



Eugenia Ariano Deho^(*)

La acumulación de pretensiones y los dolores de cabeza de los justiciables

The joinder of claims and the headaches of the litigants

“LAS RAZONES QUE JUSTIFICAN EL FENÓMENO ACUMULATIVO DEPENDEN DEL TIPO DE TUTELA JURISDICCIONAL QUE ESTÉ EN JUEGO: ASÍ SI LO QUE SE PRETENDE ES UNA TUTELA JURISDICCIONAL DECLARATIVA NORMALMENTE SU RATIO SE ENCONTRARÁ O EN LA PURA ECONOMÍA PROCESAL O, EN LA MAYORÍA DE SUPUESTOS, EN EL DE TRATAR DE EVITAR DECISIONES CONTRADICTORIAS RESPECTO DE CONTROVERSIAS CONEXAS.

Resumen: El trabajo analiza los principales problemas que presenta la regulación de la acumulación de pretensiones en el Código Procesal Civil peruano de 1993, poniéndose en evidencia el cómo su equívoco tratamiento ha conducido a que en la praxis judicial se llegue a soluciones irracionales e incompatibles con el principio de efectividad de la tutela jurisdiccional.

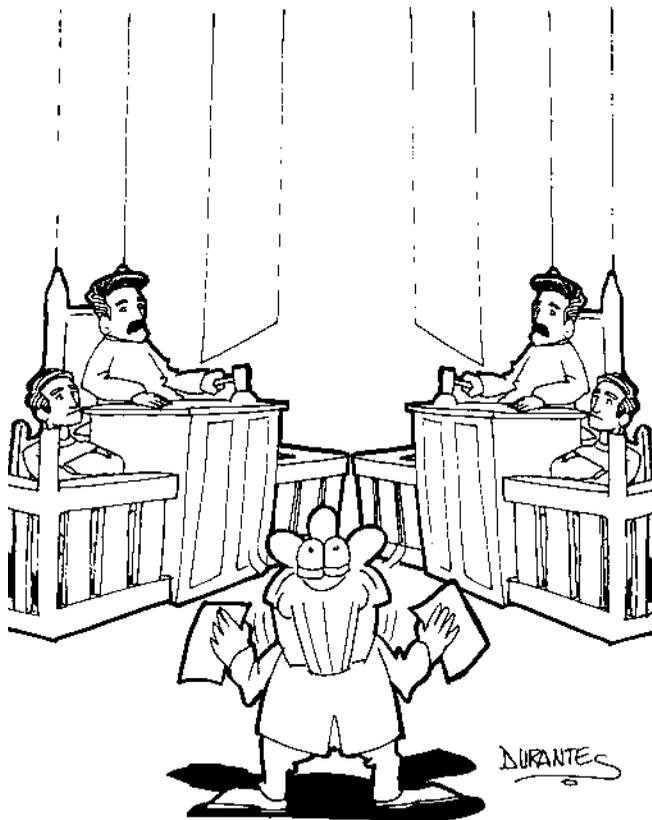
Palabras clave: Proceso civil - Acumulación de pretensiones - Economía procesal - Rechazo *in limine*

Abstract: The paper analyzes main problems presented by the regulation of the joinder of claims in the Peruvian Civil Procedural Code of 1993, putting in evidence how its equivocal treatment has led to that in judicial practice to reach solutions irrational and incompatible with the principle of effectiveness of the jurisdictional protection.

Keywords: Civil procedure - Joinder of claims - Procedural economy - Rejection in limine

(*) Profesora de Derecho Procesal de la Pontificia Universidad Católica del Perú, de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos y de la Universidad de Lima.

La acumulación de pretensiones y los dolores de cabeza de los justiciables *The jinder of claims and the headaches of the litigants*



1. Premisa

Hace unas semanas, me enviaron una irritante resolución dictada por un Juzgado Civil de Lima que declaraba improcedente una demanda por “indebida acumulación de pretensiones”⁽¹⁾. El “caso” planteado en la demanda era uno de aquellos que (lamentablemente) abundan hoy en día: se falsifica un poder; en ejercicio del (falso) poder se enajena un inmueble del supuesto poderdante; el primer adquirente realiza una segunda enajenación y, luego, el segundo adquirente realiza una tercera. De allí que se haya demandado la declaración de ineficacia de la primera enajenación (realizada por un “auténtico” *falsus procurator*); la declaración de nulidad (por objeto jurídicamente imposible y fin ilícito) de la segunda

enajenación y, finalmente, la declaración de nulidad de la tercera enajenación (también, por objeto jurídicamente imposible y fin ilícito).

¿Y qué error se habría cometido en esa demanda que la hacía “inviabile”? Pues, ni más ni menos (según el juez) que las tres pretensiones (que habían sido planteadas por la supuesta poderdante y obviamente se dirigían contra los sucesivos enajenantes y adquirentes) ni “provenían del mismo título” (que venía identificado por el juez por la causal invocada para pretender la declaración de ineficacia o de nulidad), ni se referían al mismo “objeto” (que venía identificado por el juez por el acto cuya declaración de ineficacia o nulidad se pretendía), es decir, no se reunían todos los requisitos (supuestamente) del artículo 86 Código Procesal Civil (en adelante, CPC).

De hecho, el juez partió de la premisa que habiéndose planteado en la demanda una *acumulación subjetiva de pretensiones*, ésta debería reunir los requisitos dispuestos en el artículo 86 del Código Procesal Civil, esto es, que las pretensiones incoadas provengan del mismo título, se refieran a un mismo objeto, exista conexidad entre ellas y, además, se cumplan los requisitos del artículo 85 del cuerpo legal acotado. Es decir, para desgracia del demandante, su demanda cayó en manos de un juez que, a veinte años de vigencia del CPC de 1993, no se ha percatado aún cuán incoherente puede ser un texto normativo que exige, a los efectos de la procedencia de una acumulación “subjetiva” de pretensiones (que se le denomina “subjetiva” justamente porque los sujetos de las diversas pretensiones no son los mismos) el que todas pretensiones sean objetivamente “idénticas” (o sea, que tengan el mismo *petitum* y la misma *causa petendi*) y, a la vez, “conexas”.

(1) Expediente No. 24495-2013, Resolución No. 1, de fecha 12 de octubre de 2013, emitida por el Vigésimo Tercer Juzgado Especializado Civil de Lima.



Eugenia Ariano Deho

Como tuve la ocasión de decir hace ya más de diez años⁽²⁾: “Si la esencia de una acumulación subjetiva de pretensiones es la diversidad de sujetos (varios demandantes en contra de un demandado o un demandante contra varios demandados, por lo que se excluye la ‘comunidad’ de partes, que es propia de la acumulación meramente objetiva), ¿cómo se podría exigir para acumular pretensiones por varios demandantes o contra varios demandados, la comunidad total de elementos objetivos (*petitum* y *causa petendi*) y ‘además’ conexión en entre sus elementos si la conexión es mera comunidad de *alguno* de los elementos?”⁽³⁾. En razón de ello, por coherencia (más que jurídica, lógica), propuse que el artículo 86 CPC debiera interpretarse en el sentido de que para que proceda una acumulación subjetiva de pretensiones *basta* (y sobra) *la comunidad entre algunos de los elementos objetivos* (o sea la comunidad de *petitum* o de *causa petendi*), o bien la mera “afinidad”, o sea que las diversas pretensiones (que tendrían distinto *petitum* y *causa petendi*) presentan el mismo problema jurídico⁽⁴⁾.

A la luz del dramático caso indicado⁽⁵⁾ (que en buena cuenta le impide a la demandante siquiera tratar de remediar el entuerto en el que se vio envuelta), en atención a que mi interpretación del artículo 86 CPC no ha tenido (con toda evidencia) mayor eco, con la esperanza (incierta) de que no se siga torturando a los justiciables con declaraciones de improcedencia *in limine* del todo arbitrarias, quizá sea del caso insistir. Pero como los problemas de la acumulación de pretensiones no se agotan en los que se derivan de la poca feliz redacción del artículo 86 CPC, voy a tratar de aportar algunas reflexiones de mayor aliento sobre el fenómeno acumulativo.

2. La **ratio** de la acumulación de pretensiones

Comencemos por las razones que suelen invocarse para justificar el fenómeno procesal acumulativo, es decir, de un proceso con pluralidad de “objetos”⁽⁶⁾.

Las razones que justifican el fenómeno acumulativo dependen del tipo de tutela jurisdiccional que esté en juego: así si lo que se pretende es una tutela jurisdiccional declarativa *normalmente* su *ratio* se encontrará o en la pura *economía procesal* o, en la mayoría de supuestos, en el de tratar de evitar *decisiones contradictorias* respecto de controversias conexas.

En cambio, si se pretende una tutela jurisdiccional ejecutiva su *ratio* es también la *economía procesal* (en el sentido de la búsqueda del más alto grado la eficiencia) a los efectos de que en una ejecución (sobre todo si es dineraria) se pueda satisfacer la mayor cantidad posible de créditos con cargo a los mismos bienes o satisfacer un derecho de crédito con cargo a varios bienes (que bien pueden pertenecer a distintos sujetos, como en el caso de que de que un crédito esté garantizado con varias hipotecas)⁽⁷⁾. Es

(2) ARIANO DEHO, Eugenia. *Litisconsorcio facultativo y ejecución. Diálogo con la Jurisprudencia*. 2002, pp. 57 y siguientes, luego republicado en *Problemas del proceso civil*. Lima: Jurista, 2003; pp. 489-506.

(3) *Ídem.*; p. 495.

(4) *Ídem.*; p. 499

(5) Que es sólo uno de los muchos (muchísimos). Recuérdese (por mencionar uno clamoroso) que el Tribunal Constitucional consideró en la sentencia emitida en el Expediente No. 00055-2008-PA/TC, del 26 de setiembre de 2008, que si se admite una demanda sin respetar (todos) los requisitos del artículo 86 CPC, se viola el derecho al debido proceso del demandado. Referencias a este caso, en ARIANO DEHO, Eugenia. *El “rechazo” in limine de la demanda: viejas y nuevas reflexiones sobre los artículos 426 y 427 del Código Procesal Civil*. En: *Themis*. 2da época. No. 57, 2009; pp. 114 y 115.

(6) El objeto del proceso (la *res in iudicium deducta* o, para los alemanes, *Streitgegenstand*) es la “pretensión”, la cual se identifica (o sea se diferencia o conecta con otras) por sus tres clásicos elementos: las *personae* (o sea las partes), el *petitum* (o sea el “objeto” de la demanda, lo que se demanda) y la *causa petendi* (o sea el “título”, el por qué se demanda). En tal línea, estaremos ante un proceso con pluralidad de objetos, siempre que exista más de una “pretensión”, considerando que basta que uno de los elementos identificadores de la misma no sea idéntico para que exista, obviamente, una distinta “pretensión”.

(7) No está de más decir que el CPC 1993 no dedica ni una raya al fenómeno acumulativo ejecutivo, con notables problemas

La acumulación de pretensiones y los dolores de cabeza de los justiciables *The jinder of claims and the headaches of the litigants*

así que, por lo general, en todo fenómeno acumulativo estará en juego una cierta “economía procesal”, en el básico sentido del *máximo resultado con el menor dispendio de la actividad procesal*⁽⁸⁾.

Sin embargo, hay que tener en cuenta que lo que se entienda por “economía procesal” lleva una alta carga ideológica, pues ésta puede entenderse de muchas maneras: desde la óptica del justiciable (o sea a nivel, “micro” o, mejor, *liberal*, en que el ordenamiento le deja en la libertad de acumular pretensiones según su propia conveniencia) o desde la óptica del “sistema” (o sea a nivel “macro” o, mejor, *publicístico-autoritario*, en donde en razón de “altos” valores a conseguir (que podrían ser muy loables pero también opresivos) o se restringe o se facilita el fenómeno acumulativo)⁽⁹⁾.

Si se tiene presente esto último, quizá no sorprenda que el legislador procesal, inspirado, como indudablemente estuvo inspirado, en una ideología “publicística” (*rectius*, autoritario-paternalista), haya plasmado unas reglas

sumamente restrictivas respecto del fenómeno acumulativo⁽¹⁰⁾ y, sobre todo, haya establecido que una “indebida acumulación de pretensiones” podía ser un supuesto de declaración de improcedencia *in limine* de una demanda (así el inciso 7 del artículo 427 CPC), es decir, un defecto insubsanable⁽¹¹⁾.

La consecuencia de esto último, es que desde la vigencia del CPC de 1993 (como lo demuestra el pequeño gran caso del que partimos) el acumular pretensiones en una demanda (contra el mismo demandado o contra varios, o de varios contra uno) se vuelva una actividad realmente riesgosa porque si el juez considera que esa acumulación es “indebida”, declara la improcedencia de *toda* la demanda y no sólo de la pretensión que considera no acumulable con otra, con la consecuencia de que el demandante o se

a nivel práctico, de lo que, lo advierto, no me voy a ocupar en este trabajo. Sobre la acumulación de ejecuciones en el derecho español, cfr. JIMÉNEZ-ASENJO SOTOMAYOR, Luis. *La acumulación en la ejecución sobre bienes hipotecados*. En: *InDret*. No. 2. 2010; pp. 1-37.

- (8) Cfr. RIBA TREPAT, Cristina. *La eficacia temporal del proceso. El juicio sin dilaciones indebidas*. Barcelona: Bosch, 1997; p. 17 y siguientes.
- (9) Cfr. En este último sentido, COMOGLIO, Luigi Paolo. *Premesse ad uno studio sul principio di economia processuale*. En: *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*. 1978, p. 584 y siguientes, quien a claras letras señala que “en una perspectiva jurídico-política, la *Prozessökonomie* es el fruto de una visión autoritaria y publicística de las relaciones entre el ciudadano, que pide justicia, y el Estado que la administra; en cuanto tal, ella considera el fenómeno procesal desde el punto de vista estatal (y no de aquél garantista, del individuo que se sirve del servicio judicial)” (*Op. cit.*; p. 631).
- (10) Notable es el caso de la regulación de la reconvencción, pues amén de establecer como requisito de orden procesal el que ella solo sea admisible “si no afecta la competencia ni la vía procedimental originales”, prescribió que sólo será procedente si la pretensión reconvencción “fuese conexas con la relación jurídica invocada en la demanda” (así el artículo 445 CPC), privando, en consecuencia, por un lado, al demandado de plantear reconvenccionalmente pretensiones objetivamente conexas con lo demandado sólo por razones procesales (del todo superables, como por ejemplo, la competencia por cuantía o la atinente a la “vía procedimental”) y, por el otro, de plantear cuánta pretensión tuviera contra el demandante aunque ella ni “afectara” la competencia ni la “vía procedimental” originales.
- (11) Como lo tengo dicho en mi *Navegando en el mare magnum de la acumulación en el CPC (¿de regreso a la sensatez?)*. En: *Diálogo con la Jurisprudencia*, No. 48, setiembre 2002; pp. 85-96 (ahora en *Op. cit.*; *Problemas del proceso civil.*; pp. 124 y 125), el legislador procesal no tenía muy claro el tratamiento a darle a la “indebida acumulación de pretensiones”, pues mientras en el texto original del CPC (el promulgado por Decreto Legislativo No. 768, publicado el 4 de marzo de 1992), la indebida acumulación de pretensiones era considerada un supuesto de inadmisibilidad de la demanda (inciso 3 del artículo 426), en texto entrado en vigencia el 28 de julio de 1993 (invariado hasta la fecha), aparece como un supuesto de improcedencia (inciso 7 del artículo 427). Tal modificación se produjo con el Decreto Ley No. 25940 del 10 de diciembre de 1992. Hay que agregar que en el texto original del CPC sí existía un supuesto acumulativo que determinaba la (insubsanable) improcedencia: el que la demanda contuviera “pretensiones incompatibles no propuestas en forma subordinada” (inciso 10 del artículo 427). A qué se debieran esos cambios, nadie nos lo ha explicado (hasta hoy).



