



Roj: **STS 4405/2016** - ECLI: **ES:TS:2016:4405**

Id Cendoj: **28079110012016100591**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **06/10/2016**

Nº de Recurso: **783/2014**

Nº de Resolución: **602/2016**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **RAFAEL SARAZA JIMENA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP CU 406/2013,**
STS 4405/2016

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a 6 de octubre de 2016

Esta sala ha visto los recursos extraordinarios por infracción procesal y los recursos de casación respecto de la sentencia núm. 219/2013 de 17 de septiembre, dictada en grado de apelación por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Cuenca, como consecuencia de autos de juicio ordinario núm. 421/2009 del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Cuenca, sobre competencia desleal. Los recursos fueron interpuestos por D. Geronimo, representado por el procurador D. Fernando Gala Escribano y asistido por la letrada D.^a Eva Ruiz Martínez Jareño; y por Ambulancias Griñán Bueno, S.L., D. Emilio, Justo López Bono, S.L. y Emergencias Cuenca, S.L. representados por el procurador D. Fernando Gala Escribano y asistidos por el letrado D. Pablo Ayerza Martínez. Es parte recurrida Asistencias Villalba, S.L., representada por la procuradora D.^a M.^a Luisa Estrugo Lozano y asistida por el letrado D. Juan Marcos Molina de Benito.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Rafael Saraza Jimena

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia.*

1.- La procuradora D.^a Susana Melero de la Osa, en nombre y representación de Asistencias Villalba, S.L., interpuso demanda de juicio ordinario contra Ambulancias Conquenses, S.L., Justo López Bono, S.L., D. Plácido, D. Luis Miguel, D. Emilio, D. Geronimo, Servicios Mixtos Nuestra Señora de Rus, S.L., D. Jose Ramón, Ambulancias Griñán Bueno, S.L., Ambulancias Lucas, S.L., D. Cristobal, Emergencias Cuenca, S.L. y D. Lucas, en la que solicitaba se dictara sentencia:

«[...] por la que condene solidariamente a las partes codemandadas a pagar a mi patrocinada la suma de 2.624.931,00 € en concepto de daños y perjuicios derivados de sus prácticas restrictivas de la competencia de acuerdo con el relato fáctico contenido en el cuerpo del presente escrito, y todo ello con condena a los intereses que legalmente procedan desde la interpelación judicial y a las costas causadas y que se causen en el presente procedimiento».

2.- La demanda fue presentada el 26 de junio de 2009 y repartida al Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Cuenca y fue registrada con el núm. 421/2009. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de las partes demandadas.

3.- La procuradora D.^a María Jesús Porres Moral, en representación de D. Lucas, contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba la desestimación de la demanda:



«[...] dicte Sentencia por la que se desestime íntegramente la demanda formulada de contrario condenando a la parte actora al pago de las costas causadas y que se causen en la tramitación de este procedimiento».

El procurador D. Jesús Córdoba Blanco, en representación de Emergencias Cuenca, S.L., contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba:

«[...] dicte en su momento sentencia por la que se desestime íntegramente, con imposición de las costas procesales al actor».

El procurador D. Jesús Córdoba Blanco, en representación de D. Jose Ramón , contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba:

«[...] acuerde no haber lugar a lo solicitado en el escrito de demanda por los motivos alegados en la contestación a la misma, con expresa imposición de costas. Todo ello con expresa imposición de costas a la demandante en virtud del art. 1902 Cc y jurisprudencia que lo interpreta».

El procurador D. Jesús Córdoba Blanco, en representación de Ambulancias Conquenses, S.L., contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba:

«[...] acuerde no haber lugar a lo solicitado en el escrito de demanda por los motivos alegados en la contestación a la misma, con expresa imposición de costas. Todo ello con expresa imposición de costas a la demandante en virtud del art. 1902 Cc y jurisprudencia que lo interpreta».

El procurador D. Jesús Córdoba Blanco, en representación de Ambulancias Lucas, S.L., contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba:

«[...] acuerde no haber lugar a lo solicitado en el escrito de demanda por los motivos alegados en la contestación a la misma, con expresa imposición de costas. Todo ello con expresa imposición de costas a la demandante en virtud del art. 1902 Cc y jurisprudencia que lo interpreta».

