

LA NATURALEZA JURÍDICA DEL PRÉSTAMO BANCARIO

JOSÉ RAFAEL DÁVILA ACEVEDO*

I. Introducción.....	91
II. Separación del Derecho Mercantil	91
III. Derecho vigente en Puerto Rico.....	92
A. Derecho positivo	92
B. Jurisprudencia en Puerto Rico.....	93
IV. Doctrina Europea-Continental (España y Francia).	97
V. Naturaleza mercantil del préstamo bancario en Puerto Rico.....	99

I. INTRODUCCIÓN

El ordenamiento jurídico en Puerto Rico no ha definido con claridad la naturaleza jurídica del préstamo bancario. Dicha figura no aparece estrictamente regulada por nuestro Código de Comercio o la Ley de Bancos, y como se discutirá a través de este artículo, la jurisprudencia solo ha creado incertidumbre sobre la naturaleza civil o mercantil de esta. Este artículo defiende la postura que afirma la naturaleza mercantil del préstamo bancario. Para lograr este propósito se examinan los motivos que separan el ordenamiento mercantil del derecho civil; el derecho positivo y la doctrina jurisprudencial en Puerto Rico sobre el préstamo mercantil y pagarés mercantiles; y la doctrina europea-continental de donde provienen nuestros Códigos. Finalmente, se ofrece una tesis defendiendo la naturaleza mercantil del préstamo bancario.

II. SEPARACIÓN DEL DERECHO MERCANTIL

El derecho mercantil tiene sus inicios históricos en la costumbre jurídica utilizada por los antiguos gremios y asociaciones comerciales, que ante la insuficiencia e inadaptación del Derecho civil respecto a las

* José Rafael Dávila Acevedo completó el Juris Doctor, graduado Magna Cum Laude de la Facultad de Derecho de la Universidad de Puerto Rico en mayo de 2012. Durante sus estudios completó además un grado en derecho de la Universidad de Barcelona como parte de un programa de doble título.

El autor quisiera extender sus más sinceros agradecimientos a su profesor y antiguo presidente de la Universidad de Puerto Rico, el Profesor Antonio García Padilla, por sus comentarios y dirección durante el proceso de investigación y redacción de este artículo.

necesidades del comercio, fueron creando sus propias normas para fomentar la protección jurídica del tráfico comercial. En efecto, varias de las instituciones comerciales eran desconocidas por el ordenamiento civil, tales como las sociedades anónimas y las letras de cambio, mientras otras figuras nacidas en el ordenamiento civil fueron modificadas al ser adaptadas a las necesidades del tráfico mercantil, como es el caso de la compraventa y el préstamo.¹

Hoy día, la separación de los ordenamientos se justifica por la necesidad de regular la realización de actos jurídicos en masa inherentes al comercio, que tienen exigencias de rapidez y uniformidad, distinto a los actos aislados con vida a *tempo lento*² que regulan las normas del Derecho civil. A tales efectos, son de especial relevancia los largos periodos de prescripción contenidos en el Código Civil de Puerto Rico, frente a los plazos prescriptivos significativamente más cortos del Código de Comercio.³ En el caso de un préstamo de naturaleza civil, el acreedor tiene un periodo de 15 años para efectuar el cobro, mientras que en un préstamo de carácter mercantil, este solo dispondría de tres años con perjuicio de que la acción de cobro prescriba por inacción. El Código de Comercio prohíbe además, el pacto de anatocismo, mientras que el Código Civil lo avala.⁴

III. DERECHO VIGENTE EN PUERTO RICO

A. Derecho positivo

Para defender la naturaleza mercantil del préstamo bancario es necesario aclarar que el mismo es considerado como un acto de comercio. El art. 2 del Código de Comercio de Puerto Rico nos dice:

Los actos de comercio, sean o no comerciantes los que los ejecuten, y estén o no especificados en este Código, se regirán por las normas contenidas en él; y en su defecto, por los usos del comercio observados generalmente en cada plaza, y a falta de ambas reglas, por las del derecho común.

¹ 1-I JOAQUÍN GARRIGUES, TRATADO DE DERECHO MERCANTIL 32-34 (1947).