Eugenia Ariano Deho

lanza a replantear la demanda una y otra vez (con todo lo que ello significa “económicamente” tanto para el bolsillo del actor como del dispendio de energías y recursos judiciales) hasta ver si finalmente se la admiten, o, para evitar el “rechazo” se conforma y renuncia a la acumulación.

De allí que frente a este riesgo, se precise ahondar un tanto en lo que son los “reales” presupuestos previstos en nuestra normativa procesal para que se pueda llevar adelante un proceso con “objeto múltiple”, pues sobre el particular (y como se analizará luego) en la praxis reina una gran confusión.

3. La conexión entre pretensiones como presupuesto “material” de todo fenómeno acumulativo. Tipos de conexiones

Todo fenómeno acumulativo se funda en una circunstancia: la conexión (el CPC usa la expresión “conexidad”⁽¹²⁾) entre las diversas pretensiones. La conexión es el *nexo* que se puede establecer entre los diversos elementos identificadores de las pretensiones (*personae, petitum y causa petendi*).

El que la conexión entre pretensiones sea la base del fenómeno acumulativo lo testimonia la presencia en el CPC del artículo 84, que a la letra establece: “Hay conexidad cuando se presentan elementos comunes entre distintas pretensiones o, por lo menos, elementos afines en ella”. Pues bien, los tipos de conexión que se pueden dar entre diversas pretensiones pueden ser dos: la conexión subjetiva y la conexión objetiva.

La conexión *subjetiva* se da cuando el *nexo* entre las pretensiones se da en el elemento *subjetivo* (*personae*) en el sentido de que todas las pretensiones se *plantean* y se *dirigen por* y *contra* los mismos sujetos (en buena cuenta: identidad de partes).

En línea (meramente) teórica la *conexión subjetiva* entre pretensiones se da cuando:

- a) En una misma demanda el demandante acumula varias pretensiones contra el mismo demandado, dando lugar a una acumulación meramente objetiva *inicial* u originaria (A plantea contra B, las pretensiones X, Y y Z);
- b) El demandado plantea reconvencción contra su demandante (A plantea demanda contra B, y B reconviene contra A);
- c) Se acumulan (reúnen) varios procesos pendientes entre las mismas partes.

Naturalmente está en la discrecionalidad de cada legislador establecer que *además* de la conexión subjetiva, se requiera, a los efectos de su acumulación, que las diversas pretensiones presenten una conexión objetiva⁽¹³⁾, tal como lo ha hecho el CPC respecto de la reconvencción (artículo 445, que exige que la pretensión contenida en la reconvencción sea “conexa con la relación jurídica invocada en la demanda”) y de la acumulación de procesos (inciso 3 del artículo 88 que establece que tal acumulación está enderezada a evitar “pronunciamientos jurisdiccionales opuestos”, lo que presupone el vínculo objetivo entre las diversas pretensiones).

La *conexión objetiva*, por su parte, se da cuando el *nexo* se establece entre los elementos objetivos de la pretensión (*petitum*

(12) Aquello de “conexidad” es un argentinismo. En la doctrina española (y en otras partes de nuestro CPC) se discurre de “conexión”. En el DRAE la locución “conexidad” es indicada como de “poco uso” (p. us.), remitiéndonos a la locución “conexión” (cuya primera acepción es “enlace, atadura, trabazón, concatenación de una cosa con otra”).

(13) En el supuesto de una acumulación inicial y en el de la reconvencción, es teóricamente factible que pueda plantearse cualquier pretensión, sin que se requiera más conexión que la subjetiva. En cambio, en el de la acumulación por reunión de procesos, lo razonable es que no baste la mera conexión subjetiva, sino que entre los objetos de los respectivos procesos deban ser objetivamente conexos, pues caso contrario no existiría ninguna justificación para su reunión. Esto último vale ciertamente respecto de procesos declarativos, pues tratándose de procesos de ejecución el discurso puede bien ser distinto.

La acumulación de pretensiones y los dolores de cabeza de los justiciables *The jinder of claims and the headaches of the litigants*

y/o *causa petendi*). Ahora, respecto de la conexión objetiva hay que distinguir dos modalidades, a saber:

- a) La *conexión objetiva* llamada “propia”: cuando el vínculo entre las pretensiones se da entre los *concretos* elementos *objetivos* de la pretensión (*petitum* y/o *causa petendi*);
- b) La *conexión objetiva* llamada “impropia”: cuando el vínculo no está propiamente entre los elementos objetivos concretos de las pretensiones, sino cuando todas las pretensiones plantean la misma cuestión jurídica. Es llamada también *conexión por afinidad*.

Cuando no existe conexión subjetiva entre las diversas pretensiones (los sujetos de las diversas pretensiones no son los mismos) la conexión objetiva (propia o impropia) da lugar a una *acumulación subjetiva de pretensiones* (o si se prefiere “objetivo-subjetiva”, también llamada “litisconsorcio facultativo”⁽¹⁴⁾).

Se puede presentar en una multiplicidad de supuestos. Así, sin ánimo de exhaustividad:

- a) Un mismo demandante (o varios demandantes) plantea (o plantean) en su demanda, sendas pretensiones contra diversos demandados (o el mismo demandado).
- b) Una de las partes efectúa una “llamada en garantía” (*rectius*, plantea una pretensión de garantía contra un, hasta ese momento tercero, lo que el CPC llama en

el artículo 104 (con extraño nombre) “aseguramiento de pretensión futura”).

- c) Un tercero interviene como principal, planteando una pretensión contra las partes originales.
- d) Un tercero interviene adhesivamente en un proceso *inter alios* (intervención adhesiva autónoma o, como la llama el CPC, “litisconsorcial”).
- e) Se acumulan (reúnen) varios procesos pendientes entre diversas partes.

En estos casos, dado que no existe identidad subjetiva, no es (ni siquiera teóricamente) pensable que se puedan acumular sin que exista conexión objetiva entre ellas.

4. *Sigue*. Precisiones sobre la llamada “conexión impropia”

Dentro del fenómeno acumulativo una de las mayores perplejidades atiende a lo que debe entenderse por conexión “impropia” (o, en la terminología del artículo 84 CPC, cuando las pretensiones presenten elementos “afines”), cual tipo de conexión objetiva habilitante de una acumulación de pretensiones⁽¹⁵⁾.

(14) Señala MONTERO AROCA, Juan. *Acumulación de procesos y proceso único con pluralidad de partes*. En: *Estudios de Derecho Procesal*. Barcelona: Bosch, 1981; p. 227 que: “Estamos ante un supuesto de *acumulación inicial* objetivo-subjetiva en aquellos casos que tradicionalmente se denominan de litisconsorcio voluntario, simple o facultativo. En ellos, o bien el actor ejercita varias pretensiones contra varios demandados (acumulación pasiva), o bien varios demandantes ejercitan varias pretensiones contra un mismo demandado (acumulación activa), o bien varios demandantes interponen varias pretensiones contra varios demandados (acumulación mixta), iniciando en todo caso otros tantos procesos que serán conocidos en un único procedimiento”.

(15) La incertidumbre de lo que sea la conexión “impropia” hace que no pocos jueces la utilicen como argumento “comodín” para declarar improcedente una demanda. He aquí un ejemplo: “Las acumulaciones subordinadas proceden en los casos de conexidad impropia, es decir cuando no hay identidad del objeto y título en las pretensiones, sino que se sustentan en la homogeneidad o afinidad, se sustentan en un mismo hecho o se fundamentan en una misma norma de derecho, o se pretende el mismo bien por otro derecho” [Auto de fecha 13 de junio de 2007, emitido por la Sala Superior Mixta de Tarma. Expediente No. 2006-168-86-CI, que confirmando el apelado, declaró improcedente la demanda por “indebida” acumulación de pretensiones (que indebida no era...)]. Cabe señalar que la conexión “impropia” nada (pero nada) tiene que ver con una acumulación subordinada.



Eugenia Ariano Deho

Pues bien, la expresión conexión “impropia” ha sido acuñada por la doctrina procesal italiana como contraposición a la conexión “propia”, o sea la *auténtica conexión* entre pretensiones y en referencia a un particular supuesto: el del *litisconsorcio facultativo* fundado en la “identidad de cuestiones”.

De hecho, la expresión “conexión impropia”, por lo que me consta, aparece por primera vez en la literatura jurídica contemporánea por obra de Calamandrei, cuando en el § 41 de sus *Istituzioni di diritto processuale civile secondo il nuovo codice*⁽¹⁶⁾, al explicar las diversas relaciones que se pueden presentar entre las acciones (o causas), al llegar a la figura contemplada en la parte final del primer párrafo del artículo 103 del Código italiano de 1940 (que establece: “Diversas partes pueden actuar o ser demandadas en el mismo proceso (...) cuando la decisión depende, total o parcialmente, de la resolución de idénticas cuestiones”), señala:

“El Código habla para esta hipótesis de *litisconsorcio facultativo*, junto con la otra hipótesis ya vista de *litisconsorcio originado* por la reunión de varias causas objetivamente conexas; pero en realidad, en la hipótesis aquí considerada, no se tiene verdadera conexión, en cuanto se trata de causas absolutamente autónomas, que no tienen en común, ni siquiera en parte, ni los elementos subjetivos ni los objetivos. Aquí el fenómeno es diferente: puede ocurrir que en varias causas absolutamente distintas, se presente la misma cuestión de derecho: se piense, por ejemplo, que un industrial interpretando en una cierta manera una cláusula de un contrato colectivo, niegue a todos sus obreros indistintamente un cierto aumento de salario, al cual éstos, interpretando en modo distinto la misma cláusula, creen tener derecho. Si estos obreros querrán llevar ante el juez sus pretensiones, cada uno de ellos planteará una causa distinta, tendiente a un diverso *petitum* y basada sobre un título distinto (la propia relación individual de trabajo); pero como la decisión de todas las diversas causas dependerá de la interpretación que los jueces darán en abstracto al contrato colectivo, o sea de la resolución en abstracto de una cuestión de derecho que si las causas fueran decididas separadamente se representaría en los mismos términos en cada una de

ellas, la ley permite reunir por economía en un solo proceso, con la finalidad de hacer así que la idéntica cuestión prejudicial sea decidida para todos de la misma manera.

Aquí, como es fácil entender, no se trata de verdadera conexión jurídica, sino de conexión, se podría decir, intelectual. Se puede pues hablar aquí, tanto por darle un nombre a este fenómeno (el presentarse en causas subjetiva y objetivamente distintas de una cuestión en abstracto idéntica), de conexión *impropia*, sobre la huella de la doctrina y de la jurisprudencia, que considerando admisible, también en el silencio del Código, un tal *litisconsorcio*, lo habían denominado *litisconsorcio impropio*”.

La expresión calamandreiana, al parecer, tuvo éxito. Es así que poco después Zanzucchi, al tratar también él sobre las relaciones entre las acciones o causas en razón de conexión, tras pasar revista a los casos de conexión objetiva *verdadera y propia*, indicaba que:

“(...) el (nuevo) CPC, bajo la huella de una autorizada corriente doctrinal, expandida en la jurisprudencia, ha admitido una figura de conexión, que puede decirse impropia, la cual se tiene ‘cuando la decisión (de las varias causas) depende de la resolución de idénticas cuestiones de derecho’ (artículo 103). Faltando aquí la comunidad de los elementos objetivos de las varias demandas, se tiene un vínculo entre ellas de mera afinidad”.

Agregando que:

“Evidentemente en tales hipótesis no se tiene entre las diversas causas ninguna verdadera comunidad de elementos objetivos o ni siquiera solo subjetivos; las

(16) CALAMANDREI, Piero. *Istituzioni di diritto processuale civile secondo il nuovo codice*. 2ª Edición. Padova: Cedam, 1943.

La acumulación de pretensiones y los dolores de cabeza de los justiciables *The jinder of claims and the headaches of the litigants*

varias causas son del todo autónomas; solo su decisión presupone la resolución de idénticas cuestiones; lo que aconseja su reunión para evitar que las idénticas cuestiones sean resueltas en modo disforme, por economía de juicio o mejor de esfuerzo intelectual del juez (de allí que esta conexión haya sido llamada también “intelectual”).

Ya bajo el imperio del viejo Código la comunidad de elementos a los efectos de la conexión había sido entendida de una manera muy amplia, admitiéndose justamente haber conexión no solo en el caso de comunidad de *petitum* o de *causa petendi*, sino también cuando varias pretensiones, aún surgiendo de hechos distintos, dieran lugar a idénticas “cuestiones”, y presentaran una tal cual “comunidad de intereses”⁽¹⁷⁾.

Por su parte Satta, se refirió a la “conexión impropia” en los siguientes términos:

“La ley admite (artículo 103) que varias personas puedan accionar o ser demandadas en el mismo proceso solo a condición de que entre las causas que se propone haya conexión por el objeto o por el título del que dependen, o bien cuando la decisión dependa, total o parcialmente, de la solución de idénticas cuestiones (litisconsorcio facultativo). La conexión por el objeto o por el título está ya prevista del lado pasivo (pluralidad de demandados) por

el artículo 33, como hecho determinante del desplazamiento de competencia. La identidad de cuestiones no implica en cambio, una verdadera y propia conexión, y por tanto de litisconsorcio impropio y se resuelve en una identidad de situaciones jurídicas que determina una convergencia de intereses en línea de mero hecho. Así por ejemplo, varios acreedores pueden demandar juntos al deudor aún si los créditos son perfectamente autónomos cuando la pretensión (negativa) del deudor es igual respecto a todos; el único acreedor puede demandar a los múltiples deudores aún cuando las relaciones sean autónomas si el incumplimiento se funda en la misma pretensión; varios inquilinos pueden juntos demandar al locador para la declaración de validez de los diversos contratos, cuando único es el cuestionamiento por todos, etcétera”⁽¹⁸⁾.

