicio político de la presidente María Estela Martínez de Perón, el Congreso sustituyó la ley 252 por un nuevo régimen de acefalia al sancionar la ley 20.972 que con algunas modificaciones es la que rige en la actualidad.

Conserva las normas relativas a la falta transitoria y simultánea del presidente y vice al regular, aunque llamativamente en el art. 5º:

“Cuando la vacancia sea transitoria, el Poder Ejecutivo será desempeñado por los funcionarios indicados en el artículo 1º y en ese orden, hasta que reasuma el titular” (art. 5º, ley 20.972).

colegios electorales procedieron a elegir a los candidatos de la Unión Cívica Radical del Pueblo, Arturo U. Illia- Carlos H. Perette para la presidencia y vicepresidencia de la Nación, respectivamente.

¹² Sorpresivamente, el Dr. Alejandro Díaz Bialek viajó a Madrid para participar en las reuniones preparatorias de la Conferencia de Países No Alineados que recién había de tener lugar en agosto de ese año.

¹³ Decreto Nº 273 del 31/7/3. Los comicios se desarrollaron el 23 de septiembre, resultando triunfante. En esos comicios resultó triunfante la fórmula Juan D. Perón- María Estela Martínez de Perón, impulsada por el Frente Justicialista de Liberación.

Es el artículo 1° el que introduce cambios importantes. Hay una variación conceptual. La vacancia de la presidencia y de la vicepresidencia en forma permanente se define simplemente como acefalia del Poder Ejecutivo, recogiendo la objeción que se había planteado en oportunidad del debate del que nació la ley 252:

En caso de acefalia por falta de presidente y vicepresidente de la Nación, el Poder Ejecutivo será desempeñado transitoriamente 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 de Justicia... (art. 1°, 1° párrafo, ley 20.972)

Agregándose luego: "..., hasta tanto el Congreso reunido en Asamblea, haga la designación a que se refiere el artículo 75 de la Constitución Nacional" (art. 1, 2° párrafo, ley 20.972).¹⁴

No es una modificación menor. Quedó derogada la disposición según la cual los mencionados funcionarios debían convocar a elecciones dentro de los 30 días. Senadores y diputados reunidos "*en Asamblea*", es decir en forma conjunta se atribuyeron la facultad de encumbrar al presidente.

Debe aclararse que en este supuesto, los funcionarios aludidos- a diferencia de lo que se disponía en la ley 252, no asumen la presidencia de la República dado que:

El funcionario que ha de ejercer el Poder Ejecutivo en los casos del artículo 1° de esta ley actuará con el título que le confiere

¹⁴ El art. 75 es el actual art. 88 CN.

el cargo que ocupa, con el agregado “en ejercicio del Poder Ejecutivo... (art. 6º, 1º párrafo, ley 20.972).

La ley traza el camino a seguir:

La elección, en tal caso, se efectuará por el Congreso de la Nación, en asamblea que convocará y presidirá quien ejerza la presidencia del Senado y que se reunirá por imperio de esta ley dentro de las 48 horas siguientes al hecho de la acefalia. La asamblea se constituirá en primera convocatoria con la presencia de las dos terceras partes de los miembros de cada Cámara que la componen. Si no se logra ese quórum, se reunirá nuevamente a las 48 horas siguientes constituyéndose en tal caso con simple mayoría de los miembros de cada Cámara. (art. 2º, ley 20.972)

Se estableció un mecanismo indirecto de elección del presidente, no obstante que en aquella época estaban vigentes las enmiendas introducidas por medio del llamado Estatuto Fundamental o enmienda “*Lanusse*”, que había incorporado la elección popular directa del presidente de la Nación. Asimismo, al menos para la primera reunión, se exige una mayoría agravada que refleje un amplio consenso atendiendo a la importancia institucional de la decisión que ha de adoptar. De fracasar, bastará con la mayoría simple, pues no puede prolongarse la vacancia del Poder Ejecutivo.

Cabe aclarar que la Asamblea Legislativa será -en el caso de que la presidencia hubiera pasado a manos del presidente provisional del Senado- presidida por el vicepresidente del Senado y el titular de la Cámara de Diputados.

También se determina la cantidad de votos que se requieren para la toma de la decisión cuando establece:

La elección se hará por mayoría absoluta de los presentes. Si no se obtuviere esa mayoría en la primera votación se hará por segunda vez, limitándose a las dos personas que en la primera hubiesen obtenido mayor número de sufragios. En caso de empate, se repetirá la votación, y si resultase nuevo empate, decidirá el Presidente de la Asamblea votando por segunda vez... (art. 3°, ley 20.972)

La norma procura asegurar un amplio consenso de los senadores -representantes de las unidades políticas federadas- y de los diputados de la Nación -representantes del pueblo- alrededor de la persona que resulte favorecida para ocupar la presidencia de la Nación. De allí que se requiera más de la mitad de los votos, pero, si ninguno de los propuestos alcanzare esa mayoría, se prevé una segunda vuelta limitada a los dos más votados. La norma arbitra el procedimiento a seguir de darse empates entre los candidatos.

