

AUTO

PRESIDENTE:

D. ANTONIO FERNANDEZ CARRION

MAGISTRADOS:

D. PEDRO ROQUE VILLAMOR MONTORO

D. DIEGO MEDINA MORALES

ROLLO: 155/00

AUTOS: Diligencias Preliminares 155/00

JUZGADO: Cabra nº 1

Asunto 745/00

En Córdoba a veinticinco de Julio de dos mil

ANTECEDENTES DE HECHO

En las Diligencias Preliminares indicadas, se dictó auto con fecha 28 de Diciembre de 1999, el cual fue apelado por el Procurador Sr. Peña Huete, recurso que fue admitido en un solo efecto, y se remitió a esta Audiencia el correspondiente testimonio de particulares, previo emplazamiento de las partes, donde comparecidas las mismas se señaló día para vista, que ha tenido lugar el 17 del presente mes de Julio, con el resultado que consta en acta, y turnado de ponencia ha correspondido la misma al ILMO. Sr. Magistrado Juez de esta Audiencia **D. DIEGO MEDINA MORALES**.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

Se aceptan los fundamentos jurídicos del Auto recurrido, y

PRIMERO.- Impugna el recurrente el Auto de instancia alegando dos motivos, en primer lugar la inexistencia de identidad o concurrencia de fines en el mercado entre protésicos dentales y estomatólogos lo que imposibilita en consecuencia la adopción de unas diligencias preliminares amparadas en el artículo 24 de la L.C.D., y por otra parte por constituir tales diligencias acordadas un grave perjuicio material a quienes se les requiere la información, motivos que serán analizados en los siguientes fundamentos de derecho.

SEGUNDO.- La actual configuración normativa que regula el ámbito sobre la actividad de protésicos dentales y odontólogos permite afirmar, como así lo hace el Ministerio de Sanidad y Consumo (Nota Informativa sobre la actividad de protésicos dentales y odontólogos en relación con la legislación de productos Sanitarios. 28-12-99), que los odontólogos son los usuarios de las prótesis dentales (en el contexto de la legislación sobre productos sanitarios –Directiva 93/42/CCE y Real Decreto 414/1996- el concepto de usuario de los productos se refiere a las personas que los utilizan – profesionales sanitarios- y no al paciente a quién están destinados), pues son estos quienes en su práctica diaria, adquieren la prótesis, previo su estudio y encargo a un

profesional protésico, para luego implantarla en la boca de sus pacientes. De modo que la relación existente en el citado contexto legal entre odontólogo y protésico, hace imposible su concurrencia con identidad de fines en el mercado, pues uno fabricará las prótesis que el otro encargue para utilizarlas luego en su actividad médica y el otro se limitará a abonar la prótesis y repercutirá luego como parte del precio total de la intervención médica y solo médica que supone la implantación de una prótesis en la boca. A este respecto, nada más claro que lo que establece el art. 2 de la Ley 10/1986 de 7 de marzo, que regula la profesión de protésico dental y que en su número uno establece que los protésicos han de actuar según las indicaciones de los odontólogos y no solo de sus prescripciones, lo que demuestra que los odontólogos pueden incluso dirigir la actividad del protésico, como así efectivamente es, pues su titulación es técnica (lo que le habilita para la destreza en el manejo de determinados instrumentos, pero no en la "ratio" científica) y en consecuencia que no es posible que el médico se limite a prescribir la prótesis para que el paciente luego la adquiera en un supuesto mercado abierto, sino que cada odontólogo puede elegir, como cliente que es, al protésico que le ofrezca mayores garantías en su trabajo y a este le prescribirá y le indicará cómo y de qué manera debe hacer una prótesis (que no cualquiera) que sólo el odontólogo, una vez terminada, podrá implantar en el paciente. En consecuencia no existiendo identidad de fines en el mercado u no siendo indispensable pues lo solicitado (que se manifiesten quienes trabajan dentro de la legalidad para un profesional de la medicina y cuanto cobran por ello) debemos revocar el auto recurrido ordenando desestimar todas las pretensiones de diligencias preliminares solicitadas y ordenando igualmente dejar sin efecto cuantas diligencias, en virtud de el se hayan practicado.

VISTOS los preceptos legales citados y las demás disposiciones de general y pertinente aplicación

LA SALA ACUERDA: estimar el recurso de apelación interpuesto por el Procurador Sra. Salgado, en nombre y representación de D. S.C.G., D. A.B.B., D. F.M.A., D. H.P.C., D. J.L.M.J., D^a. L.G.A.A., D^a I.H.O. y D^a. M.S.H.O., contra el Auto de fecha 14 de febrero de 2000, dictado por el Ilmo Sr. Juez de 1^a Instancia nº 1 de Cabra, debiéndose en consecuencia desestimar todas las pretensiones de diligencias preliminares solicitadas y ordenando igualmente dejar sin efecto cuantas diligencias, en virtud de el se hayan practicado, y ello sin pronunciamiento alguno acerca de las costas de esta alzada.