

sino que el Tribunal de Instancia lo dedujo, por vía de presunciones, para lo que tuvo especialmente en cuenta las certificaciones aportadas y expedidas por diversos Ayuntamientos correspondientes a la zona de ubicación de la gasolinera, que ponen de manifiesto un hecho real y cierto porque efectivamente ocurrió y no es otro que las protestas de los vecinos que tuvieron que soportar numerosos desabastecimientos de combustibles, y se sintieron perjudicados al tener que hacer desplazamientos a otros lugares para poder repostar, y si bien no se dice la causa de tal situación no se puede exigir que la misma tenga necesariamente que constar en dichos comunicados municipales, los que se limitan a recoger el malestar y críticas de los usuarios. La sentencia declara hecho demostrado que efectivamente se han producido desabastecimientos y esto conforma un incumplimiento grave por parte de las recurrentes, pues la subrogación operada a su favor lo es tanto de derechos como de deberes y cargas contractuales y de esta manera se atentó de forma tan directa y trascendental a la relación que liga a las partes, por ello no puede pedirse su resolución. La jurisprudencia de la Sala en este sentido es reiterada y constante al proclamar que la resolución de los contratos, con significación jurídica de su ineficacia, exige cumplimiento propio e incumplimiento de la otra parte que frustra la relación establecida, al contradecir lo pactado por la no prestación de lo debido, lo que veda, a su vez, incumplidor decisivo.

#### COMENTARIO

En el iter de la litis se observa que el Tribunal de Instancia se apoyó en hechos debidamente demostrados, los que tienen la suficiente intensidad para alcanzar, por vía de la lógica y razonar normal, que efectivamente no se produjo un suministro regular y adecuado. No se trata de un «invento» o una «fantasía» sino de hecho acreditado y que actúa como base fáctica suficiente para alcanzar situación de incumplimiento contractual efectivo, por la relación del hecho base y hecho consecuencia ajustada a las reglas del criterio humano.

#### *TERCERÍA DE DOMINIO. ALEGACIÓN DE NULIDAD DEL TÍTULO COMO EXCEPCIÓN O RECONVENCIÓN. (SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 16 DE ABRIL DE 2002.)*

*Ponente:* Excmo. Señor don José Almagro Nosete.

*Antecedentes.*—Se denuncia quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción del artículo 24 de la Constitución Española al haberse producido indefensión a la sociedad recurrente, indefensión consistente en que se ha conculcado la regla de igualdad de las partes en el proceso ante la imposibilidad de que el demandante responda o conteste las alegaciones que el demandado haya vertido en la contestación a la demanda.

*Doctrina.*—En la presente litis resulta conveniente que se precise el alcance que puede tener la reconvención en las tercerías de dominio, pues frente a la tesis que considera que el proceso declarativo que le sirve de cauce admite cualquier modalidad de reconvención e incluso, fuera de toda lógica jurídica, con infundado apoyo en suposiciones sobre inconstitucional por indefensión,

llega a argüir que debe permitirse la intervención de personas ajenas a la litis en la reconvencción formulada por el ejecutante en solicitud de la nulidad del título. Ciertamente es que la jurisprudencia nunca ha olvidado la naturaleza del juicio de tercería como incidencia de la ejecución, ni su finalidad básica, que no es otra que el levantamiento del embargo sobre los bienes trabados para excluirlos de la ejecución. Por ello, no cabe que se admita una reconvencción de objeto indiscriminado y, tras razonables titubeos acerca de su procedencia en el juicio de tercería, después de la aceptación de la legitimidad de la excepción de nulidad del título, como motivo de oposición frente al tercerista, se ha abierto paso a la doctrina jurisprudencial que tolera la reconvencción sobre la nulidad del título dominical; doctrina, en la que, sin duda habrá pesado la dificultad que en nuestro Derecho ofrece, a veces, la distinción entre la excepción y la reconvencción, sobre todo si se tienen en cuenta la amplitud del concepto de la segunda y la posibilidad admitida de la reconvencción implícita. Cuando la nulidad del título se hace valer como simple «excepción», el rigor sobre posibles terceros implicados en el negocio que tendrían que soportar la declaración de nulidad decae, pues el Tribunal sentenciador, como establece la jurisprudencia, «se limita a apreciar la inexistencia de un título válido de dominio en el tercerista». Mas si la nulidad se plantea, por vía de reconvencción, será preciso constatar quiénes fueron partes en el contrato cuya nulidad se pida no para traer a ningún tercero al pleito sino para estimar si alguno de los sujetos en la relación jurídico material, que conforma el título, no es parte en la tercería, y, con ello, la imposibilidad del pronunciamiento por falta de litisconsorcio pasivo necesario, o más correctamente por insuficiente legitimación pasiva. Esta doble posibilidad de alegar la nulidad del título esgrimido, ya sea por vía de acción reconvenzional o por vía de excepción, la reiteran otras sentencias. La conclusión que la sentencia recurrida extrae acerca de que la compraventa era simulada por falta de un precio real en el contrato y falta de pago del precio, carece de enlace directo y preciso, según la regla del criterio humano. Además, tal opinión carece de apoyo, puesto que la Sala *a quo* no utiliza el régimen de presunciones para obtener los resultados probatorios sino que se basa en pruebas directas.

#### COMENTARIO

En la tercería de dominio no cabe reconvencción, pues no es un proceso principal e independiente, sino un incidente del proceso ejecutivo principal, en su caso, cabría reconvencción si se alega por la parte demandada en tercería de dominio, la nulidad del título del tercerista demandante, que también la puede plantear como excepción.

#### *RESOLUCIÓN UNILATERAL POR CLIENTELA. EXISTENCIA DE UN PACTO DE EXCLUSIVA EN LA DISTRIBUCIÓN COMERCIAL. (SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 3 DE MAYO DE 2002.)*

*Ponente:* Excmo. Señor don Luis Martínez Calcerrada y Gómez.

*Antecedentes.*—La parte demandada actúa como entidad concesionaria de la distribución mediante venta en exclusiva de los productos que le suminis-