² *Id.*

³ El Código Civil de Puerto Rico provee un término de quince años, 31 LPRA § 5294, mientras que el Código de Comercio dispone un término de tres años, 10 LPRA § 1908.

⁴ Además del término de prescripción, el Código de Comercio, si bien permite mediante pacto capitalizar al principal los intereses líquidos y no satisfechos, prohíbe el llamado anatocismo o pacto imponiendo intereses sobre intereses vencidos. A esos efectos, el art. 235 dispone: “[l]os intereses vencidos y no pagados no devengarán intereses. Los contratantes podrán, sin embargo, capitalizar los intereses líquidos y no satisfechos, que como aumento de capital, devengarán nuevos créditos.” Art. 235 Cód. COM. PR, 10 LPRA § 1657.

Serán reputados actos de comercio los comprendidos en este Código, y cuales otros de naturaleza análoga.⁵

Este artículo preceptúa la concepción objetiva de nuestro derecho mercantil, a tenor con la cual "...pasa a ser más bien el derecho de una clase de actos, los actos de comercio, los cuales no son únicamente los realizados por los comerciantes".⁶

Por su parte, el art. 229 del mismo Código contiene los requisitos necesarios para que un préstamo se reputé mercantil. Según dicho precepto, es necesario que concurran los siguientes requisitos:

- 1) que alguno de los contratantes fuere comerciante y;
- 2) que las cosas prestadas sean destinadas a actos de comercio.⁷

El primer inciso del artículo refleja nociones subjetivistas que conciben el derecho mercantil como "el derecho de una clase de personas: los comerciantes",⁸ mientras el segundo, responde a la concepción objetivista que rige en Puerto Rico en virtud del art. 2. De entrada surge la problemática de calificar el préstamo bancario como un acto de comercio, cuando los fondos entregados por el banco no son destinados a actos de comercio. Esto ocurre con la mayoría de los préstamos que otorgan los bancos, los préstamos personales. Si los requisitos enunciados en el art. 2 del Código de Comercio han de interpretarse de forma disyuntiva, entonces no habría problema alguno en sostener la naturaleza mercantil del préstamo bancario. Por otro lado, si los preceptos de dicho artículo han de interpretarse de manera copulativa, se hace más difícil, aunque no imposible, la calificación mercantil del mismo.

B. Jurisprudencia en Puerto Rico

El texto del art. 2 del Código de Comercio no parece dar margen a la interpretación disyuntiva al prescribir ambos requisitos de manera concurrente.⁹ No obstante, a principios del siglo pasado, en *Rosaly v.*

⁵ Art. 2 Cód. COM. PR, 10 LPRA § 1002.

⁶ *Pescadería Rosas, Inc. v. Lozada Rivera*, 116 DPR 474 (1985).

⁷ Art. 229 Cód. COM. PR, 10 LPRA § 1651.

⁸ *Pescadería Rosas*, 116 DPR en la pág. 479.

⁹ Véase *Franceschi v. Rivera*, 44 DPR 664, 665 (1933). El Tribunal Supremo confirmó la determinación de instancia que reputó la naturaleza civil de un préstamo porque "aunque se demostró que una de las partes contratantes era comerciante, no se estableció que el dinero

Alvarado,¹⁰ el Tribunal Supremo sostuvo el carácter mercantil de un pagaré suscrito a la orden, por dinero recibido a préstamo por un particular. Aunque este caso no trataba de un préstamo bancario, *Rosalý* y la jurisprudencia sobre la naturaleza civil o mercantil de los pagarés son de especial relevancia para la discusión del préstamo bancario debido a las diferentes interpretaciones del art. 2 del Código de Comercio que hizo el Tribunal para fundamentar decisiones contradictorias en diferentes casos.