El procurador D. Jesús Córdoba Blanco, en representación de Servicios Mixtos Nuestra Señora de Rus, S.L., contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba:

«[...] acuerde no haber lugar a lo solicitado en el escrito de demanda por los motivos alegados en la contestación a la misma, con expresa imposición de costas. Todo ello con expresa imposición de costas a la demandante en virtud del art. 1902 Cc y jurisprudencia que lo interpreta».

El procurador D. Jesús Córdoba Blanco, en representación de D. Cristobal , contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba:

«[...] acuerde no haber lugar a lo solicitado en el escrito de demanda por los motivos alegados en la contestación a la misma, con expresa imposición de costas. Todo ello con expresa imposición de costas a la demandante en virtud del art. 1902 Cc y jurisprudencia que lo interpreta».

El procurador D. Jesús Córdoba Blanco, en representación de Ambulancias Griñán Bueno, S.L., contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba:

«[...] dicte en su momento sentencia por la que se desestime íntegramente, con imposición de las costas procesales al actor».

El procurador D. Jesús Córdoba Blanco, en representación de D. Plácido , contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba:

«[...] dictar sentencia por la que estimando una o todas las excepciones planteadas se absuelva a mi Representado, y subsidiariamente de entrar en el fondo del asunto se acuerde la íntegra desestimación de la demanda y se absuelva a mi Representado de las peticiones formuladas en su contra, con expresa imposición de costas a la parte demandante en ambos casos».

El procurador D. Jesús Córdoba Blanco, en representación de D. Emilio , contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba:

«[...] dicte en su momento sentencia por la que se desestime íntegramente, con imposición de las costas procesales al actor».

El procurador D. Jesús Córdoba Blanco, en representación de D. Casimiro , contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba:

«[...] dicte en su momento sentencia por la que se desestime íntegramente, con imposición de las costas procesales al actor».



El procurador D. Jesús Córdoba Blanco, en representación de D. Luis Miguel , contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba:

«[...] acuerde no haber lugar a lo solicitado en el escrito de demanda por los motivos alegados en la contestación a la misma, con expresa imposición de costas. Todo ello con expresa imposición de costas a la demandante en virtud del art. 1902 Cc y jurisprudencia que lo interpreta».

El procurador D. Jesús Córdoba Blanco, en representación de D. Geronimo , contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba:

«[...] se dicte sentencia por la que desestime íntegramente, absolviendo a mi mandante, con imposición de las costas causadas a la actora».

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, el Magistrado-juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Cuenca, dictó sentencia núm. 36/2011, de 27 de mayo , con la siguiente parte dispositiva:

«Que debo desestimar y desestimo íntegramente la demanda interpuesta por la Procuradora Doña Susana Melero de la Osa, en nombre y representación de Ambulancias Villalba S.L. contra Ambulancias Griñán Bueno, S.L., Don Emilio , Casimiro , S.L., Emergencias Cuenca, S.L., Jose Ramón , Ambulancias Conquenses, S.L., Ambulancias Lucas, S.L., Servicios Mixtos Nuestra Señora de Rus, S.L., Don Cristobal , Don Luis Miguel , Don Plácido , Don Geronimo y Don Lucas , con imposición de las costas causadas a la parte demandante».

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia.*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Asistencias Villalba, S.L. Las representaciones de Ambulancias Conquenses, S.L. y otros; de Justo López Bono, S.L., Emergencias Cuenca, S.L., Ambulancias Griñán Bueno S.L. y Emilio ; de Geronimo ; de Lucas ; y de Plácido , se opusieron al recurso interpuesto de contrario.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Cuenca, que lo tramitó con el número de rollo 242/2011 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia núm. 219/2013 de 17 de septiembre , cuya parte dispositiva dispone:

