

paso ha sido dado por el matrimonio. El autor no tiene duda que, si esto es así, sobran la mayor parte de los artículos que el Código civil dedica al matrimonio en sí mismo. Ello se ve aún más justificado, en opinión del prof. Martínez Vázquez de Castro, por la ausencia de finalidad procreativa en la estructura matrimonial, tal y como la diseña el Código civil.

En el Capítulo V, «¿Una posible reforma del Código Civil?», el autor, se centra en explicar lo que, a su entender, debe ser el matrimonio civil. En opinión del prof. Martínez Vázquez de Castro, ha de hablarse del matrimonio como una realidad objetiva, con determinadas características, si es que se quiere seguir hablando de matrimonio como institución jurídica, y no como un cauce de deseos meramente subjetivos de las personas. Dos notas destacan en esta configuración jurídica: la estabilidad y la heterosexualidad. Estabilidad que se corresponde con la idea de un compromiso que jurídicamente lo sea. En este sentido, también el autor recoge el denominado «divorcio opcional» introducido en algunas legislaciones, y propuesto entre nosotros, siguiendo la propuesta realizada en Francia por L. Mazeaud. La segunda nota es la heterosexualidad, que el autor examina como ligado a consentimiento matrimonial. Una de las características más relevantes de la institución matrimonial –y justificante de su estabilidad– es precisamente que es el cauce más significativo de la protección de los hijos.

Las conclusiones, probablemente, serán polémicas. En todo caso, el lector encontrará en el libro materiales y razonamientos útiles, que pueden abrir la puerta a ulteriores reflexiones. Algunas de tales conclusiones pueden parecer más convincentes que otras, pero en todo caso las que sustentan las líneas maestras del planteamiento del prof. Martínez Vázquez de Castro responden a un modelo matrimonial coherente, conocido y practicado de manera casi universal, que ha demostrado su funcionalidad social más que suficientemente. El libro es así una aportación relevante al necesario debate sobre el matrimonio civil, y sobre el matrimonio en general.

Carlos MARTÍNEZ DE AGUIRRE
Catedrático de Derecho Civil

VERDERA SERVER, Rafael: *La responsabilidad civil del Notario*, ed. Cívitas, Cizur Menor (Navarra), 2008.

1. Tal y como señala el autor en su «Nota Previa», me cabe la responsabilidad de haberle incitado a trabajar sobre el tema de esta obra para un Curso de Postgrado sobre Responsabilidad Civil que tuvo una exitosa aunque breve existencia. Pero el encargo no sólo se basó en la proximidad familiar del Prof. Verdera con la función notarial –por ser Notarios su padre y su hermano– sino en la plena confianza en su capacidad –como sólido investigador y atento observador de la realidad– para sacar adelante un tema apenas tratado en aquel momento y en el que no creo que vaya a haber, en el futuro, mejores especialistas que él.

También es cierto que aquel primer encargo derivó en uno más exhaustivo y de distinto enfoque, el de abordar el tema para un Tratado de Derecho de Daños diseñado y dirigido por mi maestro –y me atrevería a decir que, cuando menos en parte, también suyo–, el Prof. Vicente Montés. Lamentablemente, el mencionado Tratado no ha llegado todavía a ramos de bendecir –aunque

esperamos que no sea todavía demasiado tarde para que la dicha llegue-, pero ya ha servido para dar a luz excelentes monografías, en especial la que el lector tiene ante sí, caracterizada por un exhaustivo tratamiento doctrinal y jurisprudencial, y su gran profundidad y su rigor metodológico.

2. Esta obra se encuadraría en lo que podríamos calificar como parte especial de la responsabilidad civil. Especial por razón del sujeto responsable, el Notario, en cuanto ejerce como profesional del Derecho. Y en este sentido, hay que destacar que el autor ha tenido el buen tino de no elaborar un estudio de la parte general del Derecho de daños partiendo de un supuesto particular. El prof. Verdera se centra en las cuestiones que específicamente se suscitan en punto a la responsabilidad de quien es un profesional del Derecho que, además, ejerce funciones públicas. Es por ello que la primera parte de la obra se dedica a perfilar la función notarial, determinando cuándo ejerce el Notario funciones públicas y cuándo es un simple profesional del Derecho, y a analizarla desde una perspectiva económica, lo que resulta esencial para fijar las premisas desde las que ha de hacerse responsable al Notario.