En *Rosalý*, a pesar de concluir que el demandante acreedor no era comerciante, el Tribunal no consideró el carácter del demandado ni tomó en consideración el destino de los fondos prestados al sostener la naturaleza mercantil del pagaré suscrito. Al interpretar el art. 2, indicó que “[e]l Código de Comercio no fu[e] aprobado para regir transacciones entre comerciantes, sino para regular negociaciones de comercio entre todo el mundo. No fu[e] un Código establecido para beneficio de cierta clase de personas sino para beneficiar a todos con relación a determinada clase de negociaciones”.¹¹ El Tribunal concluyó que el hecho de que se hubiese suscrito un pagaré a la orden, sin más, era suficiente para calificarlo como mercantil. Citando una sentencia del Tribunal Supremo de España, nuestro más alto foro determinó que “[l]a expedición de pagarés a la orden y sus endosos deben reputarse actos mercantiles con arreglo al art. 2... por ser de los expresamente definidos en dicho cuerpo legal, habiendo por tanto la presunción de que proceden de operaciones de comercio salvo prueba en contrario.”¹² Tratándose de una presunción *juris tantum*, parece extraño que el Tribunal no hubiese indagado sobre la naturaleza civil o mercantil del préstamo objeto del pagaré.

Rosalý fue confirmado en *Justo Barros v. Viuda de Gaos*, donde el Tribunal determinó que: “un pagaré expedido a la orden puede decirse que se considera universalmente como una operación comercial, [sic] por la costumbre de todas partes”.¹³ El Tribunal finalizó la opinión concluyendo que:

Si una persona toma dinero prestado a préstamo y suscribe un pagaré a la orden, surge la cuestión de si no está ella expresamente comprendida en el párrafo 2 (del art. 229). Si se da un pagaré a la orden el que lo expide puede decirse que ha convertido un simple préstamo en una operación mercantil. En ese caso los pagarés a la orden quedarían comprendidos enteramente en el campo de las

prestado por el demandante se destinara a actos de comercio”. Véase además *Luengo v. Fernández*, 83 DPR 636, 638 (1961).

¹⁰ *Rosalý v. Alvarado*, 17 DPR 109 (1911).

¹¹ *Id.* en la pág. 111.

¹² *Id.*

¹³ *Justo Barros v. Viuda de Gaos*, 35 DPR 258, 262 (1926).

operaciones mercantiles... nos inclinamos al parecer de que en Puerto Rico dar un pagaré a la orden constituye por sí una operación mercantil.¹⁴

Según lo dispuesto en *Justo Barros y Rosaly*, no siempre ha sido necesario que los fondos recibidos de un préstamo se destinen a actos de comercio, siendo suficiente que se suscriba un pagaré a la orden sobre el préstamo para reputar su *naturaleza* mercantil. Sin embargo, el Tribunal se distanció de dicha interpretación y en 1931, un año antes de la publicación del nuevo Código de Comercio, declaró que “el hecho de firmarse un pagaré a la orden no convierte un simple préstamo en mercantil ni constituye por sí una operación de comercio”.¹⁵

Cuatro años más tarde, en *Barceló & Co., S. En C. v. Olmo*¹⁶ el Tribunal Supremo se contradijo al negar el carácter mercantil de un pagaré, a pesar de concluir que los fondos fueron destinados a la constitución de una sociedad mercantil y a la compra de mercancía. El caso tiene la particularidad de que el prestamista, le prestó a su yerno una suma de dinero para que este formara una sociedad mercantil con su hermano. En la escritura de sociedad, sin embargo, aparecía el prestamista acreedor como miembro nominal en lugar de su yerno, por este ser menor de edad. Luego de considerar y descartar como irrelevante el hecho de que ninguna de las partes era comerciante al momento de otorgarse el préstamo, el Tribunal indicó que:

El mero hecho de que el préstamo fuese otorgado con el fin de permitir al prestatario que se dedicara a un negocio y de que el producto del mismo se utilizara para la compra de mercancías, confundiendo así en los negocios mercantiles... no convirtieron el préstamo en una transacción mercantil. *La naturaleza del préstamo depende del carácter de la transacción misma, conforme lo revelan las circunstancias que rodean el caso o los hechos que la preceden, más no el fin para el cual se hace ni la forma en que su producto era invertido o utilizado.*¹⁷

Barceló fue confirmado cuatro años más tarde en *Banco de P.R., Liquidador v. Rodríguez*,¹⁸ donde el Tribunal Supremo expresamente indicó que los bancos no solo realizan préstamos mercantiles, por lo que “[l]a

¹⁴ *Id.* en las págs. 263-264.