«FALLAMOS: Que estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Ambulancias Villalba, S.L. contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia y de lo Mercantil nº 2 de Cuenca en el Juicio Ordinario nº 421/2009 el día 27/5/2011 debemos revocar y revocamos la misma y en su lugar dictamos otra por la que estimando parcialmente la demanda interpuesta Ambulancias Villalba S.L. condenamos a Ambulancias Griñán Bueno, S.L., Don Emilio , Justo López Bono, S.L., Emergencias Cuenca, S.L., Jose Ramón , Ambulancias Conquenses S.L., Ambulancias Lucas, S.L., Servicios Mixtos Nuestra Señora de Rus, S.L., Don Cristobal , Don Luis Miguel , Don Plácido , Don Geronimo y a Don Lucas por (sic) confirmamos íntegramente la resolución recurrida a que abonen solidariamente a la actora la cantidad de 13.560,18 euros en concepto de daños y perjuicios derivados de los actos de competencia desleal desarrollados por los mismos entre los años 2002 a 2008, más los intereses procesales, sin hacer expresa imposición de las costas causadas en la instancia. Todo ello sin hacer tampoco especial pronunciamiento respecto a las costas de la alzada. Devuélvase a la apelante el depósito constituido para recurrir. Procédase por el Sr. Secretario conforme a lo establecido en el art. 212.3 de la LEC a comunicar la sentencia a la Comisión Nacional de la Competencia».

TERCERO.- *Interposición y tramitación de los recursos extraordinario por infracción procesal y de los recursos de casación.*

1.- El procurador D. Jesús Córdoba Blanco, en representación de D. Geronimo , interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

Los motivos del recurso de casación fueron:

«Único.- 1.- Por indebida apreciación, valoración y aplicación del instituto de la prescripción por vulneración del artículo 21 de la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal ».

«2.- Por infracción, en concepto de interpretación errónea y consecuente infracción del artículo 21 de la Ley 3/1991, de 10 de enero de Competencia Desleal , en relación con la determinación del día inicial del cómputo del plazo de prescripción extintiva de las acciones ejercitadas en los supuestos en que el acto desleal es de ejecución continuado o de tracto sucesivo y persiste en el momento de la acción, y con infracción del artículo 20.1 de la Ley de Competencia Desleal , respecto a la legitimación pasiva de mi representado».

Los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal fueron:

«Primero.- Por el cauce del artículo 469.1.3º LEC , por infracción de las normas legales que rigen los actos y garantías del proceso cuando la infracción determinare la nulidad conforme a la ley o hubiere podido producir



indefensión, con base en la desestimación de la excepción procesal planteada por esta parte respecto al defecto en el modo de proponer la demanda por infracción del artículo 399.4 LEC ».

«Segundo.- Por el cauce del artículo 469.1.4º LEC , por infracción del artículo 217 LEC por falta de acreditación del perjuicio sufrido en relación con el artículo 24 de la Constitución Española y la infracción de la prohibición de una sentencia non liquet».

2.- El procurador D. Jesús Córdoba Blanco, en representación de Ambulancias Griñán Bueno, S.L., D. Emilio , Casimiro , S.L y Emergencias Cuenca, S.L., interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

Los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal fueron:

«Primero.- Al amparo del artículo 469.2º LEC , por vulneración del artículo 218.1 LEC por incurrir la sentencia objeto de recurso en incongruencia por extra petita, sobrepasando los límites impuestos al principio *iura novit curia* ».

«Segundo.- Al amparo del artículo 469.4º LEC , por vulneración del Art. 24 de la Constitución Española , en cuanto a la tutela judicial efectiva y causa de indefensión, en relación al Art. 456 LEC y Art. 401.2 LEC ».

Los motivos del recurso de casación fueron:

«Primero.- Por indebida condena de nuestra representada Ambulancias Griñán Bueno, S.L., que no forma parte de la UTE de 2005/2008 ni ninguna posterior, y que tampoco es partícipe de la mercantil Transportes Sanitario Conquense, S.L., por falta de hechos probados de la sentencia en cuanto a la fundamentación de la condena del mismo, infringiendo el Art. 20.1 de la entonces vigente Ley de Competencia Desleal , respecto a la legitimación pasiva».

»Segundo.- Error en la valoración de la prueba por parte del Tribunal sentenciador, con infracción, por tanto, de lo dispuesto en el art. 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y Art. 1.902 del Código Civil y Art. 18.5 LCD , no siendo de aplicación la doctrina in re ipsa cuando los daños no son absolutamente evidentes y notorios, derivados de la actuación del demandado».

3.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 20 de mayo de 2015, en el que se admitieron todos los recursos formulados.

4.- Se dio traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición a los recursos, lo que hizo mediante la presentación de los correspondientes escritos.