3. Una vez sentadas las premisas conceptuales, el prof. Verdera afronta el estudio de las normas relativas a la responsabilidad civil notarial, que como bien se señala, no constituyen una regulación específica y sistemática, y que tienen como básica la previsión del artículo 146 del Reglamento Notarial. Mas como bien opina el autor, ésta y otras previsiones sobre la responsabilidad civil notarial resultan insuficientes y obligan a recurrir a las reglas generales de responsabilidad, tanto contractual como extracontractual, teniendo en cuenta, eso sí, las características de las funciones y actividades notariales; y también que el Notario es un profesional y el perjudicado puede ser un consumidor o usuario, por lo que resultaría aplicable la normativa de protección de consumidores y usuarios.

4. En efecto, el trabajo del prof. Verdera Server incide en varios aspectos frecuentemente soslayados a la hora de tratar la responsabilidad civil del Notario:

a) En primer lugar, la que se acaba de señalar, esto es, que en un buen número de ocasiones el cliente es consumidor o usuario y cabe, por tanto, aplicar las reglas del Derecho de consumo.

b) En segundo lugar, que cuando el perjudicado es el propio cliente, la responsabilidad suele derivar del incumplimiento o defectuoso cumplimiento de la relación jurídica que le vincula con el Notario, que no es sino un contrato y que, en consecuencia, cabe calificar la responsabilidad de contractual.

c) En tercer lugar, que la relación contractual entre cliente y Notario, en cuanto constituye su prestación fundamental la dación de fe a través del correspondiente instrumento público, suele responder al esquema del contrato de obra, más que al de servicios; todo ello sin perjuicio de que el Notario también pueda asumir obligaciones derivadas de un contrato en la que no se requiera la condición de tal, como cuando lleva a cabo labores de asesoramiento o de gestión o tramitación del documento.

d) En cuarto lugar, que la retribución del Notario a través del arancel le impide negociar la asunción de unos u otros riesgos mediante la negociación del precio de sus servicios, lo que excluiría la responsabilidad del Notario por daños atípicos derivados de circunstancias especiales de los clientes.

e) En quinto lugar, que cuando el perjudicado no sea el cliente sino un tercero, su responsabilidad será extracontractual, con aplicación de los requisitos generales previstos en el artículo 1902 CC.

f) Y finalmente, que el Notario responde como empresario cuando se vale de auxiliares y empleados para el desarrollo de sus funciones y el daño deriva de la conducta de éstos.

Todas estas cuestiones ponen de manifiesto que el autor no se limita a transitar por caminos trillados. Muy al contrario, el prof. Verdera Server huye de los lugares comunes y afronta con solvencia cuestiones apenas planteadas por los que antes que él habían estudiado la responsabilidad civil notarial.

5. Resulta de gran interés el tratamiento que hace el autor de tres cuestiones colateralmente vinculadas a la responsabilidad civil del Notario. De una parte, la que tiene que ver con el ejercicio colectivo de la función notarial y la posible aplicación a los convenios entre Notarios de la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de sociedades profesionales; en especial de su Disposición adicional 2.^a.2, que prevé un régimen de responsabilidad solidaria entre todos los profesionales que ejerzan colectivamente sin constituirse en sociedad profesional. De otra parte, la de la intervención de los Notarios en procesos que incidental o indirectamente analizan la actividad notarial, como los que tienen que ver con la nulidad del testamento que han autorizado. Y finalmente, la del seguro de responsabilidad civil de los Notarios, regulado por la Orden de 16 de noviembre de 1982 y parcialmente trasladado al Reglamento Notarial mediante el Real Decreto 45/2007, de 19 de enero.