¹⁵ *Pierluisi v. Monllor*, 42 DPR 7, 13-17 (1931). Véase *Blondet v. Garáu*, 47 DPR 863 (1935).

¹⁶ *Barceló & Co., S. En C. v. Olmo*, 48 DPR 247 (1935).

¹⁷ *Id.* en la pág. 249 (énfasis suplido).

¹⁸ *Banco de P.R., Liquidador v. Rodríguez*, 53 DPR 451 (1938).

circunstancia de que uno de los otorgantes fuera un banco... no determina necesariamente la naturaleza mercantil del [pagaré].”¹⁹

Posteriormente, la jurisprudencia mantuvo consistencia respecto al requisito de que el pagaré hubiese surgido de operaciones de comercio para calificarlo como mercantil, así como sobre la interpretación copulativa del art. 229 del Código de Comercio.²⁰ La única excepción surgió en *Costas v. G. Llinás & Co.*,²¹ un caso un tanto confuso en el cual, ante la duda sobre si procedía o no el anatocismo pactado en un contrato de préstamo, el Tribunal Supremo concluyó que “[e]stablecido que la demandada... es una sociedad mercantil, el préstamo que ésta hizo a la demandante es de carácter mercantil a tenor con el art. 229 del Código de Comercio”.²² El Tribunal cita expresamente el inciso número uno del art. 229 pero se ve obligado a omitir por irrelevante el inciso número dos,²³ así como la jurisprudencia contradictoria anterior a su decisión. De esta manera, sostuvo la naturaleza mercantil de un pagaré suscrito a favor de una sociedad mercantil considerando irrelevante cuestionar el destino de los fondos. Un dato conspicuo en *Costas*, es que el pagaré suscrito por la deudora a favor de la sociedad mercantil, tenía como parte de su objeto la asunción de deuda por la sociedad mercantil de otro pagaré, suscrito a su vez por la deudora, y garantizado por la sociedad a favor del Banco Crédito y Ahorro Ponceño.²⁴ En otras palabras, el pagaré a favor de la sociedad mercantil tenía como parte de su objeto el pago de un préstamo bancario.

Treinta y nueve (39) años tardó el Tribunal en revocar la decisión anómala de *Costas*. Lo hizo en la nota al calce número cuatro de *Pescadería Rosas v. Losada Rivera*²⁵ donde, al negar el carácter mercantil de un préstamo otorgado para reparar una embarcación no destinada a la navegación comercial, el Tribunal estableció que para invocar la prescripción que dispone el artículo 948 del Código de Comercio “en el caso de un *préstamo*

¹⁹ *Id.* en la pág. 455.

²⁰ Véase *Luengo v. Fernández*, 83 DPR 636, 638; *Pescadería Rosas, Inc. v. Lozada Rivera*, 116 DPR en la pág. 476. Sobre los pagarés, en la actualidad, por lo menos un tratadista puertorriqueño ha afirmado que “[e]l préstamo puede ser civil pero, si para reconocer el mismo se suscribe un pagaré, este último es un instrumento negociable mercantil. El préstamo civil no lo priva de su carácter mercantil. Esta es la misma posición de la Ley de Instrumentos Negociables”. RAFAEL SOTERO PERALTA & JORGE J. OPPENHEIMER MÉNDEZ, DERECHO MERCANTIL 256-257 (7ma ed. 1999). Véase además Ley de Instrumentos Negociables, Ley Núm. 176 de 31 de agosto de 1996, 19 LPRA §§ 501-755.

²¹ *Costas v. G. Llinás & Co.*, 66 DPR 730 (1946).

²² *Id.* en la pág. 748.

²³ *Id.* (“[E]l Art. 229 del Código de Comercio, que en lo pertinente prescribe: ‘Art. 229.--Se reputará mercantil el préstamo, concurriendo las circunstancias siguientes:

‘1. Sí alguno de los contratantes fuere comerciante.

‘2. . . .’”) (énfasis suplido). *Costas*, 66 DPR en la pág. 748 (1946).