Cabe anotar que la posibilidad del (llamado) *litisconsorcio facultativo impropio* previsto en el artículo 103 del CPC italiano, encuentra su antecedente en el § 60 de la Ordenanza

(17) ZANZUCCHI, Marco Tullio. *Diritto processuale civile*. En: T. I. Milano: Giuffrè, 1947; p. 193.

(18) SATTA, Salvatore y Carmine PUNZI. *Diritto processuale civile*. 13era edición. Padova: Cedam, 2000; p. 151. Más recientemente PROTO PISANI, Andrea. *Appunti di diritto processuale civile*. 5ta edición. Napoli: Jovene, 2006; p. 347, al tratar de la “conexión por identidad de cuestiones de hecho o de derecho”, indica que “este esquema de conexión definido ‘litisconsorcio facultativo impropio’ está expresamente previsto en el artículo 103 CPC. (...) Tal hipótesis se verifica con extrema frecuencia en el sector de las controversias de trabajo, en donde las relaciones laborales con el mismo empleador son por lo general relaciones de “serie”, disciplinadas de manera análoga. Ocurre, por lo común, pues, que varios trabajadores actúen en contra del mismo empleador para hacer valer derechos similares (...) Cada uno de ellos deduce en juicio un distinto y autónomo derecho, fundado en una distinta y autónoma *causa petendi*, representada por el contrato de trabajo. Por otro lado, sin embargo, el pronunciamiento sobre el *an* (no sobre el *quantum*) del derecho accionado depende de la interpretación de la misma norma jurídica o del mismo contrato colectivo o de contratos individuales similares. (...) Otro ejemplo puede indicarse en los supuestos de hecho de varios consumidores o de varios proveedores del mismo servicio, los cuales actúan en base a contratos en serie redactados en formatos y formularios (artículo 1342 CC), que disciplinar de manera uniforme la relación de compraventa, de transporte, etcétera, haciendo valer la nulidad de la misma cláusula contractual o derechos derivados de la misma interpretación de tales contratos similares. Las controversias, distintas en cuanto al *petitum* y *causa petendi*, están vinculadas por cuanto se fundan sobre la interpretación de la misma cláusula contractual, insertadas en los distintos contratos. (...) En hipótesis de tal especie la acumulación procesal, consintiendo al juez determinar hechos similares o interpretar la misma norma jurídica una sola vez, está enderezada a satisfacer la economía de los juicios más que el valor de la armonía de las decisiones”. En contra, en cambio, FABBRINI, Giovanni. *Litisconsorzio*. En: *Scritti giuridici*. Volumen I, Milano: Giuffrè, 1989, p. 285, para quien el litisconsorcio facultativo impropio es un instituto simplemente “inexistente”.



Eugenia Ariano Deho

Procesal Civil (ZPO) alemana que prevé un litisconsorcio simple (*einfache Streitgenossenschaft*), en aquellos casos en los que el objeto del litigio esté constituido por pretensiones “esencialmente iguales fáctica y jurídicamente”⁽¹⁹⁾.

De esta reseña queda claro que la llamada “conexión impropia” alude al requisito para una *acumulación subjetiva de pretensiones por mera relación de afinidad entre ellas*, con el fin de ser sustanciadas en el mismo procedimiento y resolverse conjunta y simultáneamente en la misma sentencia, en cuanto todas las pretensiones encuentren como denominador común el que su decisión dependa de la resolución de idénticas cuestiones jurídicas.

En nuestro sistema procesal, la llamada “conexión impropia” está aludida por el artículo 84 CPC al indicar que la “conexidad” puede darse por existir “elementos afines” entre las pretensiones, artículo éste que (de entenderse cabalmente) le otorga carta de ciudadanía, en nuestro ordenamiento, a una acumulación subjetiva de pretensiones fundada en una mera conexión “impropia”, ya sea ésta (como se dirá) inicial o por reunión.

5. Los requisitos procesales para acumular pretensiones: la acumulación inicial, la derivada de la reconvención y la acumulación por reunión

Un proceso con pluralidad de objetos se puede producir o inicialmente, o sea desde la demanda (fenómeno que el CPC llama “acumulación originaria”) o luego, ya sea (entre

otros supuestos) porque el demandado reconviene, interviene un tercero planteando “su” pretensión (contra alguna o todas las partes originales), porque alguna de las partes plantea una pretensión de garantía contra un tercero o, finalmente, porque se produce una “reunión” de procesos (llamémoslos así) “simples” (fenómeno que el CPC llama “acumulación sucesiva”).

Además de la conexión entre las diversas pretensiones (subjetiva u objetiva), todo ordenamiento establece una serie de requisitos de orden procesal que deben ser cumplidos tanto para la acumulación inicial como para la sucesiva. El CPC sólo se ocupa de los requisitos procesales de la acumulación inicial, de la reconvención y los atinentes a la acumulación de procesos. Queda en la sombra, en cambio, cuáles requisitos procesales se requieran para habilitar una acumulación motivada por una intervención de terceros (litisconsorcial o principal)⁽²⁰⁾ y para la llamada en garantía⁽²¹⁾.

En el caso de la acumulación inicial (o sea en la demanda) los requisitos de orden procesal están establecidos en el artículo 85 CPC. Quizá sea bueno aclarar que si bien el artículo 85 lleva la sumilla *Requisitos de la acumulación objetiva* y arranca diciendo que: “se pueden acumular pretensiones en

(19) Tal como lo señala LEIBLE, Stefan. *Proceso civil alemán*. Medellín: Diké, 1998; p. 439: “Según opinión imperante en el § 60 se trata de una cláusula general, que ya hace admisible un litisconsorcio simple por mera utilidad. Están comprendidos por ejemplo demandas del locatario contra varios inquilinos de la misma casa por idéntico motivo, pretensiones de varios acreedores de alimentos (por ejemplo menores de diversos matrimonios) contra el mismo obligado alimentario, demandas de inversores perjudicados por asesoramiento erróneo o prospectos erróneos para inversores contra un contrato común (banco, etcétera), etcétera”.

(20) De hecho, el CPC lo único de procesal que establece es el momento *ad quem*: hasta que se expida la sentencia de segunda instancia para la intervención litisconsorcial (artículo 98) y hasta que no se expida la sentencia de primera instancia para la intervención principal (artículo 99). Ergo, no establece nada ni sobre la competencia, ni sobre la identidad de “vía procedimental”.

(21) Tratándose del planteamiento de una pretensión de garantía (la que el CPC llama en su artículo 104 “aseguramiento de pretensión futura”), no se ha previsto siquiera el momento en que ésta puede producirse. Cfr. sobre el tema mi *Hacia un proceso civil flexible. Crítica a las preclusiones rígidas del Código Procesal Civil peruano de 1993*. Lima: Ara, 2013; pp. 129-132.

La acumulación de pretensiones y los dolores de cabeza de los justiciables *The jinder of claims and the headaches of the litigants*

un proceso (...)", la disposición está referida *exclusivamente* a la acumulación inicial, más no a la acumulación sucesiva (*rectius*, sobrevenida)⁽²²⁾.

Los requisitos estrictamente procesales son los previstos en los incisos 1 y 3 del artículo 85 CPC, a saber:

- a) Que todas las pretensiones sean de competencia del mismo juez⁽²³⁾;
- b) Que todas las pretensiones tengan el mismo procedimiento⁽²⁴⁾.

En cambio, constituye requisito (sólo) latamente procesal de la acumulación inicial (en cuanto relacionado, más bien, con la coherencia lógica de la demanda) el que las pretensiones que se pretende acumular "no sean contrarias entre sí" (inciso 2 del artículo 85 CPC), "requisito", por lo demás, que no es "general", sino que sólo podría entrar en escena cuando las pretensiones sean no sólo conexas subjetivamente, sino

también (y de un modo del todo particular) objetivamente.

Respecto de la reconvención los requisitos procesales son los mismos establecidos en el artículo 85 CPC para la acumulación inicial: lo reconvenido debe ser de competencia del mismo juez y debe articularse por el mismo procedimiento (artículo 445 CPC)⁽²⁵⁾.

En cambio, para una acumulación "por reunión" de procesos (inciso 3 del artículo 88 e inciso 3 del artículo 89 CPC), prácticamente la única exigencia es temporal (antes de que uno de los procesos sea sentenciado: artículo 90 CPC) sin que sea obstáculo la diversidad "procedimental", al menos tratándose de procesos declarativos (de conocimiento, abreviado o sumarísimo)⁽²⁶⁾. En cambio, aunque el CPC guarde sepulcral silencio,

-
- (22) Ello estaba más que claro en el texto original del CPC (el publicado el 4 de marzo de 1992), que justamente iniciaba diciendo: "Se pueden acumular pretensiones *en una demanda...*". Sin embargo, tal texto fue "corregido" por la "Fe de Erratas" publicada el 30 de marzo de ese año. Evidentemente quienes trabajaron el texto del CPC, en la Fe de Erratas, corrigieron lo que no se debía corregir (y no corrigieron lo que sí se debía corregir, en particular, como lo veremos *infra* en el texto, el abstruso texto del artículo 86 CPC).
- (23) Hay que evidenciar que el CPC no establece cuál de los criterios de competencia entran en juego (materia, cuantía, territorio). Regresaremos *infra* en el texto al tratar de la (llamada) acumulación "accesoria".
- (24) Hay que tener en cuenta que ello sólo funciona en los supuestos en que la ley haya expresamente fijado para la pretensión singular el camino procesal, en cuyo caso el obstáculo para la acumulación, parecería realmente infranqueable. Cuando, en cambio, la ley no indica cuál es la "vía procedimental" para la pretensión singular, el obstáculo no debería existir pues a estar a las (extrañas) reglas de los artículos 475 incisos 1 y 3, 486 inciso 8 y 546 inciso 6 del CPC, cualquiera de las tres "vías procedimentales" (de conocimiento, abreviada, sumarísima) son aptas para articular cualquier pretensión, por lo cual pueden ir juntas en una misma demanda y dar lugar a un *simultaneus processus*. Sin embargo, no debería presentarse ningún problema si es que el propio actor pretendiera que el *simultaneus processus* se desenvuelva bajo las reglas del llamado "proceso de conocimiento", aun cuando alguna de ellas tenga establecida legalmente el que se articule como abreviado o sumarísimo, pues a fin de cuentas es el propio demandante el que se está cargando con los plazos más largos de esa "vía", y el demandado no sufrirá ninguna constricción de sus posibilidades defensivas. El problema es cuando se pretende lo contrario: si la ley establece la denominada "vía de conocimiento" (o "abreviada") y el actor aprovechando que una de ellas tiene establecida por ley la "vía sumarísima" pretendiera que el *simultaneus processus* se articule por tal "angosta" vía. Sobre las expresas soluciones dadas a este tema por la Ley de Enjuiciamiento Civil española (LEC 2000), v. GUZMÁN FLUJA, Vicente C. y Rocío ZAFRAESPINOSA DE LOS MONTEROS. *Comentarios prácticos a la Ley de Enjuiciamiento Civil. La acumulación de acciones: Artículos 71 a 73 LEC*. En: *InDret. Revista para el Análisis del Derecho*, marzo del 2008; pp. 15 y 16.
- (25) Véase nota 10.
- (26) Ello se infiere del (poco feliz) último párrafo del artículo 89 CPC que establece que en el caso de reunión de procesos "atendiendo a la conexidad y a la eventual diferencia de trámite de los procesos acumulados, el juez puede disponer su desacumulación en el trámite, reservándose el derecho (¿derecho de quién?) de expedir una sola sentencia". Sobre las reglas para acumular procesos en la LEC 2000 en sus artículos 77-78, v. GUZMÁN FLUJA, Vicente C. y ZAFRAESPINOSA



Eugenia Ariano Deho

no sería posible “acumular” un proceso declarativo con uno ejecutivo, pues son procesos estructural y funcionalmente distintos.

6. Acumulación inicial “simple” y “condicionada”. Los problemas del (poco feliz) artículo 87 CPC

Como regla, sea cual fuere el momento en que se genera una acumulación de pretensiones (declarativas), la consecuencia será el que todas las pretensiones deberán ser (desde el inicio o desde que se genera el fenómeno acumulativo) sustanciadas juntas y, sobre todo, llegado el momento de resolver, el juez se deberá pronunciar sobre todas, caso contrario incurrirá en una omisión de pronunciamiento. Esta regla general no está plasmada en el CPC en la parte en la que trata de la acumulación, pero constituye una manifestación del principio de congruencia (*rectius*, de exhaustividad) plasmado con fórmula (para variar) desventurada, en el inciso 4 del artículo 122 CPC, al decir que las resoluciones judiciales deben contener “la expresión clara y precisa de lo que se decide u ordena, respecto de *todos* los puntos controvertidos” (léase “todas las pretensiones”).

Sin embargo, esta regla general puede sufrir una excepción, sobre todo en el supuesto de acumulación inicial⁽²⁷⁾: cuando

se plantea una acumulación que Chiovenda llamó “condicional”. Una acumulación “es condicional (decía el Maestro) cuando el actor no pide pura y simplemente la estimación de todas las demandas acumuladas, sino de una sola condicionadamente al éxito de la otra”⁽²⁸⁾.

La acumulación “condicional”, que constituye una excepción a la regla de exhaustividad arriba indicada, es la prevista (más o menos, más menos que más, como veremos en el apartado siguiente) en el artículo 87 CPC.

Sin embargo, la poco feliz redacción del artículo 87 CPC (que inicia diciendo: “La acumulación objetiva originaria puede ser subordinada, alternativa o accesoria”) ha puesto en cuestión la posibilidad de que en la demanda se plantee una acumulación “simple”, es decir, una acumulación (en palabras de Chiovenda) en la que “el actor pide pura y simplemente la estimación de *todas* las acciones acumuladas”⁽²⁹⁾.

Tal duda carece por completo de asidero⁽³⁰⁾, pues el silencio del artículo 87 CPC no

DE LOS MONTEROS, Rocío. *Comentarios prácticos a la Ley de Enjuiciamiento Civil. Acumulación de procesos. Casos especiales de acumulación necesaria: Artículos 74 - 98 LEC*. En: *InDret. Revista para el análisis del Derecho*, enero del 2009; pp. 9-13.