6. Después de fijar las bases de la responsabilidad civil del Notario, el autor se centra en el estudio pormenorizado de los dos grandes bloques en que cabe dividirla, la responsabilidad frente a los clientes y la responsabilidad frente a terceros.

En el primer bloque se presta especial atención a los requisitos para la concurrencia de la responsabilidad contractual notarial, a la carga de la prueba de los diversos elementos de tal responsabilidad, al incumplimiento de las funciones notariales y de las obligaciones no propiamente notariales asumidas por el Notario, al daño causado con tal incumplimiento, a la conexión entre incumplimiento y daño y a la prescripción de la acción de responsabilidad contractual del Notario.

En el segundo bloque, el de la responsabilidad del Notario frente a terceros, se analizan con detalle los supuestos en que incurre en negligencia, las partidas del daño que puede causar esa conducta negligente, la relación de causalidad entre daño y negligencia, y la prescripción de la acción de responsabilidad extracontractual.

En definitiva, se estudian con el máximo rigor todas y cada una de las cuestiones que suscita la responsabilidad del Notario, tanto frente a sus clientes como frente a terceros.

7. Por último, la sexta parte de la obra del prof. Verdera Server consiste en un anexo jurisprudencial que se organiza por grupos de casos. Se trata de los siguientes: *a)* errores de identificación; *b)* omisión de cláusulas; *c)* falta de notificación de documentos; *d)* falta de comprobación de la documentación previa a la escritura (con especial referencia al caso de las obligaciones hipotecarias; *e)* errores en el otorgamiento de documentos que conducen a su nulidad o afectan a su eficacia; *f)* gestión negligente de la documentación; *g)* falta o defectuosa información a los comparecientes, y *h)* otros supuestos.

8. El principal mérito de esta obra estriba, como ya se ha dicho, en la profundidad y el rigor metodológico con el que se aborda un tema que sólo había conocido –hasta éste– análisis breves o parciales; y ello pese al indudable interés de las cuestiones que son objeto de estudio.

El prof. Verdera Server se adentra en la responsabilidad civil del Notario con el propósito de ahondar en todos sus aspectos y cuestiones; y resulta evidente que lo consigue, elaborando una obra exhaustiva tanto en lo que tiene que ver con la doctrina como, sobre todo, con la jurisprudencia.

En efecto, el autor da cuenta de todas las resoluciones –tanto de los tribunales de justicia como de la Dirección General de los Registros y del Notariado– que han tenido que ver con el tema que es objeto de análisis. Pero su trabajo no es ni por asomo un mero elenco de tales sentencias y resoluciones. Desde luego, éstas no constituyen el hilo conductor del trabajo sino que son complemento de un discurso sistemático y completo de las cuestiones implicadas; esto es, de un auténtico y valiosísimo estudio doctrinal que –como no podía ser de otra manera– toma en consideración las decisiones jurisprudenciales para dar cuenta tanto de los conflictos que se suscitan como de sus soluciones.

9. Sin embargo, hay que destacar el tratamiento que da el autor a las sentencias de los tribunales y a las resoluciones de la Dirección General. A diferencia de lo que tantas veces sucede en trabajos sobre materias en las que la jurisprudencia abunda, el prof. Verdera Server no se limita a reproducir la doctrina jurisprudencial sino que da cuenta de los hechos que motivaron el pleito, lo que permite conocer qué hay de *ratio decidendi* y qué de *obiter dictum* en la fundamentación jurídica de la sentencia. Y ello es lo que proporciona utilidad a un trabajo que maneje la jurisprudencia, el que podamos conocer las claves de decisión de los conflictos y no sólo qué dijo en abstracto tal o cual sentencia sobre la causa del daño, la negligencia o cualquier otra cuestión.

10. En definitiva, el lector tiene ante sí una obra que aúna lo mejor de la teoría y de la práctica; de la reflexión doctrinal y del análisis de la realidad. Se trata, por tanto, de un trabajo útil tanto para los profesionales del Derecho como para quienes sólo quieran profundizar en los presupuestos y funciones de la responsabilidad civil.

Mario E. CLEMENTE MEORO
Catedrático de Derecho Civil
Universidad de Valencia