²⁴ *Id.* en la pág. 736.

²⁵ *Pescadería Rosas, Inc. v. Lozada Rivera*, 116 DPR 474, 478 n.4 (1985).

por una entidad no bancaria para la reparación de una nave... debe en consecuencia demostrarse que se trata de un acto mercantil".²⁶ Es decir, el Tribunal confirma la interpretación copulativa del art. 229 para casos en los cuales el prestamista no es una entidad bancaria y deja en *quare* dicha interpretación para los préstamos bancarios. No obstante, en la nota al calce número ocho, el Tribunal indica, contrario a lo establecido en *Banco de P.R., Liquidador*, que la opinión no prejuzga la naturaleza civil o mercantil de un préstamo bancario cuyos fondos no son destinados a actos de comercio.²⁷ En dicha nota, el Tribunal examina varias fuentes doctrinales y jurisprudenciales españolas. Hagamos un análisis sobre esto.

IV. DOCTRINA EUROPEA-CONTINENTAL (ESPAÑA Y FRANCIA).

Hacia mediados del siglo XIX, la Corte de Casación francesa estableció la naturaleza mercantil del préstamo bancario como excepción al sistema que determina la naturaleza civil o comercial del préstamo en consideración al prestatario.²⁸ Es decir, como excepción a un sistema como el nuestro, en el que la concepción objetiva requiere que el prestatario destine los fondos a actos de comercio para que un préstamo se reputa mercantil; el préstamo bancario se reputa mercantil en función de la calificación del prestamista como entidad bancaria. Tal excepción fue acogida por el Tribunal Supremo de España en su *sentencia de 9 de mayo de 1944*, en la cual declaró:

... si bien, el artículo 311 del Código de Comercio (229 de nuestro Código) señala, con un criterio finalista, como una de las circunstancias para que el contrato de préstamo pueda merecer la calificación de mercantil, la que de las cosas prestadas se destinen a operaciones de comercio, ello no obsta la posibilidad de que siempre que los contratos de esta clase revistan el carácter de operaciones bancarias puedan ser conceptuados como mercantiles, al amparo del art. 2º, en relación con el 175 y algunos otros como el 177 y el 212 del propio Código, aún cuando el préstamo se haga a favor de

²⁶ *Id.* en la pág. 481 (énfasis suplido).

²⁷ *Id.* n.8. ("Sobre los préstamos bancarios, los cuales han generado gran controversia, no nos estamos expresando en esta ocasión. Véanse: Langle y Rubio, op. cit., T. III, págs. 312-315; S. de 9 de mayo de 1944, núm. 73, 2da serie, VI Jurisprudencia Civil 645; S. de 1ro de febrero de 1980, núm. 529, Aranzadi, 47 Jurisprudencia Civil 405; Contra: Banco de P.R., Liquidador, Etc. v. Rodríguez, 53 D.P.R. 174, 451 (1938)").

²⁸ JOAQUÍN GARRIGUES, CONTRATOS BANCARIOS 224 n.3 (2da ed. 1975).

personas ajenas al comercio, que no se propongan emplear el objeto recibido en operaciones mercantiles.²⁹

El Tribunal Supremo español encontró apoyo en los artículos 175,³⁰ 177 y 212³¹ del Código de Comercio español. El artículo 177 establece que corresponderá principalmente a los bancos de emisión y descuentos las operaciones de “[d]escuentos, depósitos, cuentas corrientes, cobranzas, préstamos, giros y los contratos con el gobierno o corporaciones públicas”.³²

Sobre la naturaleza mercantil de los préstamos bancarios, el tratadista Sánchez Calero, de acuerdo con la decisión del Tribunal Supremo Español, añade que el requerir ambos requisitos de manera concurrente:

entraña un elemento de inseguridad importante, ya que para saber la disciplina aplicable a un determinado contrato ha de desentrañarse el elemento intencional de conocer el destino que ha de dar el prestatario las cosas recibidas en préstamo, y en segundo término, que aplicar tal criterio implica negar el carácter mercantil de los préstamos concedidos por los [b]ancos, que unas veces serían civiles.³³