La ley vino a precisar los alcances de la expresión “funcionario público” que se emplea en la norma constitucional. Ese funcionario público entre los que puede decidir la Asamblea Legislativa deberá desempeñar:

“...alguno de los de los siguientes mandatos populares electivos: Senador Nacional, Diputado Nacional o Gobernador de Provincia” (art. 4°, 2° párrafo, ley 20.972).¹⁵

Durante el debate legislativo del proyecto de ley se argumentó que esos funcionarios gozaban de cierto grado de representatividad popular. No puede perderse de vista que el Estatuto Fundamental de 1972, al

¹⁵ Esta especificación fue producto de la modificación hecha al proyecto de ley enviado por el PE durante el debate en el Senado. Cabe consignar que el proyecto original en su art. 1° establecía que: “A los efectos de lo dispuesto en el art. 75 de la Constitución Nacional, se tienen por funcionarios públicos a los legisladores nacionales, a los jueces de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y a los ministros del Poder Ejecutivo”. Asimismo, interesa destacar que dicho proyecto admitía que “...mientras la Asamblea no determine el funcionario que ha de desempeñar el cargo de presidente de la Nación, los ministros del Poder Ejecutivo, en acuerdo, podrán adoptar las resoluciones que fuese indispensables para el orden, la seguridad y la marcha regular de la administración disponiendo asimismo, cada uno por sí, las que correspondan al régimen económico de sus respectivos departamentos”. Esta posibilidad finalmente no fue aprobada por el Congreso.

modificar el texto constitucional, había consagrado no solo la elección directa del presidente y del vicepresidente sino también de los senadores de las provincias y de la capital y de los gobernadores de provincia.

Desde luego, que el elegido deberá cumplir los recaudos previstos constitucionalmente para ejercer el cargo de presidente de la Nación:

Para ser elegido presidente o vicepresidente de la Nación, se requiere haber nacido en el territorio argentino, o ser hijo de ciudadano nativo, habiendo nacido en país extranjero; pertenecer a la comunión católica apostólica romana, y las demás calidades exigidas para ser electo senador. (art. 76 CN)

Se impone aclarar que, con la reforma constitucional, el recién mencionado artículo ha pasado a ser el art. 89 en cuyo texto se suprimió la condición de católico apostólico romano en sintonía con la libertad de cultos y la igualdad ante la ley. En igual sentido, ha sido modificada la fórmula del juramento presidencial y vicepresidencial. Ya no obliga a hacerlo “...por Dios Nuestro Señor y estos Santos Evangelios”. Ahora, la toma de posesión de los cargos se hará “...respetando sus creencias religiosas...”.

Por cierto, el funcionario llamado a ejercer el PE, por decisión del Congreso, deberá prestar el juramento constitucional ante el Congreso, y en su ausencia, ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación. En este aspecto, salvo por los cambios mencionados en el juramento en sí, se mantiene lo previsto en la antigua ley 252.

Por cierto, la nueva ley no aclara el tiempo durante el cual el elegido por el Congreso ejercerá la presidencia.

A la par, se eliminó la elección de un vicepresidente, tal como regulaba la ley 252 en su art. 3º.

La ley tuvo su primera aplicación en 2001. A 48 hs. de producirse un verdadero estallido social por la profunda crisis económica, el 20 de

diciembre el presidente -Dr. Fernando de la Rúa- envió su renuncia al Congreso Nacional, la que fue aceptada por la Asamblea Legislativa el 21. No habiendo vicepresidente dado que había dimitido en octubre de 2000, se puso en marcha el procedimiento legal para suplir la falta permanente de presidente y de vicepresidente. Se hizo cargo del Poder Ejecutivo el entonces presidente provisorio del Senado, senador por la provincia de Buenos Aires, Ing. Federico Ramón Puerta. Reunida por imperio de la ley la Asamblea Legislativa procedió a efectuar en los términos de la ley 20.972 “la elección a que se refiere el art. 88 de la Constitución Nacional”. Al día siguiente -22 de diciembre- fue elegido para ejercer la presidencia al por entonces gobernador de la provincia de San Luis, Dr. Adolfo Rodríguez Saa, que inmediatamente prestó el juramento constitucional ante la Asamblea.