5.- Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 21 de septiembre de 2016, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Antecedentes del caso.*

1.- Ambulancias Villalba, S.L. (en lo sucesivo, Ambulancias Villalba), formuló demanda contra una serie de empresas del mismo ramo que realizaban su actividad en la provincia de Cuenca en solicitud de indemnización de daños y perjuicios derivados de sus prácticas restrictivas de la competencia, daños que consistirían en la pérdida sufrida por la demandante al verse privada de la cuota que le hubiera correspondido en los servicios de transporte sanitario terrestre prestados a empresas privadas como consecuencia de la injerencia no autorizada en este sector de mercado de la Unión Temporal de Empresas formada por las demandadas, cuyo objeto social se limitaba al transporte sanitario de los pacientes beneficiarios de la Seguridad Social en la provincia de Cuenca.

2.- La demanda fue desestimada por el Juzgado de Primera Instancia y Mercantil de Cuenca porque consideró que las acciones relativas a las conductas desleales anteriores al 26 de junio de 2008 estaban prescritas, y, respecto de las posteriores, no había quedado probado que las ambulancias de las demandadas que realizaron servicios privados fueran las asignadas al cumplimiento del contrato del año 2008 por el que las demandadas prestaban el servicio público de ambulancias para el Servicio de Salud de Castilla La Mancha en dicha provincia.

3.- Ambulancias Villalba recurrió en apelación la sentencia. La Audiencia Provincial estimó en parte el recurso de apelación.



Consideró que en la demanda se alegaba la existencia de dos conductas desleales. Una era la consistente en la prestación de servicios privados por ambulancias adscritas a la prestación del servicio público para el Servicio de Salud de Castilla La Mancha en Cuenca, de la que no había prueba de que hubiera persistido más allá del año 2006, y la demanda había sido interpuesta en el año 2009, por lo que estaría prescrita. Solo había prueba de que hubiera persistido hasta el momento de interposición de la demanda la otra conducta considerada desleal, consistente en la actuación colusoria de los demandados por la que se habían repartido el mercado del transporte sanitario privado excluyendo la competencia entre sí.

La Audiencia consideró que tal conducta constituía el ilícito concurrencial previsto en el art. 15.2 de la Ley de Competencia Desleal, que persistió hasta el año anterior a la interposición de la demanda. Por tanto, respecto de esta conducta, se desestimó la excepción de prescripción.

Respecto de la indemnización solicitada, consideró que la actuación de los demandados cuya deslealtad se alegaba era una conducta continuada y permanente en el tiempo, por lo que no podía limitarse la indemnización de los daños y perjuicios a los causados en el año anterior a la interposición de la demanda.

Para fijar la indemnización, la Audiencia rechazó el informe del perito de la demandante, pues erraba al considerar como daño indemnizable el provocado por la participación en el mercado del transporte sanitario privado, cuando la conducta ilícita infractora de la competencia consistía en que los demandados participasen concertadamente en el mercado excluyendo la recíproca competencia en el mismo de las empresas integradas en la UTE. Por ello, acogió el criterio del informe pericial presentado por uno de los demandados, que consideró que el perjuicio de la demandante por esta práctica colusoria ascendía a 5,79 euros diarios, e indemnizó los daños producidos desde el 2 de agosto de 2002 hasta el 31 de diciembre de 2008, periodo en que consideró probada la realización de la conducta colusoria por los demandados y la generación de daños para la demandante, por lo que fijó una indemnización total de 13.560,18 euros.

4.- La sentencia de la Audiencia ha sido recurrida por D. Geronimo, de una parte, y por Ambulancias Griñán Bueno, S.L., D. Emilio, Justo López Bono, S.L. y Emergencias Cuenca, S.L., de otra. En ambos casos se ha formulado recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación, que han sido admitidos en su integridad.

Por razones lógicas, comenzaremos por este segundo recurso.

Recurso extraordinario por infracción procesal de Ambulancias Griñán Bueno, S.L., D. Emilio, Justo López Bono, S.L. y Emergencias Cuenca, S.L.

SEGUNDO.- *Formulación del recurso.*

1.- El primer motivo de recurso extraordinario por infracción procesal formulado por estos recurrentes lleva el siguiente epígrafe:

«Al amparo del artículo 469.2º LEC, por vulneración del artículo 218.1 LEC por incurrir la sentencia objeto de recurso en incongruencia por *extra petita*, sobrepasando los límites impuestos al principio *iura novit curia*».

2.- El segundo motivo se encabeza así:

«Al amparo del artículo 469.4º LEC, por vulneración del Art. 24 de la Constitución Española, en cuanto a la tutela judicial efectiva y causa de indefensión, en relación al Art. 456 LEC y Art. 401.2 LEC».