- (27) Un fenómeno semejante se presenta también en el caso de las pretensiones de garantía (esto es, la figura ya tantas veces mencionada de “aseguramiento de pretensión futura” del artículo 104 CPC), que por definición, da lugar a una acumulación condicional sobrevenida al inicio del proceso.
- (28) CHIOVENDA, José. *Principios de derecho procesal civil*. En original: Traducción de José Casais y Santaló. Tomo II, Volumen II. Madrid: Reus, 1925; p. 658. Chiovenda individualizó tres casos acumulación condicional: la sucesiva (o acumulación condicional en sentido estricto); la eventual (o subordinada); y, la alternativa. Sobre el tema regresaremos *infra*.
- (29) *Ídem.*; p. 661.
- (30) Como lo puse en evidencia en mi *Navegando en el mare magnum de la acumulación en el CPC (¿de regreso a la sensatez?)*; p. 132, frente a un caso en el que se había declarado improcedente una demanda porque no se había acumulado las pretensiones en alguna de las “formas” del artículo 87 CPC. En la nota 13 del indicado trabajo, se cita una resolución en que una demanda viene declarada improcedente porque “habiéndose demandado varias pretensiones no se había indicado la forma de ésta” .Para superar el *impasse* en la praxis, se ha impuesto poner una “forma”: plantear cada una de las pretensiones como “pretensión principal autónoma”, algo que, ciertamente, sólo ocurre en el Perú. En el sentido de que la acumulación de pretensiones “autónomas”, pese a no estar expresamente prevista en el CPC, es aceptada por nuestros jueces, por lo que “no genera mayor problema”, v. REGGIARDO, Mario. *Acumulación y vías procedimentales en el proceso civil*. En: *Gaceta civil & procesal civil*. 2013, No. 3; p. 209 (aunque a la luz de la experiencia, tengo mis reservas respecto de que los jueces “accepten”, así de fácil, una acumulación simple).

La acumulación de pretensiones y los dolores de cabeza de los justiciables *The joinder of claims and the headaches of the litigants*

responde a un (implícito) rechazo en nuestro sistema de una acumulación simple (faltaría...), sino, en todo caso, una “distracción” (de las tantas...) del legislador que omitió poner en blanco y negro la que constituye la regla general cuando se plantea una demanda objetivamente compleja: que el juez tiene que pronunciarse sobre todas las pretensiones planteadas⁽³¹⁾.

Ergo, es perfectamente posible que el actor acumule en su demanda cuanta pretensión tenga contra el demandado, siempre que, naturalmente, se reúnan los requisitos del artículo 85 CPC, sin que se requiera de conexión objetiva alguna entre ellas⁽³²⁾. Por otro lado, hay que tener presente que si se trata de pretensiones no conexas objetivamente, no existe ni la más remota probabilidad de que ellas resulten

“contrarias entre sí”. No está de más decir que una acumulación como ésta, plasma la más pura economía procesal (la “liberal”, no la “autoritario-paternalista”)⁽³³⁾.

7. **Sigue.** Las “formas” condicionales de acumulación del artículo 87 CPC. La acumulación “subordinada”

Ahora bien, si, como hemos dicho, para acumular pretensiones en una demanda (contra la misma parte demandada) basta sólo

- (31) Para nada distraído ha sido el legislador español, el que, a diferencia del nuestro, ha zanjado el tema en el artículo 71 LEC 2000: “1. La acumulación de acciones admitida producirá el efecto de discutirse todas en un mismo procedimiento y resolverse en una sola sentencia; 2. El actor podrá acumular en la demanda cuantas acciones le competan contra el demandado, aunque provengan de diferentes títulos, siempre que aquéllas no sean incompatibles entre sí”.
- (32) En el sentido de que si bien la “conexidad” sólo está prevista en el CPC como requisito para el caso de acumulación con litisconsorcio (*rectius*, de acumulación subjetiva de pretensiones) también debería serlo para el caso de una acumulación simple, v. REGGIARDO, Mario. *Óp. cit.*; pp. 211-212, quien precisa que “el fundamento de hecho que se alegue como elemento de conexidad debe ser uno relevante para ambas pretensiones. De lo contrario podría acumularse cualquier pretensión alegando hechos intrascendentes”. Evidentemente la imprecisa regulación de la acumulación del CPC, causa confusiones hasta en los más finos razonadores (como lo es sin duda Reggiardo). De hecho, si al redactarse el texto “definitivo” del CPC no se hubiera producido el desbarajuste textual plasmado en el artículo 86 CPC (del que trataremos *infra* en el texto), manteniéndose lo establecido en el artículo 87 del Proyecto publicado a mediados de febrero de 1992 en *El Peruano*, no habría surgido este tipo de posiciones. En efecto el artículo 87 del Proyecto establecía: “Requisitos de la acumulación subjetiva.- Son los mismos de la acumulación objetiva, *pero además debe haber conexidad entre las pretensiones*”. *Ergo*, la “idea” inicial de nuestro legislador era que para una acumulación simple (meramente objetiva, con identidad de partes), no requiriera más conexión que la subjetiva y su procedencia estaba sólo condicionada al cumplimiento de los requisitos del artículo 85 (que era el artículo 86 del Proyecto). Por otro lado, yo no conozco ordenamiento alguno que exija conexión objetiva en una acumulación simple. Así, un ordenamiento procesal notablemente “publicístico”, como lo es el CPC colombiano de 1970 (que tanto inspiró a nuestro legislador procesal) permite, en su artículo 82, acumular pretensiones en una misma demanda contra el mismo demandado “aunque no sean conexas” en tanto y en cuanto el juez sea competente para conocer de todas, no se excluyan entre sí y todas puedan tramitarse por el mismo procedimiento. La disposición ha sido reproducida en el “archipublicístico” nuevo Código General del Proceso del 2012 (artículo 88), próximo a entrar en vigencia en Colombia. Sobre la razón por la cual en una acumulación simple o es necesario más nexo que el subjetivo, v. nota siguiente.
- (33) Decía CHIOVENDA, José. *Óp. cit.*; p. 661, que “El solo hecho de que varias acciones medien *entre las mismas personas* basta para justificar su unión en un juicio, puesto que de un lado esto evita el inútil desperdicio de tiempo, de actividad y de dinero a que daría lugar su proposición en varios juicios sucesivos o simultáneos, y de otro esta unión per se no agrava las condiciones del demandado. Por tanto, mientras la razón de la economía de los juicios no basta para justificar la citación *de varias personas* en un pleito, porque esta unión forzosa agrava su condición recíproca y esto no es lícito, sino en el caso de que las demandas sean *conexas*, las acciones que medien *entre las mismas personas* pueden acumularse aunque no tengan nexo alguno”. Hay que precisar que Chioventa escribía durante la vigencia del CPC italiano de 1865 que nada establecía al respecto. En cambio, el CPC italiano de 1940 expresamente estableció en su artículo 104 que “Contra la misma parte pueden plantearse en el mismo proceso varias demandas incluso no de otra manera conexas, siempre que se observe la norma del artículo 10 segundo párrafo”, por lo que el tema no se pone. Sin embargo, el juez puede separarlas, a petición de ambas partes o cuando “la continuación de su reunión retardaría o haría más gravoso el proceso”.



Eugenia Ariano Deho

que se reúnan los requisitos del artículo 85 del CPC: ¿cuál es entonces el papel que cumple el artículo 87 del CPC⁽³⁴⁾?

Como archi-sabemos, este artículo señala que la acumulación objetiva “originaria” (o sea, en la demanda) “puede ser” subordinada, alternativa o accesorio. Dando por descartado que con esta disposición se haya querido prescribir las únicas modalidades de acumulación inicial posibles, hay que tener la certeza de que su función es la de habilitar modalidades de acumulación inicial “condicional” que como tales *quiebran* la regla de exhaustividad de la decisión del inciso 4 del artículo 122 CPC, es decir, el que necesariamente el juez tenga que pronunciarse sobre todas las pretensiones planteadas.

Sobre las huellas de la ya recordada noción chiovendiana, una acumulación se dice *condicional* cuando “el conocimiento y la decisión de una o más de las demandas acumuladas es pedida bajo el presupuesto de que otra de tales demandas (por lo general planteadas en posición de prejudicialidad) sea decidida de una determinada manera”⁽³⁵⁾.

El más diáfano supuesto de acumulación condicional inicial es aquél que viene rotulado por el CPC como “acumulación subordinada”⁽³⁶⁾, que es el único caso en el que el artículo 87 da en el blanco al establecer que cuando la acumulación es subordinada, “la pretensión queda sujeta a la eventualidad de que la propuesta como principal sea desestimada”.

El *dato estructural* de una acumulación subordinada de pretensiones es el siguiente: el actor plantea más de una pretensión en su demanda, pero no para que el juez se pronuncie necesariamente sobre todas ellas, sino que se pronuncie *en el orden prefijado por el actor*, primero sobre la planteada como principal (o preferente) y solo si es que el juez la desestima, deberá pronunciarse sobre la que está en sub-orden. *Ergo*, el pronunciamiento de la “subordinada” está claramente condicionada a la suerte de la pretensión planteada como principal: si la principal es estimada, el juez no debe ya pronunciarse sobre la otra (u otras), pues ésta (o éstas) justamente estaba “subordinada” en su pronunciamiento, a la desestimación de la principal. En cambio, si es que la principal no es estimada, el juez debe pronunciarse sobre la otra (u otras), estimándola o desestimándola.

Ergo, esta forma de acumulación, se llama correctamente “eventual”, porque si bien con su planteamiento se produce litispendencia sobre todas las pretensiones (con la consecuencia, entre nosotros, del inciso 3 del artículo 438 del CPC, es decir, el que no sea posible

(34) PEYRANO, Jorge. *Breve estudio crítico del Código Procesal Civil del Perú*. En: *Código Procesal Civil*. 5ta edición. Lima: Gaceta Jurídica, 1999; p. 8 (quien más que seguramente notó algo raro en nuestro CPC), muy elegantemente señaló que los “artículos 87, 88 y 89 y también los artículos 92 a 95, regulan y describen legalmente, lo que de ordinario, es materia librada a los desarrollos doctrinarios.- Insisto en que en la actualidad se registra una importante tendencia orientada a concederle contenidos más docentes a los códigos”. Por las razones expuestas en el texto, hubiera sido deseable que el CPC no hubiera tratado de ser tan “docente”, sino sólo (mínimamente) “decente”...

(35) Así, RONCO, Alberto. *Studio sul litisconsorzio alternativo*. En: *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*. 2004; p. 909.

(36) En la doctrina y práctica alemana, lo que nosotros hemos llamado en el artículo 87 CPC “acumulación subordinada” es llamada “acumulación eventual de demandas” (*eventuelle Klagenhäufung*). No se encuentra regulada en su ZPO, pero, tal como lo señala LEIBL, Stefan. *Op. cit.*; p. 194; “está reconocida desde hace mucho en la jurisprudencia y doctrina imperante”, individualizando su nota distintiva en que “el demandante persigue dos (o más) pretensiones procesales por la vía de una petición principal y una auxiliar. Ello ocurre cuando el demandante hace valer una pretensión como principal y para el caso en que esa pretensión fuese rechazada por infundada, posiblemente también rechazada por inadmisibles, promueve simultáneamente otra petición subsidiariamente”. Por lo que atañe a España, la doctrina y la jurisprudencia, desde antiguo reconocen la existencia y perfiles de la acumulación eventual (también llamada “eventual propia” o “subsidiaria”). Ahora se encuentra expresamente regulada en el artículo 71.4 LEC 2000, en los siguientes términos: “El actor podrá acumular eventualmente acciones entre sí incompatibles, con expresión de su acción principal y de aquella otra u otras que ejercita para el solo evento de que la principal no se estime fundada”. Por lo que atañe a Italia, pese al silencio de su Código procesal, tanto su doctrina como su jurisprudencia aceptan la posibilidad de una acumulación “subordinada” o “eventual” (llamada así desde CHIOVENDA, José. *Op. cit.*; p. 659).

La acumulación de pretensiones y los dolores de cabeza de los justiciables *The joinder of claims and the headaches of the litigants*

jurídicamente iniciar otro proceso con el mismo petitorio), *el juez no debe necesariamente pronunciarse sobre todas las pretensiones* (que es el efecto procesal, como ya repetidamente dicho, “normal” en una acumulación de pretensiones), sino que debe proceder *en el orden que ha planteado el actor*. Ahora, las razones que pueden inducir al actor (o, también, al reconviniente) a plantear una acumulación subordinada (o eventual) de pretensiones pueden ser de lo más variadas.

Puede tratarse del caso que unos mismos hechos generen, según el derecho sustancial, distintos derechos concurrentes a favor de mismo sujeto. Así, en el ámbito de los contratos con prestaciones recíprocas, el incumplimiento de una de las partes hace surgir en el contratante fiel tanto el derecho de pedir el cumplimiento de la prestación incumplida como la resolución del contrato (artículo 1428 del Código Civil [en adelante, CC]); en el supuesto de lesión el contratante lesionado tiene derecho a pedir la rescisión del contrato (1447 CC), pero también tiene derecho al reajuste de la prestación por él recibida, si es que “no es posible que el demandado devuelva la prestación recibida” (artículo 1452 CC); en el caso de vicios ocultos, el adquirente tiene derecho a la resolución de contrato (la llamada “acción redhibitoria”, con todas las consecuencias del artículo 1512 CC), pero también puede optar por pedir que se le pague lo que el bien vale de menos (la llamada *quantum minoris* del artículo 1513 del CC). En todos estos casos existen derechos alternativos, en relación a los cuales, como lo indica Liebman⁽³⁷⁾: “la ley ofrece la elección entre dos resultados, cada uno de los cuales excluye necesariamente el otro, dada la imposibilidad de su obtención acumulativa (...), pero nada prohíbe la proposición de ambas (acciones) en un solo proceso, siempre que una de las dos sea planteada en forma eventual”.

Pero también podría tratarse del caso de *causas de pedir alternativas* a un mismo *petitum*, en cuyo caso se podrían acumular las pretensiones con el mismo petitorio, una como principal (con la causa de pedir A) y una subordinada (con la causa de pedir, B).

Pero sea cual fuere la razón que induce al actor al planteamiento de una acumulación eventual de pretensiones, hay un dato que emerge del inciso 2 del artículo 85 CPC: la acumulación subordinada es la forma lógica para el planteamiento conjunto (pero condicionado) de pretensiones *incompatibles entre sí*, en el sentido de que el actor no podría plantearlas conjuntamente a los efectos de obtener un pronunciamiento simultáneo sobre todas: así no se podría pretender obtener la declaración de resolución de contrato por incumplimiento y, a la vez, de cumplimiento de la prestación dejada de cumplir; no sería posible pretender la declaración de rescisión por lesión y, a la vez, la de reajuste de la prestación por él recibida; no sería posible el planteamiento de la redhibitoria y, a la vez, la *quantum minoris*; etcétera, *pues tales pretensiones se excluyen mutuamente (de las dos una, nunca las dos)*, pero sí sería posible que la resolución por incumplimiento, de resolución por lesión o la redhibitoria sean pedidas como principales y las de cumplimiento, reajuste o *quantum minoris*, se pidan en “sub-orden”, para la eventualidad de la no estimación de la respectiva “principal”.

Con todo, no cabe duda de que con la acumulación subordinada, se evita al actor tener que seguir procesos sucesivos (primero uno con una pretensión, y si le va mal, inicia un segundo para sustanciar la “otra” pretensión), por lo que estamos en el terreno de la “pura” economía procesal (nuevamente, la “liberal”, no la “paternalista-autoritaria”⁽³⁸⁾), pues está en la “opción” del actor el plantear su demanda de esa manera o no, y, de hacerlo, cuando llegue el momento de resolver, al juez no le

(37) LIEBMAN, Enrico Tullio. *Azioni concorrenti*. En: *Problemi del processo civile*. Napoli: Morano, s/f (pero 1962); p. 58.