En cuanto al tiempo de ejercicio de la presidencia por el Dr. Rodríguez Saa, en virtud de que la ley de acefalia no especifica por cuánto tiempo el presidente elegido por el Congreso ejercerá la presidencia, este determinó que debía convocarse a elección de presidente y vice para marzo de 2002 con entrega del mando en abril de 2002.¹⁶ Es decir que el período se extendería a poco más de 3 meses. Pero Rodríguez Saa renunció a la semana, debiéndose aplicar nuevamente el mecanismo previsto en la ley de acefalia aunque en esta oportunidad, debió hacerse cargo de la presidencia de manera transitoria el presidente de la Cámara de Diputados, senador Puerta había declinado su cargo de presidente provisorio de la Cámara Alta. El día 1 de enero de 2002, la Asamblea Legislativa procedió a elegir para ocupar la presidencia de la Nación al

¹⁶ La primera vuelta fue fijada para el día domingo 3 de marzo de 2002, y la eventual segunda vuelta para el domingo 31 de marzo. Asimismo, se estableció que “El Presidente designado...tendrá mandato hasta el día que asuman el Presidente y Vicepresidente de la Nación que resulten electos y nunca más allá del día viernes cinco (5) de abril de 2002”.

senador nacional por la provincia de Buenos Aires Dr. Eduardo Duhalde, quien juró ante dicho cuerpo.¹⁷

En este caso, el Congreso encomendó al Dr. Duhalde completar el período iniciado por el Dr. De la Rúa el 10 de diciembre de 1999. Entonces debía gobernar hasta el 10 de diciembre de 2003.

V. La ley 25.716, modificatoria de la ley 20.972

Hemos señalado que el presidente Duhalde debía concluir su presidencia el 10 de diciembre de 2003, pero en junio de 2002, al producirse un episodio de violencia con la muerte de dos militantes sociales, primero verbalmente y después por decreto 1399/02 y su modificatorio decreto 2356/02, convocó anticipadamente a elecciones y “enunció” que renunciaría a la presidencia de la Nación a partir del 25 de mayo de 2003. En ese contexto, en noviembre de 2002, el Congreso sancionó las leyes 25.684 y 25.716.¹⁸ Por la primera, dado que el PE no está habilitado constitucionalmente a modificar la normativa electoral, por un lado, suspendió la aplicación del art. 53 del Código Electoral Nacional, y por el otro, hizo recoger las fechas determinadas en el decreto del PE 2356/02 para la realización de la elección presidencial.¹⁹ Por la segunda, ley 25.716, modificó la ley de acefalía 20.972, estableciéndose:

¹⁷ Cabe aclarar que si bien comúnmente se alude a que entre diciembre y enero, la Argentina tuvo cinco presidentes, ello no es técnicamente correcto. El senador Federico Ramón Puerta y el diputado Dante Camaño no fueron presidentes de la Nación sino presidente provisorio del Senado y presidente de la Cámara de Diputados, “en ejercicio del Poder Ejecutivo” respectivamente, tal como determina la ley en su art. 6º, 1ª parte.

¹⁸ Ambas fueron sancionadas el 28 de noviembre de 2002.

¹⁹ El art. 1 de la ley 25.684, sancionada en noviembre de 2002, establecía: “Suspéndase lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley N° 19.945 para la elección de Presidente y Vicepresidente que deban cumplimentar el período 10 de diciembre de 2003 – 10 de diciembre de 2007. Para la circunstancia aquí prevista, la convocatoria a elecciones de Presidente y Vicepresidente de la Nación será realizada por el Congreso Nacional. En los distritos, los ejecutivos respectivos conservan la facultad de convocar las elecciones de Senadores Nacionales y Diputados Nacionales”. De manera concordante, en el art. 4 de la misma ley, estableció: “Convócase al electorado de la Nación Argentina para que el día 27 de abril de 2003 proceda a elegir Presidente y Vicepresidente de la Nación”. Y en el art.

En caso de acefalia por falta de Presidente y Vicepresidente de la Nación, el Poder Ejecutivo será desempeñado transitoriamente en primer lugar por el Presidente Provisorio del Senado, en segundo lugar por el Presidente de la Cámara de Diputados y a falta de éstos, por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, hasta tanto el Congreso, reunido en Asamblea, haga la designación a que refiere el art. 88 de la Constitución Nacional. (art. 1º, 1º párrafo, ley 20.972, modificado por ley 25.716)

El Congreso no elige sino que hace "...la designación a que se refiere el artículo 88 de la Constitución Nacional". Criticamos esta distinción: en primer término porque el párrafo final del art. 88 CN no refiere a una designación sino a la elección de un nuevo presidente. En segundo lugar, la propia ley 20.972 empleaba ambos términos en igual sentido y así pueden leerse palabras "elección" en el artículo 4º y "designación" en el artículo 6º. Finalmente, cuando los legisladores reunidos en forma conjunta se disponen a cubrir la vacante en cuestión, lo hacen a partir de una elección hecha entre todos los potenciales candidatos –senadores, diputados y gobernadores- que desde luego, cumplen con los requisitos para el cargo de presidente de la Nación.