En estos motivos se denuncia que la sentencia de la Audiencia Provincial haya estimado la existencia de un ilícito concurrencial del art. 15.2 de la Ley de Competencia Desleal cuando en la demanda y en el recurso de apelación no se perfiló suficientemente la acción ejercitada, lo que habría impedido a los demandados defenderse adecuadamente.

TERCERO.- *Decisión de la sala. Necesidad de respetar la acción ejercitada y de indemnizar los daños cuyo resarcimiento ha sido solicitado en la demanda.*

1.- La congruencia exige una correlación entre los pedimentos de las partes oportunamente deducidos y el fallo de la sentencia, teniendo en cuenta tanto la petición como la causa de pedir. La comparación entre estos elementos de la demanda y la decisión de la sentencia es determinante para decidir si ha existido incongruencia.

La incongruencia adquiere relevancia constitucional, infringiendo no solo los preceptos procesales (art. 218.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), sino también el art. 24 de la Constitución, cuando afecta al principio de contradicción, si se modifican sustancialmente los términos del debate procesal, ya que de ello se deriva una indefensión a las partes, que al no tener conciencia del alcance de la controversia no pueden actuar adecuadamente en defensa de sus intereses.



2.- En la demanda se ejercitó una acción de resarcimiento de daños y perjuicios causados por prácticas restrictivas de la competencia consistentes en haber prestado servicios de transporte sanitario privado cuando la U.T.E. formada por los demandados debía haber circunscrito su actuación al transporte público. Como única fundamentación legal se citaba la Ley 18/1982, de 26 de mayo, de Régimen Fiscal de las Agrupaciones, Uniones Temporales de Empresas y Sociedades de Desarrollo Industrial Regional, la Ley 16/1989, de 17 de julio de Defensa de la Competencia, y el art. 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

El daño cuya indemnización solicitó fue el derivado de esa "invasión" del campo del transporte sanitario privado, en el que realizaba su actividad la demandante.

Los recurrentes que formulan este motivo entendieron que se estaba ejercitando una acción de indemnización de daños y perjuicios por la comisión del ilícito concurrencial previsto en el art. 15.1 de la Ley de Competencia Desleal , esto es, la prevalencia en el mercado de una ventaja competitiva significativa adquirida mediante la infracción de las leyes, y formularon sus alegaciones de defensa respecto de tal infracción.

En el acto de la audiencia previa, la parte demandante precisó que la acción que ejercitaba era una acción de indemnización derivada de actos restrictivos de la competencia que tenía su fundamento en el art. 32 de la Ley 3/1991, de Competencia Desleal .

La Audiencia Provincial ha considerado concurrente la infracción concurrencial prevista en el art. 15.2 de la Ley de Competencia Desleal y ha basado en dicha infracción la condena a indemnizar los daños y perjuicios derivados de la práctica colusoria consistente en la exclusión de competencia entre las demandadas integrantes de la U.T.E. a la que se adjudicó la concesión del transporte público de ambulancias por el Servicio de Salud de Castilla la Mancha.

3.- El motivo debe ser estimado. El demandante incurrió en la conducta rechazada por esta sala en su sentencia 822/2011, de 16 de diciembre , puesto que se limitó a realizar una narración de hechos y a invocar dos leyes distintas de las que, finalmente, han dado lugar a la estimación parcial de su demanda. No ha expresado mínimamente cuál es la infracción prevista en la Ley de Competencia Desleal en la que han incurrido los demandados y las razones por las que la conducta reprochada a los demandados constituye un determinado ilícito de competencia desleal. Ha sido la Audiencia la que ha tenido que decidir cuál era la acción ejercitada por la demandante, cuál era la infracción concurrencial que podía estimarse producida por la conducta de los demandados, así como en qué precepto legal, de una ley no alegada en la demanda, podía encuadrarse.

4.- La delimitación de la acción ejercitada exige algo más que invocar en la audiencia previa el art. 32 de la Ley de Competencia Desleal , que ni siquiera estaba en vigor cuando sucedieron los hechos y se interpuso la demanda. Para que pueda estimarse una pretensión fundada en la comisión de una conducta prohibida por la Ley de Competencia Desleal, junto con la acción prevista en los distintos apartados de tal precepto (más exactamente de su antecesor, el art. 18 de la Ley de Competencia Desleal en la redacción vigente cuando sucedieron los hechos y se interpuso la demanda), el demandante ha de identificar suficientemente cuál es el ilícito concurrencial en que ha incurrido el demandado y que da lugar a la pretensión declarativa, cesatoria, indemnizatoria, etc, ejercitada en la demanda, y las razones por las que la conducta imputada al demandado constituye el ilícito concurrencial en cuya comisión se basa la pretensión ejercitada. Esta delimitación de la acción ejercitada es necesaria para permitir a los demandados defenderse adecuadamente.