(38) Esta modalidad de acumulación se puede volver “autoritaria”, si viene, en cierta medida, impuesta por el propio ordenamiento. Eso es lo que (parcialmente) ocurre (en nombre de la “buena fe”), con la disposición del artículo 400.1 de la LEC 2000, que establece: “Cuando lo que se pida en la demanda pueda fundarse en diferentes hechos o en distintos fundamentos o títulos jurídicos, habrán de aducirse en ella cuantos resulten conocidos o puedan invocarse al tiempo de interponerla, sin que sea admisible su alegación en un proceso ulterior”. Sobre esta disposición cfr. VALLINES GARCIA, Enrique. *La preclusión en el proceso civil*. Madrid: Thomson-Civitas, 2004; pp. 199-247.



Eugenia Ariano Deho

quedará más camino que seguir el “orden” escogido (en base a su propia conveniencia) por el demandante.

8. **Sigue.** La llamada “acumulación accesoria”

El segundo supuesto de acumulación condicional es aquella que el CPC ha llamado “accesoria”, pero a diferencia de la acumulación subordinada, su tratamiento no es para nada diáfano, sino más bien bastante gris. Y es gris porque en el inefable texto del artículo 87 CPC, al legislador se le ocurrió señalar que la acumulación accesoria se presenta cuando “habiendo varias pretensiones, al declararse fundada la principal, se *amparan* también las demás”.

La “fórmula”, aparte de dejar en la sombra el qué se entienda por “pretensión accesoria”⁽³⁹⁾, es fuente de equívocos, pues parecería inevitablemente (cual causa a efecto) el estimar que la principal conduzca a la estimación de la accesoria. En efecto, una cosa es decir que la estimación de una pretensión “accesoria” esté *condicionada* a la estimación de otra⁽⁴⁰⁾, y otra muy distinta es decir que estimada esa otra se deba estimar la “accesoria”, pues esta última, aparte de compartir la *causa petendi* de su principal (o, también, que la consecuencia de la estimación de la principal sea parte de su *causa petendi*), puede tener (y por lo general tiene) una propia⁽⁴¹⁾.

- (39) El cuándo se esté en presencia de una pretensión “accesoria” de otra es por demás incierto. Chiovenda, en su tiempo, tras distinguir entre accesorios en sentido amplio y sentido estricto, señalaba que “Los accesorios en sentido amplio son, generalmente, conexos de la demanda principal también por comunidad de título (capital e intereses); aun más que de accesorios trátase, en algunos casos, de partes de la demanda. Conexión por mera accesoriedad creen ver algunos en la acción de daños dependiente de una violación de la propiedad o de posesión cuando es propuesta con la reivindicación o con la acción posesoria. Pero aún en este caso hay pura conexión por título si bien atenuada. En la demanda de restitución de la cosa a base de la rescisión, pedida simultáneamente, de un acto traslativo, no hay accesoriedad, sino unión de demandas *condicionada* (...). La accesoriedad no es, por lo tanto, un motivo de conexión por sí mismo, sino una forma especial de conexión por título o por objeto, por la cual una acción se encuentra respecto de otra en una relación de coordinación o secundariedad y, por consecuencia, la presupone existente” (así en *Principios de derecho procesal civil*. Traducción de Casais y Santaló. Tomo I. Madrid: Reus, s/f, pero 1922; p. 712). Por su parte D’ONOFRIO, Paolo. *Connessione (diritto processuale civile)*. En: *Novissimo Digesto italiano*. Volumen IV. Torino: UTET, 1959; p. 102, tras recordar las dificultades de la doctrina sobre concepto de accesoriedad antes y después del CPC de 1940, considera que puede precisarse “en el sentido de que demanda accesoria aunque teniendo un contenido autónomo, por lo que bien podría ser accionada ante el juez B, puede, sin embargo, ser planteada al juez A el cual conoce de otra demanda, con la cual está conectada con nexo de dependencia y de subordinación”. El tema, al día de hoy, sigue siendo incierto. Así MONTELEONE, Girolamo. *Manuale di diritto processuale civile*. 6ta Edición Volumen I. Padova: Cedam, 2012; pp. 81-83, partiendo de la premisa de que “la noción de accesoriedad no tiene un bien definido contenido técnico-jurídico en general, y procesal en particular, prestándose como consecuencia a interpretaciones inciertas y disformes”, considera demanda accesoria aquella que “pese a tener *petitum* y *causa petendi* autónomas, represente una consecuencia lógica y jurídica de la demanda formulada en la causa principal”, agregando que “una demanda puede calificarse accesoria, cuando encuentra su fundamento en la principal, por lo que desestimando ésta por el fondo también aquella cae, pero no viceversa”.
- (40) Cfr., SATTAPUNZI, *Óp. cit.*; p. 51, para quienes “La accesoriedad es una relación de carácter sustancial, por la cual la pretensión que forma objeto de la demanda accesoria, aunque siendo autónoma, tiene su *título* en la pretensión que forma objeto de la demanda principal, de cuya estimación ella depende”.
- (41) Así, si se pretende principalmente la reivindicación de un bien y “accesoriamente” la devolución (o el valor) de los frutos, si se declara infundada la reivindicación, tal declaración arrastra también la referente a los frutos, pues la reivindicación más que seguramente se habrá desestimado en atención a que el actor no era (o no probó ser) el propietario del bien, por lo que el demandado (poseedor legítimo), no tendría frutos que devolver (o pagar su valor) a nadie. En cambio, si se estimara la demanda de reivindicación, no está dicho que el demandado perdedor, se verá también condenado a devolver los frutos percibidos (o pagar su valor), pues ello depende de si (antes de la notificación de la demanda) el demandado era poseedor ilegítimo de buena fe (artículo 908 CC) o de mala fe (artículo 910 CC). *Ergo*, mientras que para la estimación de la reivindicatoria no tiene relevancia que el poseedor demandado sea un poseedor de buena o mala fe, bastando simplemente que se determine que es ilegítimo pues el derecho de propiedad le corresponde al actor, para la estimación de

La acumulación de pretensiones y los dolores de cabeza de los justiciables *The jinder of claims and the headaches of the litigants*

Por tanto, en presencia de una acumulación fundada en vínculos de accesoriedad entre las pretensiones, a los efectos de establecer tanto la coherencia (lógica) como la congruencia de la resolución (esto es, la correspondencia entre lo pedido y lo que se decida), no se debe aplicar mecánica y simplistamente la fórmula de que “lo accesorio sigue la suerte de lo principal”, sino que se deben analizar los concretos nexos lógicos y jurídicos que efectivamente ligan a las diversas situaciones sustanciales deducidas y, en base a tal análisis, establecer sus consecuencias.

Ergo, hay que tener mucho cuidado cuando se establecen las consecuencias (finales) de una acumulación de pretensiones ligadas por vínculos de accesoriedad: no siempre la estimación de la principal conduce a la estimación de las accesorias. Digamos, más bien, con mayor relatividad, que la estimación de la principal, abre la vía para su apreciación pero no necesariamente a su estimación. Ciertamente, en términos de congruencia de la decisión, es de más fácil solución la hipótesis contraria: desestimada la pretensión principal, las accesorias no es que sigan su “suerte”, sino que no requieren siquiera ser analizadas, pues la estimación de la principal, que era el evento *condicionante* de su análisis y resolución, no se ha verificado⁽⁴²⁾.

Pero, la equívoca fórmula del artículo 87 CPC puede hacernos caer en una trampa: como no se tiene claro cuándo “rotular” como accesorio una pretensión frente a otra (¿es accesorio de una reivindicatoria la pretensión de pago de frutos o la indemnizatoria?; ¿es accesorio de una pretensión de resolución de contrato por incumplimiento, la de indemnización por los

daños provocados por el incumplimiento?), desde el momento que (según la práctica formalista que se ha impuesto) el actor tiene que explicitar la “forma” en que las acumula (es decir, tiene que expresamente señalar que tal o cual pretensión es accesorio de otra), el juez puede declarar improcedente (ex inciso 7 del artículo 427 CPC) *toda* la demanda bajo el argumento de que la llamada “accesoria” de otra no es tal porque la estimación de esa otra no “conduce” (automáticamente) a la estimación de la otra.

Ahora, lo paradójico es que la (llamémosla así) “categoría” de la “pretensión accesorio” de otra, por lo general, ha sido legislativamente contemplada para *allanar* su tratamiento y resolución conjuntas (en particular atemperando el obstáculo relativo a la competencia⁽⁴³⁾) y no ciertamente para cerrar la puerta del proceso a pretensiones que vienen planteadas conjuntamente por el nexo objetivo existente entre ellas. Y ello es también visible entre nosotros.

Es así que, si la primera regla procesal que hace viable una acumulación de pretensiones es que todas sean de competencia del mismo juez (inciso 1 del artículo 85 CPC), en presencia de un vínculo de accesoriedad entre pretensiones, aquella sufre una expresa

la demanda en el extremo de la devolución (o el pago del valor) de los frutos es preciso que se determine la buena o mala fe del demandado. Y si no se prueba que sabía de la ilegitimidad de su título para poseer, el extremo de los frutos debe desestimarse, por más accesorio a la reivindicación que sea. De la misma manera: si se demanda el pago de una suma mutuada (el capital) y como accesorio el pago de los intereses compensatorios, la estimación de la principal no conlleva automáticamente a la estimación de la accesorio, pues bien puede darse que se haya pactado expresamente (artículo 1663 CC) que el mutuo sea gratuito, por lo que el mutuuario demandado efectivamente puede estar debiendo el capital más no los intereses compensatorios.

(42) De allí que este tipo de acumulación haya sido denominada “eventual impropia”, por contraposición a la “eventual propia” (la subordinada), pues a diferencia de esta última, el pronunciamiento sobre las “accesorias” está sometida al “evento” de que se estime la principal. Naturalmente, como todo lo que viene calificado en términos de “propio/impropio”, el rotular la acumulación accesorio como “eventual impropia” no contribuye precisamente a su entendimiento. Quizá lo de “impropio” esté en que las diversas pretensiones no son “incompatibles entre sí”, sino todo lo contrario.

(43) No por nada las referencias a las pretensiones accesorias suelen encontrarse en la regulación de la competencia (así, por ejemplo, el artículo 99 CPC italiano de 1865 y el artículo 31 del de 1940; el artículo 108 CPC brasileño de 1973), para facilitar, justamente, su acumulación con la principal.



Eugenia Ariano Deho

derogación, al menos, por lo que atañe a la competencia por la cuantía.

Así está en primer lugar el primer párrafo del artículo 11 CPC, que (para el caso más “canónico” de la acumulación accesoria) a los efectos de determinar al juez competente por la cuantía, establece que “se suma el valor del objeto principal de la pretensión, los frutos, intereses y gastos, daños y perjuicios, y otros conceptos devengados al tiempo de la interposición de la demanda”. *Ergo*, en este caso a los efectos de procedencia de la acumulación, queda completamente fuera de juego el inciso 1 del artículo 85 CPC⁽⁴⁴⁾.

Pero no sólo: conforme al artículo 32 CPC, cuando la calificada como principal sea de competencia (por materia, no por cuantía) de un determinado juez, las calificadas como accesorias pueden ser válidamente planteadas en la misma demanda, aunque “consideradas individualmente no alcancen o excedan el límite de la cuantía establecida para la competencia del juez”⁽⁴⁵⁾. Ello significa que la conexión por accesoriedad va a determinar un *desplazamiento de la competencia* del juez que debería ser el competente para conocer de la accesoria (en razón de su cuantía) al juez que es el competente para conocer (por la materia) de la principal.

Más incierta se presenta la situación cuando entra en juego la competencia por materia, vale decir, cuando la planteada

como “accesoria” sea de competencia de un específico juez. Sobre ello no existe una regla general, más sí una especial para el supuesto de pretensiones alimenticias que, si planteadas “autónomamente”, son de competencia del Juez de Paz Letrado (segundo párrafo del artículo 547 CPC y artículo 96 CNA⁽⁴⁶⁾), mientras que si planteadas como “accesorias” de “otras pretensiones” [así el artículo 96 del CNA (Código de los Niños y Adolescentes)] serán (se entiende) de competencia del juez de la principal.

Mucho más incierta aún se presenta la consecuencia que trae el vínculo de accesoriedad en relación al otro requisito para acumular: el que todas las pretensiones tengan la misma “vía procedimental” (inciso 3 del artículo 85 CPC). Respecto de ello, el CPC no ha previsto expresamente una regla general semejante a la del artículo 32 CPC, pero de (la *ratio*) de ese mismo artículo se podría inferir que si el vínculo de accesoriedad hace ceder la regla del inciso 1 del artículo 85 CPC, en el sentido de que el juez de la principal atrae para sí la competencia sobre la accesoria, pues ese

(44) Hay que notar que la ley procesal parece entender que cuando se pretende además del “objeto principal de la pretensión”, “frutos, intereses y gastos, daños y perjuicio”, éstos formarían parte de la “única” pretensión, por lo que no estaríamos ante una acumulación de pretensiones. El tema es discutible, pero a los efectos del presente trabajo, carece de relevancia, porque, se considere o no que cuando se pretenden todos estos conceptos se esté ante una acumulación (accesoria) de pretensiones, a estar a que conforme al segundo párrafo del artículo 11 CPC todos estos conceptos se suman (“Si una demanda comprende varias pretensiones, la cuantía se determina por la suma del valor de todas”), el inciso 1 del artículo 85 CPC, por lo que atañe a la competencia por cuantía, queda de todas maneras fuera de juego.

(45) Así, por ejemplo, si se demanda la resolución de contrato de suministro (de competencia del Juez Civil) y se le acumula una de resarcimiento de los daños derivados de la resolución anticipada del contrato (o de pago de la penalidad pactada para el supuesto de resolución), aunque el monto de lo demandado por concepto de daños no supere las 500 Unidades de Referencia Procesal (que es la cuantía mínima de un Juez Civil), la acumulación será viable ex artículo 32 CPC, aunque consideradas individualmente una sería de competencia del juez civil y la otra (la resarcitoria) del Juez de Paz Letrado. En cambio, si se demanda la resolución (del mismo contrato y por la misma causa) y además, el resarcimiento (por el mismo monto) de los daños provocados al local comercial del demandante por un vehículo de propiedad del suministrante, no existiendo conexión objetiva alguna entre las dos pretensiones, no serán acumulables, pues la una es de competencia del juez civil y la otra, del Juez de Paz Letrado. Distinto sería el caso, en cambio, si el actor pretendiera (solo) el resarcimiento de los daños (o el pago de la penalidad pactada) provocados por la resolución anticipada del contrato (operada ya extrajudicialmente) y además el resarcimiento de los daños provocados por el vehículo del suministrante. En tales casos, la ausencia de conexión objetiva no cuenta, pues ex segundo párrafo del artículo 11 CPC, cuando todas las pretensiones tienen cuantía, simplemente se suman, por lo que de la suma se obtiene al juez competente en función de la cuantía de lo (globalmente) pretendido.