Al mismo tiempo, el art. 4º de la misma ley imprimió una nueva redacción al también art. 4º de la ley 20.972, previéndose que: "...En caso de existir Presidente y Vicepresidente de la Nación electos, éstos asumirán los cargos acéfalos" (art. 4º, 2º párrafo, ley 20.972, modificado por ley 25.716).

Desde luego que de no haberse hecho esta reforma legal, el 25 de mayo de 2003, hubiera sido necesaria una nueva reunión de la Asamblea

5: "Convócase al electorado de la Nación Argentina para que 18 de mayo de 2003 proceda, si correspondiera, a elegir en segunda vuelta Presidente y Vicepresidente de la Nación". Por otra parte, por una Disposición Transitoria contenida en el art. 7 de la misma ley, se suspendió la aplicación de la ley 25.611 -sancionada a mediados del mismo año- por el cual se regulaba un sistema de elecciones internas abiertas simultáneas y obligatorias para la selección de las candidaturas partidistas.

Legislativa para nombrar a un nuevo presidente que traspasaría el mando el 10 de diciembre del mismo año a los que fueran electos en abril (o eventualmente en mayo) de 2003.

Corresponde también recordar que en 1989, en el marco de una muy fuerte crisis económica, y con posterioridad a la elección del 14 de mayo de 1989, en la que se había impuesto el binomio Carlos S. Menem–Eduardo Duhalde (que debían asumir el 10 de diciembre de ese año), el presidente Alfonsín anunció que resignaría la presidencia a partir del 8 de julio de 1989 y que lo mismo haría el vicepresidente Víctor Martínez. Entonces, el día 7 de julio, el Congreso constituido en Asamblea Legislativa -en los términos de los arts. 82 a 85; 67 inc. 18 y 75 de la Constitución- y habiendo efectuado el correspondiente escrutinio de las actas de las Juntas Electorales que se habían reunido en cada capital de provincia y en la Capital Federal el día 7 de junio, proclamó al Dr. Carlos Saúl Menem y al Dr. Eduardo Duhalde como presidente y vicepresidente electos. Al día siguiente, el 8 de julio, la Asamblea Legislativa aceptó la renuncia del presidente Alfonsín y del vicepresidente Martínez y tomó juramento a los electos. El Congreso interpretó que la solución encuadraba en la norma constitucional “hasta que un nuevo presidente sea electo” y eso, justamente, ya se había producido, tal como indicamos. Así que la reforma de 2002 recoge también aquel antecedente.

Por otra parte, completa la norma:

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. (art. 4º, ley 20.972, modificado por ley 25.716).²⁰

²⁰ La ley fue aprobada el 22 de noviembre de 2002.

Recuérdese que el art. 90 CN exige que quien haya ejercido de manera consecutiva dos veces la presidencia (o la vicepresidencia) debe dejar pasar un período completo para poder aspirar a una nueva elección integrando una fórmula presidencial. Este cambio permitió que para los comicios presidenciales adelantados al 27 de abril de 2003 con eventual segunda vuelta, el 18 de mayo y con transmisión del mando para el 25 de mayo del mismo año, pudiera presentar y eventualmente tener acceso al cargo de presidente de la Nación Argentina el por entonces expresidente Carlos S. Menem, quien había terminado su segundo período (consecutivo), el 10 de diciembre de 1999. Claramente, desde esta última fecha a abril o mayo de 2003, no habría transcurrido el plazo de 4 años.

La última aplicación de la ley de acefalia tuvo lugar al dictarse sentencia en el caso “Macri, Mauricio y Otros / Formula petición–Media cautelar de no innovar”

Tuvo lugar al dictarse sentencia en el caso “Macri, Mauricio y Otros / Formula petición–Media cautelar de no innovar”.²¹ El conflicto giró alrededor del traspaso de los atributos del mando presidencial (bastón y banda presidenciales) entre la presidente de la Nación saliente, Dra. Cristina Fernández de Kirchner, y el presidente de la Nación entrante, Ing. Mauricio Macri.

La presidente saliente pretendía la ceremonia tuviera lugar ante la Asamblea Legislativa, reunida en el Palacio del Congreso Nacional. En cambio, el presidente entrante, siguiendo la tradición, aspiraba a que se efectuara en la Casa Rosada, sede de la presidencia.