5.- La Audiencia ha incurrido en incongruencia *extra petita* [fuera de lo pedido] al estimar una acción que no ha sido ejercitada en la demanda, puesto que en esta no se alegaba que se hubiera cometido una infracción de la Ley de Competencia Desleal, y menos aún se razonaba cómo la conducta imputada a los demandados incurría en una determinada infracción de dicha ley. Se ha impedido a los demandados defenderse adecuadamente, puesto que no han podido realizar alegaciones destinadas a desvirtuar la existencia de la infracción concurrencial por la que finalmente han sido condenados.

6.- Es más, la conducta que en la demanda se resaltaba como fundamento de su pretensión indemnizatoria, sin explicar mínimamente qué ilícito concurrencial constituía, era que los demandados hubieran dedicado al transporte sanitario privado vehículos que debían dedicarse en exclusiva al transporte sanitario público, para el Servicio de Salud de Castilla la Mancha. Sin embargo, no es esa la conducta que se ha considerado ilícita y determinante de la causación de daños indemnizables, sino otra distinta, la existencia de una colusión entre los demandados para no competir entre sí, cuya mención en la demanda era puramente tangencial, y respecto de la que tampoco se explicaba mínimamente cómo infringía las normas concurrenciales. Los daños cuya indemnización se ha acordado con los causados por esta práctica colusoria, cuando los daños cuya indemnización se solicitaba en la demanda se derivaban de la prestación de servicios sanitarios privados sin respetar los términos del concurso convocado por el Servicio de Salud de Castilla la Mancha.



El informe pericial cuyos parámetros indemnizatorios ha asumido la Audiencia Provincial no utilizaba criterios diferentes al informe pericial de la demandante para valorar los daños cuya indemnización se solicitaba en la demanda. Lo que hacía era, simple y llanamente, valorar unos daños distintos de aquellos cuya indemnización se solicitó en la demanda. Por esta razón, no podía ser empleado para fijar la indemnización, y al hacerlo, la Audiencia Provincial incurrió en incongruencia.

7.- Dado que la Audiencia Provincial consideró que no había prueba de que la conducta consistente en realizar servicios de transporte privado se hubiera prolongado más allá del año 2006 y que cualquier ilícito concurrencial que pudiera integrar esta conducta se hallaba prescrito, la resolución hubiera debido consistir en la desestimación del recurso de apelación y la confirmación de la sentencia del Juzgado Mercantil.

Por estas razones, el recurso debe ser estimado, afectando tal estimación a todos los demandados que resultaron condenados, sin necesidad de abordar el resto de los motivos de los recursos.

CUARTO.- Costas y depósitos.

1.- La estimación del recurso conlleva que, en cuanto a costas, no se haga especial declaración de las derivadas de los recursos extraordinarios por infracción procesal y de casación. La desestimación del recurso de apelación conlleva la condena a la demandante al pago de las costas. Todo ello de conformidad con los artículos 394 y 398, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

2.- Procédase a la devolución de los depósitos constituidos de conformidad con la disposición adicional 15.^a, apartado 8, de la Ley Orgánica del Poder Judicial .

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º- Estimar el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por Ambulancias Griñán Bueno, S.L., D. Emilio , Justo López Bono, S.L. y Emergencias Cuenca, S.L., contra la sentencia núm. 219/2013 de 17 de septiembre, dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Cuenca, en el recurso de apelación núm. 242/2011 . 2.º- Anulamos la expresada sentencia, que declaramos sin valor ni efecto alguno, y, en su lugar, desestimamos el recurso de apelación interpuesto por Asistencias Villalba, S.L. contra la sentencia núm. 36/2011, de 27 de mayo, del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Cuenca , que confirmamos. 3.º- No procede imposición de costas de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación. Se condena a la demandante al pago de las costas del recurso de apelación. Devuélvase al recurrente los depósitos constituidos para interponer los recursos. Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.