(46) Artículos 547 CPC y 96 CNA, según texto modificado por la Ley 28439.

La acumulación de pretensiones y los dolores de cabeza de los justiciables *The jinder of claims and the headaches of the litigants*

mismo efecto se produzca en relación al procedimiento a seguir, con la consecuente desaparición del obstáculo del inciso 3 del artículo 85 CPC: todas las pretensiones podrán sustanciarse con el procedimiento previsto (si es que está previsto) para la principal. Esa es la solución legalmente establecida en algunos supuestos típicos, tales como la acumulación del pago de frutos y daños en la demanda interdictal (artículo 602 CPC)⁽⁴⁷⁾, en el supuesto de demandas de separación de cuerpos o divorcio en las que “deben” acumularse las pretensiones de alimentos y cuidado de los hijos, suspensión o privación de la patria potestad, etcétera (artículo 486 CPC), y, la más reciente⁽⁴⁸⁾, del artículo 585 CPC que permite (no impone) al demandante en el proceso de desalojo fundado en la falta de pago de la renta, acumular la pretensión “de pago de arriendo”, con la expresa previsión de que “queda exceptuado el requisito previsto en el inciso 3 del artículo 85 de este Código”. Ergo, la existencia de un vínculo de accesoriedad entre pretensiones hace mucho más viable su planteamiento conjunto en una misma demanda, mucho más, ciertamente, que si tal vínculo no existiera.

En tal línea, si todo fenómeno acumulativo tiende, alternativa o conjuntamente, a la economía procesal o a evitar aquellos pronunciamientos contradictorios que, eventualmente, podrían presentarse de sostanciarse y resolverse las diversas pretensiones por separado, en la acumulación “por accesoriedad” se tiende a ambas finalidades, pero, sobre todo, a la segunda, en cuanto estando la “accesoria” íntimamente

ligada a la principal, es más que conveniente su sustanciación y resolución conjunta.

Pero hay que tener en cuenta que la llamada “acumulación accesoria”, no es sino un caso particular de aquella modalidad de acumulación *condicional* que, desde Chiovenda, se suele denominar “sucesiva” (o condicional en sentido estricto)⁽⁴⁹⁾, cuya particularidad estriba, justamente, en atemperar los requisitos procesales del artículo 85 CPC (en particular el atinente a la competencia por cuantía), justamente, para facilitar su acumulación.

Si no existe ningún obstáculo procesal para su acumulación, esto es, si las diversas pretensiones, vistas singularmente, resultan ser todas de competencia del mismo juez (por todos los criterios que puedan entrar en juego) y pueden sustanciarse por el mismo procedimiento a los efectos de la procedencia de la demanda, pierde toda importancia el que alguna de ellas sea calificada de “accesoria” de otra, adquiriéndola únicamente a los efectos de la decisión: si las pretensiones están vinculadas entre ellas en el sentido de que la estimación de una, abre la puerta del análisis y decisión de la otra⁽⁵⁰⁾. Y justamente en estos

(47) El supuesto ha dado lugar a perplejidades en algunos jueces civiles que no han faltado de declarar improcedentes (ex inciso 7 del artículo 427 CPC) demandas interdictales en las que se acumuló como accesoria el resarcimiento de los daños provocados por el despojo (o la molestia), en cuanto su cuantía excedía de aquel previsto por la ley para ser sustanciado como sumarísimo. El problema, en rigor, no debería siquiera plantearse, pues para este específico caso, la propia ley elimina el criterio de la cuantía para los efectos de determinar el procedimiento aplicable.

(48) Introducida por la Ley 29057, publicada en *El Peruano*, el 29 junio 2007.

(49) Decía CHIOVENDA, José. *Óp. cit.*; pp. 658 y 659, que hay “*Acumulación sucesiva (o acumulación condicional en sentido estricto)*, cuando una acción es propuesta con la condición de que antes *sea acogida* la otra de la cual tomará vida (...). El juez no puede tomar en examen la segunda acción, sino después de estimada la primera, aunque en la misma sentencia. Pero la segunda acción puede ser infundada y ser rechazada aunque la primera haya sido estimada”. Hay que precisar que Chiovenda no consideraba que fuera sucesiva la acumulación de la acción principal y la accesoria por una mera razón “teórica”: para Chiovenda la segunda acción (la condicionada) “no existe en el momento de la demanda, y en rigor debería proponerse sólo después de ser cosa juzgada la sentencia que estima la primera acción; por economía de los juicios se admite la acumulación mediante la simultánea proposición anticipada de la segunda acción”, lo que no ocurriría en la acumulación de acción principal y accesoria porque “la segunda acción existe simultáneamente a la primera; hay pues, entre las dos dependencia lógica no sucesión cronológica”.

(50) Por ejemplo, una demanda con pretensiones “en cascada”: se demanda la nulidad (o la anulación, o la resolución, o la rescisión, etcétera) del contrato A; la nulidad (o la anulación, o la resolución o la rescisión, etcétera) del contrato B y la



Eugenia Ariano Deho

casos, surge la pregunta: ¿por qué se tortura a los justiciables, obstaculizando la posibilidad de su planteamiento conjunto bajo el pretexto de que tal acumulación no encajaría en la angosta (y repito, equívoca) concepción de la acumulación accesoria del artículo 87 CPC, si accesoria o no que sea, ninguna de las previsiones del artículo 85 CPC la obstaculiza?

9. **Sigue.** La equívoca “acumulación alternativa”

Si conforme al artículo 87 CPC, la acumulación (llamada “accesoria” se presenta grisácea, el tratamiento reservado a la llamada “acumulación alternativa” nos sumerge en la total oscuridad.

A nivel teórico, si hay un sector del fenómeno acumulativo del todo incierto, es el atinente a la legitimidad de esta modalidad de acumulación⁽⁵¹⁾. Sin embargo, no creo que la incertidumbre que provoca el artículo 87 CPC, sea producto de una incertidumbre teórica, sino de un (imperdonable) equívoco.

Para evidenciar el equívoco del CPC hay que tener en cuenta que conforme a su inciso 2 del artículo 85, en línea de

principio, no es posible acumular válidamente pretensiones que sean “contrarias entre sí”. Sin embargo, sí lo sería si es que se proponen “en forma subordinada o alternativa”. Si sólo existiera esta disposición, bien se podría interpretar que el planteamiento alternativo de pretensiones incompatibles constituye una “alternativa” a la acumulación subordinada, en el sentido de que el actor las plantearía de manera disyuntiva (“o esto o esto otro”), sin indicación de preferencia alguna⁽⁵²⁾. Si así fuera estaríamos en la más clásica concepción de alternatividad⁽⁵³⁾ (y de toda su problemática conexas):

“En la acumulación alternativa el demandante ejercita dos pretensiones, pero de tal forma que la estimación de cualquiera de ellas es suficiente para satisfacerle. En este supuesto las pretensiones son por principio incompatibles; no pueden ser estimadas las dos, a riesgo de incurrir en incongruencia”⁽⁵⁴⁾.

nulidad (o la anulación, o la resolución, o la rescisión, etcétera), contratos celebrados entre las mismas partes y entre ellos vinculados (o como gustan llamar, italianamente, nuestros civilistas “coligados”).

- (51) Sobre la problemática de la acumulación alternativa, cfr. TARZIA, Giuseppe. *Appunti sulle domande alternative*. En: *Rivista di diritto processuale*, 1964; pp. 253-303 y, en la misma línea, SALVANESCHI, Laura. *L'interesse ad impugnare*. Milano: Giuffrè; pp. 103-118. Igualmente, RASCIO, Nicola. *Oggetto dell'appello civile*. Napoli: Jovene, 1996, pp. 176-180, así como RONCO, Alberto. *Óp. cit.*; pp. 909-911.
- (52) Otra interpretación posible sería el que la “alternativa” del inciso 2 del artículo 85 CPC sea sólo sinónimo de “subordinada”. Abundaría a este interpretación el que, en el texto original del CPC (el promulgado en marzo de 1992, antes de su modificación por el Decreto Ley 25940), se considerara como supuesto de improcedencia de la demanda el que contuviera “pretensiones incompatibles no propuestas en forma subordinada”, sin mención alguna de la “alternativa”. Hay que tener presente que en nuestro derecho histórico nunca se discurrió de “acumulación subordinada”, sino solo de acumulación “alternativa”, tanto es así que el CPC de 1912, establecía en su artículo 247 que: “En una misma demanda pueden ejercitarse dos o más acciones, con tal que no sean incompatibles”, agregando que “no obstante ser incompatibles las acciones, pueden ejercitarse en una misma demanda si se deducen alternativamente”.
- (53) Como, en efecto, la concebía CHIOVENDA, José. *Óp. cit.*; p. 660: “la acumulación será alternativa cuando varias acciones son propuestas para que una u la otra sean estimadas. En la forma más absoluta de esta acumulación, todas las demandas son propuestas condicionalmente, porque cada una es propuesta sólo en cuanto no sea estimada la otra; por tanto, examinada y estimada la una, se prohíbe al juez examinar y estimar las demás”.
- (54) Así MONTERO AROCA, Juan. *Óp. cit.*; p. 223. Más adelante en el tiempo, ya con la nueva LEC 2000, nos dirá Montero que la acumulación alternativa se presenta cuando “se solicita la estimación por el juzgador de una de las dos o más pretensiones interpuestas, sin establecer preferencia entre ellas”. Pero a renglón seguido agrega: “El anterior es el concepto tradicional de la acumulación alternativa, pero sin embargo convendría advertir que parece contrario a la determinación del objeto del proceso por el actor el que deje al juez la elección de la pretensión a estimar” (así MONTERO AROCA, Juan. *Objeto del proceso*. En: MONTERO AROCA, Juan y otros. *El nuevo proceso civil*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2000; p. 200 (cursivas mías).

La acumulación de pretensiones y los dolores de cabeza de los justiciables *The joinder of claims and the headaches of the litigants*

Sin embargo, pese a que del inciso 2 del artículo 85 CPC se infiere que con el planteamiento alternativo de más de una pretensión, el actor perseguiría superar la situación de incompatibilidad, al legislador no se le ocurrió mejor idea que establecer que la acumulación es alternativa cuando “el demandado elige cual de las pretensiones va a cumplir”, lo que significaría que el juez, pese a la incompatibilidad, para darle al demandado la oportunidad de escoger, ¡tendría que pronunciarse sobre ambas “pretensiones”! Un auténtico absurdo⁽⁵⁵⁾, entre otras razones, porque no son las “pretensiones” las que se cumplen: ¡se cumplen las prestaciones!

Y es que lo que el legislador terminó plasmando en el artículo 87 CPC, es una visión de la “alternatividad” entre pretensiones que trasladada al plano procesal lo que es propio de las obligaciones alternativas (y de otros supuestos previstos en el derecho sustancial en donde el deudor puede escoger), sin

caer en la cuenta que, una cosa es formular un petitorio de condenas alternativas porque la obligación cuyo cumplimiento se demanda nació con prestaciones alternativas y otra muy distinta es que sean las “pretensiones” las alternativas y se busque la emisión de un pronunciamiento alternativo (“o esto o esto otro”).

En el primer caso, “podría”⁽⁵⁶⁾ ser sensato su planteamiento (cuando la elección de la prestación a cumplir, como es la regla, le corresponda al deudor), pero allí no se tiene una acumulación de “pretensiones”, sino una única pretensión “dirigida a provocar la condena de la contraparte a prestaciones alternativas”⁽⁵⁷⁾⁽⁵⁸⁾. En cambio, en el segundo, es decir, cuando

- (55) Como absurdo es el ejemplo dado por el autor del CPC: frente al incumplimiento de pago del precio de un contrato de compraventa el actor plantea, alternativamente, la resolución del contrato o el pago: “Propuesta así, cuando se sentencie se podrán amparar ambas pretensiones a pesar de ser contradictorias, quedando a criterio del demandado, en ejecución de sentencia, escoger la pretensión que va a cumplir. Por cierto, si el demandado renuncia a elegir la pretensión a ser cumplida, la elección la podrá hacer el demandante” (así MONROY GÁLVEZ, Juan. *Partes, acumulación, intervención de terceros y sucesión procesal en el Código Procesal Civil*. IUS ET VERITAS. No. 6, 1993; p. 45 (el trabajo ha sido republicado en *La formación del proceso civil peruano*. Lima: Comunidad, 2003). El mismo ejemplo es dado por CARRIÓN LUGO, Jorge. *Tratado de Derecho Procesal Civil*. Tomo I. Lima: Grijley, 2000; p. 255). Ello es un imposible, no sólo y no tanto porque el artículo 1428 CC establece que “a partir de la fecha de la demanda de resolución, la parte demandada queda impedida de cumplir su prestación” (por lo que menos aún podría hacerlo *post* sentencia), sino por la naturaleza de la pretensión (y sentencia) de resolución de contrato: en efecto, la sentencia de resolución o es meramente declarativa (cuando se ha ya resuelto el contrato extrajudicialmente en los supuestos de los artículos 1429-1439 CC) o es constitutiva, por lo que a resolución declarada en la sentencia, ya no hay vínculo contractual (ni vínculo obligatorio) y mal se podría escoger “cumplir” una prestación sin que exista ya la relación obligatoria creada por el contrato (que se “disolvió” en virtud de la sentencia). Ello es a todas luces improcedente, por conducir a una sentencia de contenido imposible.
- (56) Digo “podría”, porque es discutible que antes de que se haya procedido a la elección de la prestación (que concentra la obligación), pueda considerarse exigible la obligación.
- (57) Así, TARZIA, Giuseppe. *Óp. cit.*; p. 255.
- (58) Que es la figura plasmada en el artículo 288 del CPC brasileiro de 1973 (“*O pedido será alternativo, quando, pela natureza da obrigação, o devedor puder cumprir a prestação de mais de um modo. Parágrafo único. Quando, pela lei ou pelo contrato, a escolha couber ao devedor, o juiz lhe assegurará o direito de cumprir a prestação de um ou de outro modo, ainda que o autor não tenha formulado pedido alternativo*”) y, con algo de mayor amplitud, por el artículo 468 del CPC portugués de 1961: “*PEDIDOS ALTERNATIVOS: 1. É permitido fazer pedidos alternativos, com relação a direitos que por sua natureza ou origem sejam alternativos, ou que possam resolver-se em alternativa. 2. Quando a escolha da prestação pertença ao devedor, a circunstância de não ser alternativo o pedido não obsta a que se profira uma condenação em alternativa*”. El nuevo CPC portugués (Ley No. 41/2013) tiene la misma exacta previsión en el artículo 553. No está de más decir que en el ordenamiento alemán, como lo recuerda LIEBLE, Stefan. *Óp. cit.*; p. 195, “tenemos una acumulación de demandas alternativa (*alternative Klagenhäufung*), cuando varias pretensiones son demandadas de manera que el demandante hace valer una u otra pretensión. Ello jurídicamente sólo es posible en los casos de obligaciones alternativas. Una acumulación alternativa presupone, que se trata (sic) de obligaciones alternativas (§§ 262, 264 Código Civil Alemán [en adelante, BGB])



Eugenia Ariano Deho

la alternatividad esté dada entre auténticas pretensiones (obviamente con distinto *petitum*⁽⁵⁹⁾) y se buscara un pronunciamiento sobre todas ellas, estaríamos ante una demanda que no sólo no cumple con lo dispuesto en el inciso 5 del artículo 424 CPC⁽⁶⁰⁾, sino que conduce a una sentencia de contenido imposible: “Un pronunciamiento que contuviera estatuciones alternativas (señalaba con toda razón Tarzia) no sería, en efecto, idóneo para producir el efecto típico de la declaración de certeza (*accertamento*), que es justamente, eliminación de las alternativas posibles en orden a una determinada situación a través del juicio; ni podría tener la eficacia ejecutiva y adquirir autoridad de cosa juzgada. Sentencias de tal tipo no se emiten y, si se emitieran, deberían adscribirse a la especie patológica de las sentencias inexistentes, por la perplejidad de su contenido. Correlativamente, la demanda dirigida a una tal resolución es inadmisibles, y debe ser rechazada por “imposibilidad de objeto”⁽⁶¹⁾.