Frente a la inminencia del cambio de gobierno -10 de diciembre de 2015-, presidente y vice electos, interpusieron una demanda con fundamento en los arts. 90, 91 y 93 CN. Sostuvieron que su mandato comenzaba a la hora 00:00 del 10 de diciembre y que informaciones vertidas por altos funcionarios del gobierno saliente habían generado

²¹ Causa N° 7954/2015.

una situación de incertidumbre respecto de si sería plenamente respetado su mandato constitucional. Solicitaron entonces una medida cautelar para que se ordenara a la presidente saliente que se abstuviera de seguir ejerciendo el cargo más allá de la hora 00:00 del 10 de diciembre, entendiendo que el período de la presidente Cristina Fernández de Kirchner concluía a la hora 24 del día 9 de diciembre.

El procurador fiscal en su dictamen sintéticamente opinó que el mandato de la presidente saliente “expiraría el 9 de diciembre a las 24 horas”.

Para fundamentar su resolución, la magistrada interviniente repasa las normas constitucionales y legales. Recuerda entonces que según la Constitución:

El presidente de la Nación cesa en 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. (art. 91, Constitución Nacional)

Y que el Código Civil y Comercial de la Nación determina que:

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 extiende 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 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.

Entendió entonces que si la presidente saliente asumió su segundo mandato el 10 de diciembre de 2011 y el Presidente entrante debe iniciar el suyo el 10 de diciembre de 2015, toda vez que, según la Constitución, el mandato de ambos -por disposición constitucional- es de 4 años exactos, no había duda de que el período de la presidente saliente terminaba a la hora 24 del 9 de diciembre y el período del presidente Macri comenzaba a las 00:00 horas del 10 de diciembre de 2015. Es más, interpretó que si el mandato de la Dra. Fernández de Kirchner se extendía al 10 de diciembre o a parte del 10 de diciembre, entonces la presidente saliente terminaría gobernando 4 años y un día.

Determinado cuándo termina el mandato de un presidente y cuándo comienza el otro, la juez se refiere al momento en que el entrante tomará posesión del cargo.

Al respecto debe considerarse que según el art. 93 CN, presidente y vicepresidente toman posesión de sus cargos prestando juramento ante el presidente del Senado -que recuérdese es el vicepresidente de la Nación y que éste también había terminado su período a la hora 24 del 9 de diciembre- y ante la Asamblea Legislativa y, además, la doctrina interpreta que el juramento configura un requisito esencial para la validez del título de iure del presidente y del vicepresidente. Se entiende que si se niega a prestarlo o si asume el cargo sin jurar antes, se convertiría en un gobernante de facto. A la luz de lo expuesto, entonces el mandato del presidente y vice entrantes se inicia a la hora 00:00 del 10 de diciembre, pero, es a partir del juramento ante la Asamblea que “tomarán posesión de sus cargos”.

A la luz de esta cuestión, no habiendo presidente ni vicepresidente, ¿quién gobierna en esas horas que se extienden desde el inicio del mandato

hasta el momento de la jura ante las Cámaras Legislativas reunidas en Asamblea y la consecuente asunción de los cargos por los entrantes?. Hay que tener presente que el PE no puede estar en receso. Por eso, la Constitución regula un orden sucesorio que además se completa la ley de acefalia según la cual si faltan presidente y vice transitoria y simultáneamente, el Poder Ejecutivo será desempeñado transitoriamente por el presidente provisorio del Senado, en su defecto por el presidente de la Cámara de Diputados y a falta de estos dos últimos, por el presidente de la Corte. Fue por ello que en ese lapso que fue desde el inicio del mandato presidencial—00:00 hora del día 10 de diciembre de 2015- y la jura ante el Congreso correspondía que quedara a cargo del PE nacional el presidente provisorio del Senado.²²

Nuestra opinión

Hemos hecho un repaso de las normas reguladoras del régimen de acefalia que se han dado en nuestro país. Repasamos asimismo el marco de los hechos que rodearon su adopción y acontecimientos de aplicación concreta. Es evidente que están impregnadas del marco histórico -de los hechos concretos- que rodearon su sanción y puesta en acto. Reflejan también la poco calmada -más bien agitada- vida política argentina que alguien podría calificar de que hasta interesante.

La ley 252, primera ley de acefalia, fue sancionada a requerimiento de circunstancias trágicas: el fallecimiento del vicepresidente de la Nación en ejercicio del Poder Ejecutivo por la ausencia de su titular, el presidente Mitre que se hallaba en el frente de guerra.

²² Senador Nacional por la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Dr. Federico Pinedo. Este entregó los atributos del cargo presidencial al presidente de la Nación Ing. Mauricio Macri en el Salón Blanco de la Casa de Gobierno.

La segunda, ley 20.972, que nos rige, surgió en un marco de peligros ciertos para el mantenimiento del orden constitucional que se verían confirmados por los hechos menos de un año después de dictada la ley al instalarse un nuevo gobierno militar. Los discursos de los legisladores intervinientes se afanaban en disimular la situación, pero en nuestra opinión, eran conscientes de las dificultades enormes de aquel tiempo y buscaron generar la herramienta útil para enfrentar la eventual renuncia o remoción de la titular del Poder Ejecutivo en ese momento.

Incluso, las últimas modificaciones efectuadas a la ley vigente -en noviembre de 2002- son también producto de una grave coyuntura; fueron respuestas de emergencia dentro de la emergencia: la renuncia anticipada del presidente designado Dr. Eduardo Duhalde.

Ambas normas, la derogada ley 252 y la vigente ley 20.972, coinciden en el criterio de que esté legalmente regulado el mecanismo de acefalia en forma preventiva. Es decir, que el Congreso fije un orden sucesorio en el supuesto de vacancia temporal o permanente del PE por la falta del presidente y de su vicepresidente. Ofrece la seguridad de una respuesta pronta a una circunstancia indudablemente perturbadora como es la falta de uno de los órganos del poder estatal, cuyas funciones no pueden quedar entre paréntesis en momento alguno. Asumimos que es una postura razonable compatible con la Constitución Nacional cuando manda al Congreso, en la primera parte de su art. 88, determinar qué funcionario público ha de desempeñar la presidencia hasta que hubiera cesado la causa de inhabilidad o un nuevo presidente sea electo.

Pero se distinguen en cuanto a la solución que podríamos llamar de fondo. La ley original definía que el funcionario llamado a ejercer el PE en el supuesto de acefalia definitiva, prestaba juramento ante el Congreso y en su defecto ante la Corte y luego, dentro de los 30 días, debía convocar a elecciones. Más allá, de no especificarse el tiempo de su realización efectiva, dejaba librada a la voluntad de la Nación la

decisión de quiénes habrían de ocupar la presidencia y la vicepresidencia de la Nación. Nótese además que era un tiempo en que la Constitución regulaba una participación indirecta del pueblo en la nominación de ambos magistrados electivos. En cambio, la ley sancionada en 1975 (estando vigente la elección popular directa) veda la intervención del pueblo en la solución a la crisis. En efecto, atribuye a los legisladores nacionales decidir entre un gobernador, un senador o un diputado de la Nación para cubrir el cargo de presidente de la Nación, únicamente. Le da mayor margen de maniobra al Congreso que en todo caso, podrá “declarar el caso de proceder a una nueva elección”.

Ahora bien, ¿la expresión “un nuevo presidente sea electo” puede interpretarse en el sentido de elegido -o desde la reforma de 2002- designado por el Congreso?

Entendemos que no. La norma constitucional es muy clara. La ausencia transitoria o permanente del titular del Poder Ejecutivo es suplida por el vicepresidente de la Nación. Luego -el mismo art. 88 CN- contempla dos supuestos de acefalia que acertadamente, entendemos, es exclusivamente del Órgano Ejecutivo mas no de la República. La acefalia será transitoria si faltan presidente y vicepresidente de manera simultánea y limitada temporalmente; en este supuesto el PE será cubierto a partir de aplicar la ley de acefalia que previamente ha precisado un orden de “suplentes” que ejercerán las funciones presidenciales hasta que “hubiera cesado la causa de inhabilidad” con el consecuente restablecimiento de alguno de aquellos que vuelven al ejercicio de sus funciones.

En cambio, la acefalia será definitiva cuando vacasen la presidencia y la vicepresidencia en forma simultánea y permanente y, entonces, el funcionario llamado a cubrir el cargo de presidente habrá de ejercerlo hasta “un nuevo presidente sea electo”. Nuevo presidente que resultará de la puesta en marcha del proceso regulado por los arts. 94 a 98 de la Constitución Nacional. Es decir, el que derive de la consulta electoral directa al pueblo.

No puede inferirse del art. 88, in fine, que sea el Congreso el encargado de elegir al ciudadano que ejercerá el poder ejecutivo con el título de presidente de la Nación. Implica ampliar sus facultades por medio de una ley. Las potestades de las que están investidos los poderes constituidos son específicos y no pueden superar los límites de los conferidos constitucionalmente de manera expresa o implícita. La elección -término usado por la ley 20.972 en su primera versión- o la designación -palabra preferida por el legislador con la ley 25.627- hecha por el Congreso fijándole además un tiempo de actuación como sucedió en los casos del Dr. Rodríguez Saa y del Dr. Duhalde en el marco de la ley 20.972, carecen de asidero constitucional, no encuadrando en sus facultades implícitas.

Hay un impedimento constitucional que no se disimula con la mera sustitución del verbo “elegir” por “designar”, amén y tal como afirmamos más arriba, cuando el Congreso designa a quien ejercerá la presidencia entre un senador, un diputado o un gobernador, realiza una elección entre todos los potenciales candidatos.