Pero la equívoca previsión del artículo 87 CPC contiene también su “trampa”, cuando el actor haya demandado “X o en alternativa Z⁽⁶²⁾”: que el juez le declare improcedente (toda) la demanda (*in limine* o, más probablemente, en la sentencia) porque debiendo pronunciarse sobre ambas “pretensiones” (que es el absurdo al que nos conduce el artículo 87 CPC⁽⁶³⁾), una de ellas ¡le resulte infundada! De allí que para no caer en este tipo de trampas, sería recomendable que los propios demandantes (o reconvinientes) manden al desván de las cosas inútiles esta absurda “forma” de acumulación: cuando el propio ordenamiento sustancial les dé la opción de escoger ejercitar varios derechos concurrentes entre ellos, “opten” por una clara (y lógicamente sensata) acumulación subordinada.

o que el deudor está (sic) facultado a sustituir (por ejemplo según los §§ 251 párrafo 2, 528 párrafo oración 2, 775 párrafo 2 BGB). En todos los demás casos la acumulación alternativa de demandas viola la exigencia de la determinación de la petición demandada (§ 253 párrafo 2 No. 2)”.

- (59) Si, en cambio, la alternatividad estuviera en la *causa petendi*, el discurso podría ser del todo distinto, pues en esos casos el *petitum* es el mismo (se me debe A, por X o por Y), por lo que el pronunciamiento inevitablemente sería único. Pero incluso en estos casos, lo sensato es plantear una demanda con acumulación subordinada.
- (60) No sería ni determinada ni concreta una demanda en la que se pidiera “o A o B, me da lo mismo: que escoja el demandado”.
- (61) TARZIA, Giuseppe. *Óp. cit.*; p. 263. En idéntico sentido, SALVANESCHI, Laura. *Óp. cit.*; pp. 105 y 106.
- (62) O peor, que siguiendo al inciso 2 del artículo 85 haya planteado su segunda pretensión “subordinada o alternativamente”...
- (63) Según APOLÍN MEZA, Dante. *Apuntes iniciales en torno a la acumulación de pretensiones*. En: *Derecho & Sociedad*. No. 35. Lima: 2005; p. 34; quien por cierto acepta la figura de la acumulación alternativa, “resulta coherente que el Juez pueda pronunciarse por ambos pedidos a la vez (y en forma homogénea), debido a que la *causa petendi* de ambas pretensiones es idéntica. Esto permite declarar fundadas ambas pretensiones o infundadas ambas pretensiones. No es posible que el Juez pueda declarar fundada una pretensión e infundada la otra, pues ello querría decir que las pretensiones no tienen *causa petendi* idéntica y que por lo tanto no nos encontramos ante un supuesto de acumulación de pretensiones alternativas”. En contra, de esto último, aun admitiendo este tipo de acumulación, REGGIARDO, Mario. *Óp. cit.*; p. 209, para quien “dependiendo del caso concreto sí es posible que una pretensión alternativa sea declarada fundada y otra desestimada”, poniendo como ejemplo el que un demandante pretenda la resolución de un contrato por incumplimiento o, en alternativa, su anulación por error, pudiendo darse el caso que el juez considere que hay incumplimiento y no error por lo que solo declara fundada la resolución de contrato, en cuyo caso “el demandado no tiene otra alternativa que cumplir con el fallo por la pretensión que fue demandada”. Justamente el ejemplo de Reggiardo pone sobre el tapete el absurdo de esta (concepción de) acumulación alternativa a la que nos lleva el artículo 87 CPC: ¿es que un juez podría, a la vez, declarar fundada una demanda de resolución de contrato por incumplimiento (que presupone su validez) y fundada la de anulación por error (que presupone su invalidez)? ¿Es que si se emitiera un (absurdo) pronunciamiento (doble) así, sería sensato que el demandado pudiera acaso “escoger” si ya no está vinculado con el demandante porque se resolvió el contrato “o” porque se anuló? Como no es jurídicamente posible que un contrato sea inválido y válido a la vez, resulta inevitable que planteada una demanda como la indicada como ejemplo por Reggiardo, sólo una pretensión pueda ser fundada (o infundadas ambas): o hay error (y el contrato viene invalidado) o no hay error (por lo que el contrato es válido), por lo que habrá que pasar a ver si hubo o no incumplimiento (por lo que la resolución contractual, puede ser fundada o no).

10. La acumulación subjetiva de pretensiones inicial: el abstruso artículo 86 CPC

Y finalmente llegamos a la acumulación subjetiva de pretensiones inicial, “pretenciosamente” regulada por el artículo 86 CPC y que es la que más dolores de cabeza provoca a los justiciables.

Esta figura presenta en el CPC un problema inicial: el legislador aludió a ella tres veces. Así: primero, en el artículo 83, al señalar (con toda inocencia) que hay una “acumulación subjetiva” cuando en un proceso hay “más de dos personas”; luego, en el primer párrafo del artículo 89, al indicar que se presenta una acumulación subjetiva de pretensiones originaria cuando “la demanda es interpuesta por varias personas o es dirigida contra varias personas”; y, finalmente, en el segundo párrafo del artículo 86 al señalar que hay una acumulación subjetiva de pretensiones “cuando en un proceso se acumulan varias pretensiones de varios demandantes o contra varios demandados”.

Ahora, debería ser obvio que la única disposición que “describe” el fenómeno de la *acumulación subjetiva de pretensiones* es la del segundo párrafo del artículo 86 CPC, pues el hecho de que en el lado activo o pasivo haya más de “dos personas” (como lo señala, repito, con toda inocencia el artículo 83 CPC) no significa que estemos siempre ante un fenómeno acumulativo, pues la presencia de más de un sujeto en la calidad de parte puede bien obedecer a que estemos

ante un caso de “litisconsorcio necesario” (que no presupone una pluralidad de pretensiones, sino de legitimación activa o pasiva conjunta y necesaria de más de uno)⁽⁶⁴⁾.

En efecto, si (como decía Guasp) “no puede hablarse de una acumulación que no sea objetiva”⁽⁶⁵⁾, en cuanto se acumulan “objetos” (o sea pretensiones) no “personas”, cuando estamos en presencia de más de un demandante o más de un demandado (o de ambos) podemos estar o ante un litisconsorcio *facultativo* o ante un litisconsorcio *necesario*. En el primer caso estaremos efectivamente ante una acumulación subjetiva de pretensiones, en el segundo definitivamente no⁽⁶⁶⁾.

Sin embargo, el hecho de que el artículo 83 CPC considere el mero hecho de que haya “más de dos personas” y, sobre todo, el que el artículo 89 CPC considere que baste el que la demanda sea “interpuesta por varias personas” o se dirija “contra varias personas” para estar en presencia de una “acumulación subjetiva” tiene enorme trascendencia práctica, pues frente a una demanda interpuesta por varios o contra varios el juez puede considerar que, a los efectos de su “admisión” debe calificar su “acumulabilidad”, vale decir, si se presentan los supuesto habilitantes del artículo 86 CPC⁽⁶⁷⁾.

(64) En efecto, decía CALAMANDREI. *Istituzioni di diritto processuale civile*. Cit., p. 144; que “no se debe creer sin embargo que, si toda acumulación subjetiva da lugar a un litisconsorcio, todo litisconsorcio presuponga necesariamente una acumulación subjetiva de acciones o de causas: de una acumulación subjetiva de acciones deriva aquella figura de litisconsorcio que la ley llama *facultativo*, el cual se verifica cuando varias causas entabladas entre personas distintas, en vez de ser decididas, como podrían, en tantos procesos separados, son reunidas en un proceso sólo en vista de su conexión objetiva; pero en la otra figura de litisconsorcio que la ley denomina *necesario* la pluralidad de partes no deriva de la reunión de varias acciones en un único proceso, sino del hecho que la única acción planteada la legitimación para actuar o contradecir le corresponde a varias personas”.

(65) Cit., por MONTERO AROCA. “Acumulación de procesos y proceso único con pluralidad de partes”. Cit., p. 220.

(66) Lo reitero: decir “acumulación subjetiva de pretensiones” y decir “litisconsorcio facultativo” es exactamente lo mismo y esto hay que tenerlo muy en cuenta para interpretar nuestra normativa procesal.

(67) Tal como ocurrió en la Cas. No. 907-2006-Huánuco, del 20 de octubre del 2006. El caso era el siguiente: se había interpuesto una demanda de nulidad de un acto y como subordinada su anulación. Además se había planteado como accesorio de ambas la cancelación de asiento registral. En primera instancia la sentencia declaró improcedente por indebida acumulación de pretensiones. Apelada ésta la Sala Superior confirmó. Interpuesto recurso de casación, éste es declarado infundado. En el voto singular de uno de los magistrados firmantes se leen las siguientes colosales afirmaciones: “En el presente caso,



Eugenia Ariano Deho

Hecha esta puntualización, vamos al texto del artículo 86 CPC. Como ya hemos dicho repetidamente, éste establece como requisitos para una acumulación subjetiva de pretensiones, el que todas provengan de un mismo título, se refieran a un mismo objeto y exista conexidad entre ellas. Además, señala, se deben cumplir los requisitos del artículo 85 CPC. Ergo, esta última remisión nos hace entender que la acumulación a la que se refiere es aquella “inicial”.

Como ya indicado al inicio del presente trabajo, la disposición se presenta bastante extraña, pues estaría habilitando una “acumulación subjetiva de pretensiones” sólo cuando todas las pretensiones no sólo provengan “del mismo título” y se refieran “al mismo objeto”, sino que además debería existir “conexidad entre ellas”.

Ahora, si “título” es causa de pedir (*causa petendi*), si “objeto” es petitorio (*petitum*) y si “conexidad” es presencia de “elementos comunes entre distintas pretensiones o, por lo menos, elementos afines en ellas” (artículo 84 CPC, como ya

vimos), resultaría que, “traducido”, el primer párrafo artículo 86 sonaría así:

“Esta acumulación (la subjetiva de pretensiones) es procedente siempre que las pretensiones provengan de la misma causa de pedir, tengan el mismo petitorio, existan elementos comunes entre las distintas pretensiones o, por lo menos, elementos afines en ellas y, además, se cumplan los requisitos del artículo 85”.

Pero como no es lógicamente posible exigir identidad objetiva (igual *petitum* igual *causa petendi*) y a la vez simple conexión⁽⁶⁸⁾, no debió haberle sido difícil al intérprete llegar a la conclusión de que simplemente el artículo 86 CPC estaba mal redactado⁽⁶⁹⁾, por lo que una interpretación sensata era aquella de considerar que el mínimo requisito era el que

tenemos que las pretensiones acumuladas en la demanda cumplen con provenir de un mismo título (Escritura Pública número mil ciento sesenta y cuatro de fecha seis de mayo del dos mil cuatro, otorgada ante Notario Público Luís Jiménez Gómez), pero no satisface los otros dos requisitos esto es el objeto o lo que se persigue con ella (toda vez que con la nulidad se declara inexistente dicho acto debido a la ausencia de alguno de los requisitos esenciales, cuando sea contrario a normas imperativas o sea ilícito, en tanto con la anulabilidad el acto existe y produce todos sus efectos sin embargo adolece de ciertos defectos, como la incapacidad relativa del agente, vicio resultante de error, dolo, violencia, intimidación o simulación) y la conexidad, entendida tanto en sentido propio o identidad de los elementos como impropio o afinidad de los mismos (puesto que las pretensiones deben sustentarse en las causales previstas tanto para la nulidad como anulabilidad, las cuales son totalmente distintas y expresas para uno y otro caso, tal como lo señalan los artículos 219 y 221 del Código Civil) (evidenciados en el texto). Cabe precisar que en el caso todas las pretensiones se dirigían contra los mismos sujetos (que eran los intervinientes en el contrato cuya nulidad se pretendía), por lo que no estábamos ante una acumulación subjetiva de pretensiones, sino ante una meramente objetiva. Sin embargo, para declarar improcedente la demanda se recurrió al art. 86 CPC, probablemente porque habiendo “más de un demandado” se pensó que se estaba ante una “acumulación subjetiva”, ¡con la consecuente aplicación del art. 86 CPC!

- (68) Como bien decía CALAMANDREI, Piero. *Op. cit.*, p. 144: “entre dos o más acciones (o causas) puede haber una más o menos estrecha relación, en el sentido de que ellas tengan en común uno o varios de los elementos por los cuales se identifican. Cuando la comunidad es total, vale decir se extiende a todos los tres elementos, la relación entre acciones o causas es de *identidad*, y su existencia como acciones distintas, es puramente aparente; cuando la comunidad es parcial, vale decir se extiende a uno o dos de los elementos, la relación entre acciones asume entonces la denominación genérica de *conexión*”.
- (69) MATHEUS LÓPEZ, Carlos. *Teoría General del Proceso. El litisconsorcio necesario*. Lima: Ara, 1999; pp. 77 y 78 señala que “nuestra norma procesal opta por una postura distinta de la doctrina, al exigir en su artículo 86, la conexión objetiva total, esto es, que las pretensiones provengan de un mismo título y se refieran al mismo objeto, siendo necesario que se den ambos requisitos para su procedencia”, agregando que tal norma entra “en contradicción con el artículo 84 del mismo código, que exige se presenten elementos comunes entre las distintas pretensiones para que haya conexidad, derivándose de ello que tal comunidad podría venir dada por la identidad del solo título o del solo objeto”. Sin embargo, más adelante señala que “es interesante ver que, si bien el artículo 86 exige que las pretensiones provengan de un mismo título y se refieran a un mismo objeto, es decir, que éstas sean conexas (conexión objetiva), nos vuelve, sin embargo, a exigir como requisito adicional la

La acumulación de pretensiones y los dolores de cabeza de los justiciables *The jinder of claims and the headaches of the litigants*

las diversas pretensiones fueran conexas o en sus respectivos petitorios o en sus respectivas causas de pedir.