Insistimos, la Constitución solamente prevé que de darse “...destitución, muerte, dimisión o inhabilidad del presidente y vicepresidente de la Nación, el Congreso determinará qué funcionario público ha de desempeñar la Presidencia, hasta que haya cesado la causa de inhabilidad o un nuevo presidente sea electo”. De manera alguna admite la elección o la designación de un presidente con carácter definitivo al que además le pueda fijar un plazo de ejercicio del cargo.

Concluimos señalando que -sin perjuicio de los ajustes que pueda aconsejar hacer la experiencia- debe rescatarse el régimen previsto en la primera ley de acefalia que establecía la elección popular -por entonces indirecta del presidente y del vicepresidente- y que hoy, sería directa conforme surge del texto constitucional.

No obsta a ello, la exigencia constitucional de realización de los comicios presidenciales con una anticipación de 2 meses a la finalización

del presidente en ejercicio toda vez que el funcionario que ejercerá la presidencia -fuere el presidente provisorio del Senado, el presidente de la Cámara de Diputados o en ausencia de éstos, el presidente del máximo Tribunal Federal- lo haría “hasta que un nuevo presidente sea electo”. De modo tal que cada uno de ellos, eventualmente, solo sería un encargado del Poder Ejecutivo en una situación de emergencia. Tal criterio no sería novedoso: lo encontramos en el caso del Gral. Mitre que fue encargado del PE tras la crisis de 1861 arrastró a la renuncia del presidente Derqui y poco después del vicepresidente Pedernera que por decreto declaró en receso “el Ejecutivo Nacional”.²³ Por cierto, la legislación debería prever no solamente un término para la convocatoria a la elección directa de un presidente y un vicepresidente sino también el plazo para su realización. Debe evitarse la situación que se dio en 1962, con el Dr. José M. Guido.

Sostenemos que ha de elegirse una fórmula completa. No se está libre de que se den en el transcurso del período que inaugura el presidente electo, alguno de las condiciones previstas en la primera parte del art. 88 CN. La ley vigente solamente contempla la designación del presidente. En cambio, la ley 252, refería a la elección del presidente y del vice.

Con respecto al actual art. 4º de la ley de acefalia nos lleva a plantearnos por qué de darse esta situación -esto es, una asunción anticipada de los respectivos cargos- se admite que se ejerza el mando por más de 4 años. Tal situación no nos es desconocida. Tuvo lugar en dos ocasiones. En 1999, cuando al finalizar el segundo período el presidente Carlos Menem -que había comenzado el 8 de julio de 1995 al cumplirse los seis años de su primer período, tal como establecía la Constitución previo a su última reforma- y nuevamente, en 2003, al tomar posesión de sus cargos el presidente Dr. Néstor Kirchner y el vicepresidente, Sr Daniel Scioli. Habían sido elegidos en abril de 2003 y atento a que el presidente

²³ Decreto del 12 de diciembre de 1861. Llamativamente expidió el mencionado decreto en carácter de “vicepresidente en ejercicio del Poder Ejecutivo”.

designado Eduardo Duhalde abandonaría su cargo el día 25 de mayo, asumieron sus respectivos cargos en esa fecha. No encontramos traba constitucional para que finalizaran el ejercicio de sus funciones el día 25 de mayo del año 2007. Era lo congruente la ya mencionada parte final del art. 88 y con el art. 91 de la Constitución Nacional que pone un límite al período presidencial.

El presidente y vice electos han de iniciar nuevo período presidencial, que por definición constitucional debe terminar al cumplirse los cuatro años de la fecha de inauguración. Carece de fundamento constitucional atar el comienzo de los períodos presidenciales al día 10 de diciembre del año que correspondiente. Esta fecha -que en 1983- marcó el fin del régimen militar y la reinstalación del orden constitucional, aparece mencionada en el texto constitucional cuando dispone: “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” (Disposición Transitoria 10ª, Constitución Nacional). Pero se trata precisamente de una norma fijada para arreglar el tránsito hacia la Constitución reformada. Esa fecha valiosa en el recuerdo de los argentinos debía tener una sola aplicación y ello se dio en 1995.

¿Estamos transitando momentos que puedan hacernos pensar en la aplicación de la ley de acefalia? No, y por ese motivo ponemos la lupa sobre este asunto. ¿Por qué no analizar y eventualmente legislar aprovechando la calma, lejos de las emergencias que hemos conocido? ¿Por qué esperar a una crisis?

Bibliografía

- Academia Nacional de la Historia. (2006). Constitución Nacional de 1853: Edición facsimilar y documentada.
- Barrancos y Vedia, F. N. (2004, octubre 27). Las alternativas de la acefalía presidencial. Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas.
- Bidart Campos, G. J. (1997). Manual de la Constitución reformada. Buenos Aires: Ediar.
- Bidart Campos, G. J. (2003). Una flagrante inconstitucionalidad en la nueva ley de acefalía 25.716. La Ley, 2003(B), 1478.
- Boletín Oficial. (1973, julio 26). Decreto N.º 96 del 20/7/73 (p. 2).
- Cámara de Diputados de la Nación. (2002, noviembre 28). *Diario de Sesiones*, 36ª reunión, 17ª sesión ordinaria.
- Cámara de Senadores de la Nación. (2002, noviembre 21). *Diario de Sesiones*, 35ª reunión, 18ª sesión ordinaria.
- Cámara de Senadores de la Nación. (2002, noviembre 27). *Diario de Sesiones*, 37ª reunión, 19ª sesión ordinaria.
- Cámara de Senadores de la Nación. (2002, noviembre 28–29). *Diario de Sesiones*, 38ª reunión, 20ª sesión ordinaria.
- Castagno, A. (2009). EDCO (p. 439).
- Causa N.º 7954/2015, Juzgado Criminal y Correccional Federal N.º 1 de la Capital Federal. (1999, diciembre 9). Macri, Mauricio y otros / Fórmula petición – Medida cautelar de no innovar, Resolución N.º 111/15.
- Congreso Nacional, Cámara de Diputados. (1989, julio 7). Asamblea Legislativa.
- Congreso Nacional, Cámara de Diputados. (1989, julio 8). Asamblea Legislativa (continuación).
- Congreso Nacional, Cámara de Senadores. (1868, mayo 28). Número 6, 4ª sesión ordinaria.

- Congreso Nacional, Cámara de Diputados. (1868, julio 31). 10ª sesión ordinaria.
- Congreso Nacional, Cámara de Senadores. (1868, septiembre 3). Número 41, 41ª reunión, 37ª sesión ordinaria.
- Congreso Nacional, Cámara de Diputados. (1868, septiembre 11). 34ª sesión ordinaria.
- Congreso Nacional, Cámara de Senadores. (1868, septiembre 19). Número 50, 50ª reunión, 42ª sesión ordinaria.
- Congreso Nacional, Cámara de Senadores. (1975, julio 8). 15ª reunión, 2ª sesión especial.
- Congreso Nacional, Cámara de Senadores. (1975, julio 8). *Ley 20.972*, 15.ª reunión, 2.ª sesión especial.
- Congreso Nacional, Cámara de Diputados. (1975, julio 11). 16ª reunión, 2ª sesión especial.
- Congreso de los Diputados, Dirección de Estudios y Documentación, Departamento de Publicaciones. (2003). *Constitución Española* (Edición facsímil; promulgada el 27 de diciembre de 1978).
- Corte Suprema de Justicia de la Nación. (Fallos 252:177). *Pittó, Luis M. s/ petición*.
- Ekmekdjian, M. Á. (1999). *Tratado de derecho constitucional*. Buenos Aires: Depalma.
- Gelli, M. A. (2018). *Constitución de la Nación Argentina: Comentada y concordada* (5.ª ed. ampliada y actualizada, Tomo II). La Ley.
- Hamilton, A., Madison, J., & Jay, J. (1998). *El federalista*. Fondo de Cultura Económica.
- La Ley. (2004). *Constitución Nacional: Antecedentes históricos, tratados y convenciones con jerarquía constitucional*. Buenos Aires.
- Ley 25.716. (2003, enero 8). *Boletín Oficial*.
- Luna, F. (1975). *Todo es Historia* (N.º 99). Buenos Aires.

- Manili, P. L. (2024). *Tratado de derecho constitucional argentino y comparado* (2.ª ed. ampliada y actualizada, Tomo VI). La Ley.
- Pereyra Pinto, J. C. (1968). *Los antecedentes constitucionales argentinos: La historia de la Constitución*. Editorial El Coloquio de Económicas. Registro Nacional. (1868). *Ley 252*.
- Registro Nacional de la República Argentina. (1883). *Documentos expedidos desde 1810 a 1873* (Tomo IV, 1867 a 1862). Publicación Oficial.
- República Argentina. (2001, diciembre 22–23). *Versión taquigráfica. Asamblea Legislativa*.
- República Argentina. (2002, enero 1). *Versión taquigráfica provisional. Asamblea Legislativa*.
- Rosatti, H. (2011). *Tratado de derecho constitucional* (Tomo II, 1.ª ed.). Rubinzal-Culzoni Editores.
- Serrafero, M. D. (1999). *El poder y su sombra: Los vicepresidentes*. Editorial de Belgrano, Universidad de Belgrano.
- Zanini, J. H. (1973). *Constitución de la Nación Argentina: Concordada con sus reformas y antecedentes*. Editorial Astrea.