Pero no ha sido así (como lo demuestra el pequeño caso del cual partimos), por lo que nuestros operadores judiciales, sin la más mínima reflexión crítica, siguen exigiendo que entre las diversas pretensiones haya identidad *total* de elementos objetivos. Por ello, a fin de contribuir a que emerja un tantito de sentido común, no me cabe sino reiterar⁽⁷⁰⁾ que el actual artículo 86 CPC no estuvo proyectado con la redacción que hoy tiene (*rectius*, que tuvo desde la promulgación del Código).

En efecto, cuando en Febrero de 1992 se publicó el (así llamado) *Proyecto del Código de Procedimientos Civiles*, el actual artículo 86 CPC tenía una muy distinta redacción.

Es así que la regulación de la acumulación subjetiva de pretensiones estaba distribuida en los artículos 85 y 87, que rezaban así:

“Artículo 85.- Acumulación subjetiva de pretensiones. Requisitos.- Se presenta cuando en una demanda se acumulan varias pretensiones de varios demandantes o contra varios demandados.

Esta acumulación es procedente siempre que provengan de un mismo título, se refieran a un mismo objeto o exista conexidad entre ellas”.

“Artículo 87.- Requisitos de la acumulación subjetiva.- Son los mismos de la acumulación objetiva, pero además debe haber conexidad entre las pretensiones”.

Los requisitos a los que hacía referencia este último artículo estaban contenidos en el artículo 86 del Proyecto

y corresponden exactamente al artículo 85 del CPC de 1993 (salvo el último párrafo del texto vigente que en el Proyecto no estaba), o sea el que todas las pretensiones fueran de competencia del mismo juez, que no fueran contrarias entre sí, salvo que fueran propuestas en forma subordinada o alternativa, y que fueran tramitables en una misma vía procedimental.

Ahora, de la lectura del artículo 85 del Proyecto se aprecia claramente que para acumular “pretensiones de varios o contra varios” se requería que todas provinieran del mismo título, se refirieran al mismo objeto “o” que existiera conexidad entre ellas. Y cómo el artículo 84 del Proyecto definía a la “conexidad” de modo similar a nuestro actual artículo 84 CPC, vale decir como mera comunidad de alguno de los elementos de cada una de las pretensiones (o por lo menos elementos “homogéneos”⁽⁷¹⁾), al establecer que bastaba la conexión para acumular, se entendía claramente que la conexión, tratándose de acumulación subjetiva (*rectius*, de diversidad de sujetos parte), se podía dar en cualquiera de los elementos objetivos de la pretensión: en el *título* (o sea en la *causa petendi*), en el *objeto* (o sea en el *petitum*) o en ambos, con lo cual el círculo se cerraba. Ello estaba reiterado en el artículo 87 del Proyecto que señalaba como requisito adicional a los de la acumulación exclusivamente objetiva, el de la “conexidad”.

conexidad entre ellas, la cual viene regulada por el artículo 84 del código. Esto último, que a primera vista resulta ocioso y reiterativo, sirve de complemento al primer concepto y adicionalmente a la mayor coherencia y sistematicidad de la norma” (*Idem.*; p. 78, nota 192). Ciertamente no es propiamente “coherente” considerar que un imposible lógico pueda dar “mayor coherencia y sistematicidad” a una norma.

(70) “Reiterar” porque ya lo señalé en mi (ya viejo, pero, por lo visto, aún actual) *Litisconsorcio facultativo y ejecución*. *Óp. cit.*; pp. 495 y siguientes.

(71) Así decía el artículo 84 del Proyecto: “Hay conexidad cuando se presentan elementos comunes entre distintas pretensiones o, por lo menos, elementos homogéneos”. Esta redacción se mantuvo en el CPC promulgado el 28 de febrero de 1992 (“hay conexidad cuando se presentan elementos comunes entre las distintas pretensiones o, por lo menos, elementos homogéneos en ellas”). Con la Fe de Erratas publicada en *El Peruano* el 31 de marzo de 1992, se cambia aquello, “homogéneos” por “afines”.



Eugenia Ariano Deho

No sabemos (y nunca lo sabremos) qué pasó entre la publicación del Proyecto en *El Peruano* y la promulgación del Código, pero podemos intuirlo. El artículo 85 y el artículo 87 se referían a lo mismo. De hecho las dos sumillas hacían referencia a los “requisitos” para la “acumulación subjetiva de pretensiones” (el primero) y para la “acumulación subjetiva” (el segundo) y, muy probablemente, en sede de redacción final se decidió fusionarlos dando como resultado el actual artículo 86.

Pero en esa “fusión” se sacrificó una conjunción disyuntiva muy importante que existía en el original artículo 85 del Proyecto: la “o” que separaba los dos primeros enunciados del tercero (*provengan de un mismo título, se refieran a un mismo objeto o exista conexidad entre ellas*), que fue sustituida por una “coma” y se agregó aquello de “y, además, que se cumplan los requisitos del artículo 85”, que corresponde a la idea que encerraba el artículo 87 del Proyecto.

De allí que, si se tienen presentes los antecedentes “textuales”, debería haber sido fácil entender que la redacción del artículo 86 CPC era (y es) el (mal) producto de tratar evitar el poner una frase como esta: “provengan de un mismo título, se refieran a un mismo objeto o exista conexidad entre ellas y, además, que se cumplan los requisitos del artículo 85”, o sea evitar el poner dos conjunciones: la primera, la “o” disyuntiva entre el segundo enunciado y el tercero, y la “y”

conjuntiva antes del último⁽⁷²⁾, cometiéndose así un imperdonable *lapsus* (que nadie se ha atrevido a reconocer⁽⁷³⁾) y que, como tal, debería haber sido, en el inmediato, corregido (para el bien de todos).

Por ello, reitero mi conclusión: bien interpretado el artículo 86 CPC nos conduce a considerar que para acumular pretensiones en una demanda por varios demandantes o contra varios demandados basta (y sobra) la comunidad entre algunos de los elementos objetivos (o sea la comunidad de *petitum* o de *causa petendi*), o bien la mera “afinidad” (o “conexión impropia”), o sea el que las diversas pretensiones (que tendrían distinto *petitum* y *causa petendi*) postulan el mismo problema jurídico.

No está de más decir, por último, que una acumulación subjetiva de pretensiones *inicial* puede muy bien ser planteada de manera condicional (ciertamente, en las maneras sensatas, esto es, “subordinada” y “sucesiva”), pese a que el inefable artículo 87 CPC parece circunscribir la viabilidad de su planteamiento sólo a la acumulación meramente objetiva⁽⁷⁴⁾.

(72) Cabe señalar que todos los códigos del área latinoamericana que sirvieron de modelo para el nuestro tienen unas muy significativas “o”: Así el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación argentino en su artículo 88 (litisconsorcio facultativo) establece: “Podrán varias partes demandar o ser demandadas en un mismo proceso cuando las acciones sean conexas por el título, o por el objeto, o por ambos elementos a la vez”.

El Código Colombiano de 1970, en el segundo párrafo de su artículo 82 señala que: “(...) podrán formularse en una demanda pretensiones de varios demandantes o contra varios demandados, siempre que aquellas provengan de la misma causa, o versen sobre el mismo objeto, o se hallen entre sí en relación de dependencia, o deban servirse específicamente de unas mismas pruebas, aunque sea distinto el interés de unos y otros”.

El Código del Proceso Civil brasileño en el artículo 46 (litisconsorcio, en general): “Dos o más personas pueden participar conjuntamente en el mismo proceso, activa o pasivamente, cuando: haya entre ellas comunidad de derechos o de obligaciones relativas a la controversia; los derechos o las obligaciones deriven del mismo fundamento de hecho o de derecho; entre las causas exista conexión por el objeto o por el título de la demanda; subsista afinidad de cuestiones relativamente a un punto de hecho o de derecho”.

El Código General del Proceso uruguayo en su artículo 120.2: “(...) podrán acumularse en una demanda, pretensiones de varios demandantes o contra varios demandados, siempre que provengan de la misma causa o versen sobre el mismo objeto o se hallen entre sí en relación de dependencia o deriven de los mismos hechos”.

(73) De hecho en el trabajo *ad hoc* dedicado al tema, el padre del CPC, MONROY GÁLVEZ, Juan. *Óp. cit.*; pp. 41 y siguientes, no menciona ni una sola vez el artículo 86 del CPC.

(74) El caso del que partimos era uno en el que las pretensiones planteadas se encuadraba como una acumulación condicional-sucesiva (en “cascada”): demandó que se declare la ineficacia del acto A; la nulidad del acto B y C, en donde, la declaración

10. Reflexiones conclusivas. Perspectivas

Es una auténtica paradoja que un fenómeno como el acumulativo que está fundamentalmente previsto para lograr la economía procesal (en su buen sentido), termine provocando tanto derroche de energía judicial y, sobre todo, tantas frustraciones a los justiciables.

De hecho, la ambigua regulación de la acumulación del CPC en lugar de ser interpretada por nuestra judicatura en el sentido más favorable al logro de la efectividad de la tutela jurisdiccional, lo ha hecho (y sigue haciéndolo) de la manera más insensata y arbitraria posible y sólo a los efectos del logro de “su” particular economía: para declarar la improcedencia *in limine* de la demanda, en base a ese verdadero atentado al derecho a la tutela jurisdiccional que es el artículo 427 CPC⁽⁷⁵⁾.

De allí que frente a los problemas que suscita la regulación de la acumulación en el CPC de 1993, habrá que tomar nota de que no podemos seguir esperando interpretaciones judiciales “correctivas” y que la única solución posible es una modificación legislativa que elimine de raíz los problemas.

En esa línea se mueve el Proyecto de Ley No. 1326/2011-PE⁽⁷⁶⁾, que justamente, partiendo de la premisa de que “los requisitos de la acumulación de pretensiones han generado tanta controversia que se ha olvidado el principal objetivo que tiene el instituto de la acumulación”, se propone “flexibilizarlos” con la enmienda de los artículos 85, 86, 87, 88 y 89 CPC.

Para nuestros fines, lo más importante del Proyecto está en la modificación de los artículos 85, 86 y 87 CPC, artículos todos referidos a la acumulación inicial y que son justamente los que actualmente provocan el irritante rechazo *in limine* de tantas demandas.

En tal sentido, respecto del artículo 85 CPC, se pretende atemperar tanto el requisito (procesal) de la competencia como aquél del procedimiento (eliminando el inciso 3), insertándose el siguiente párrafo:

“También son supuestos de acumulación los siguientes:

1. Cuando las pretensiones sean tramitables en distinta vía procedimental, en cuyo caso, las pretensiones acumuladas se tramitarán en la vía procedimental más larga prevista para alguna de las pretensiones acumuladas.
2. Cuando las pretensiones sea de competencia de jueces distintos, en cuyo caso la competencia para conocer las pretensiones acumuladas corresponde al órgano jurisdiccional de mayor grado”.

Por lo que atañe al artículo 86 CPC, se trata de un simple, pero muy trascendente, ajuste de redacción del primer párrafo, en lo atinente a las conjunciones y signos de puntuación⁽⁷⁷⁾: “Esta acumulación es procedente siempre que las pretensiones provengan de un mismo título, se refieran a un mismo objeto o exista conexidad entre ellas; además, será necesario que se cumplan los requisitos del artículo 85, en cuanto sean aplicables”.

Finalmente, se pretende “enriquecer” el artículo 87 CPC, adicionando a las “originales”

de ineficacia del acto A era la base para pedir la declaración nulidad del acto B; la nulidad del acto B era la base para pedir la nulidad del acto C. Sin embargo, la demandante, para no hacerse problemas sobre la “forma”, las rotuló, cada una, como “principales” (pero evidentemente, de poco se valió para evitar la declaración de improcedencia de *toda* su demanda).

(75) Sobre el tema cfr. ARIANO DEHO, Eugenia. *El “rechazo” in limine de la demanda: viejas y nuevas reflexiones sobre los artículos 426 y 427 del Código Procesal Civil*; pp. 113-118, y *Rechazo in limine de la demanda y cultura del proceso*, en la misma revista, pp. 120-123.

(76) El proyecto fue presentado por el Poder Ejecutivo y a la fecha en que escribo estas líneas, se encuentra durmiendo el sueño de los justos en la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso de la República (cfr. en www.congreso.gob.pe).

(77) Es decir, de lo que debió hacerse hace veinte años en la Fe de Erratas (si se hubieran dado cuenta [...]).



Eugenia Ariano Deho

acumulaciones “subordinada”, “alternativa” y “accesoria”, la “autónoma” y la “condicional”, de la siguiente manera:

“La acumulación objetiva originaria puede ser: autónoma, subordinada, alternativa o condicional. Es autónoma cuando el resultado de la pretensión no depende de ninguna otra. Es subordinada cuando la pretensión queda sujeta a la eventualidad de que la propuesta como principal sea desestimada; es alternativa cuando el demandado elige cuál de las pretensiones va a cumplir. Es accesoria cuando habiendo varias pretensiones, al declararse fundada la principal, se amparan también las demás. Es condicional, cuando el amparo de una de las pretensiones depende de que se ampare la principal, sin que este hecho sea razón suficiente para amparar la planteada como condicional”.

A la par se propone adicionar al mismo artículo el siguiente párrafo: “Las formas de acumulación de pretensiones previstas en este artículo no restringen la posibilidad que

las partes puedan acumular pretensiones de otras maneras, siempre que se explique con claridad el modo en que estas han sido acumuladas”.

Importante es el último párrafo que se pretende adicionar al artículo 87:

“Si la forma de acumulación de pretensiones no se encuentra establecida en el escrito en que se proponen, o si ésta a criterio del juez no es clara o correcta, el Juez declarará inadmisibile el escrito concediendo un plazo no mayor a cinco días para que se establezca, precise o corrija el modo de la acumulación propuesto”.

Las propuestas me suscitan algunas reservas (en particular, respecto del artículo 87 CPC, que en mi concepto debe simplemente desaparecer), pero no cabe duda que, de aprobarse, se aliviarían muchos de los dolores de cabeza de los justiciables.

Si a ello le agregamos que también se propone modificar los artículos 426 y 427 CPC a fin de que la “indebida acumulación de pretensiones” pase a ser (como lo era en el texto original del CPC) un supuesto de inadmisibilidad de la demanda (reservas aparte), hay que hacer votos para que este proyecto sea aprobado lo más pronto posible.