En Francia,³⁴ el artículo L110-1 del *Code de Commerce* indica que serán mercantiles:

²⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional de España, en adelante STS, 9 de mayo de 1944 (España). Véase 3 EMILIO LANGLE Y RUBIO, *MANUAL DE DERECHO MERCANTIL ESPAÑOL* 312-315 (Bosch-Barcelona 1959); 4 JOAQUÍN GARRIGUES, *CURSO DE DERECHO MERCANTIL* 144-146 (reimp. de la 7ma ed. 1987); RODRIGO URÍA, AURELIO MENÉNDEZ ET AL., *LECCIONES DE DERECHO MERCANTIL* 648-650 (3ra ed. 2005).

³⁰ El artículo 175 del Código de Comercio español dispone en lo relevante: “Corresponderán principalmente a la índole de [las] [c]ompañías [de crédito] las operaciones siguientes:

...

7º Prestar sobre efectos públicos, acciones u obligaciones, géneros, frutos, cosechas, fincas, fábricas, buques y sus cargamentos, y otros valores, y abrir créditos en cuenta corriente, recibiendo en garantía efectos de igual clase”. Art. 175 Cód. Com. (España).

³¹ El art. 212 del Código de Comercio español: Corresponderá principalmente a la índole de [los Bancos y sociedades agrícolas]: 1º Prestar en metálico o en especie, a un plazo que no exceda de tres años, sobre frutos, cosechas, ganados u otra prenda o garantía especial; 2º Garantizar con su firma pagarés y efectos exigibles al plazo máximo de noventa días, para facilitar su descuento o negociación al propietario o cultivador. Art. 212 Cód. Com. (España).

³² Art. 177 Cód. Com. (España).

³³ II FERNANDO SÁNCHEZ CALERO, *INSTITUCIONES DE DERECHO MERCANTIL* 303-304 (19na ed. 1996). Véase además LANGLE Y RUBIO, *supra* nota 29, en la pág. 314.

³⁴ En Francia, cuando un banco contrata con un prestatario que no destina los fondos a actos de comercio se considera un acto mixto. 2 JOSEPH HAMEL, GASTON LAGARDE ET AL., *TRAITÉ DE DROIT COMMERCIAL*, §1782, en las págs. 817-818 (Dalloz, Paris, 1966). Los actos mixtos “son realizados por comerciantes con otras personas no comerciantes...”; 1 GEORGES RIPERT,

...

7° Toute opération de change, banque et courtage;

8° Toutes les opérations de banques publiques;

9° Toutes obligations entre négociants, marchands et banquiers.³⁵

Es decir, siempre se reputan mercantiles las transacciones de intercambio, banca y corretaje, así como todas las operaciones de los bancos públicos y las obligaciones entre negociantes, comerciantes y banqueros.³⁶

V. NATURALEZA MERCANTIL DEL PRÉSTAMO BANCARIO EN PUERTO RICO.

En Puerto Rico, la Ley Núm. 42 de 25 de abril de 1930 derogó, entre otros, los artículos 175 a 217 del antiguo Código de Comercio, los cuales eran análogos a los que utilizó el Tribunal Supremo Español para apoyar su conclusión sobre la naturaleza mercantil de los préstamos bancarios. No obstante, al publicar el nuevo Código de Comercio de 1932, la Comisión Codificadora³⁷ incorporó la Ley de Bancos³⁸ en el Apéndice del Código³⁹ cuyo primer párrafo explica que el mismo contiene:

TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO COMERCIAL § 290, en la pág. 215 (Felipe de Solá Cañizares trad., Tipográfica Editora 1954). La calificación del acto como mercantil o civil para estos efectos es relevante para determinar la corte con jurisdicción y para efectos del peso de la prueba. Sin embargo, “[e]l acto de por sí mismo no es mixto y este vocablo no significa nada”. *Id.*

³⁵ Art. L110-1 175 Cód. COM. FR. Este artículo proviene del artículo 632 del antiguo Código de Comercio francés. La traducción en inglés lee:

“The law deems the following to be commercial transactions:

...

7. all Exchange, banking and Brokerage operations;

8. all the operations of public Banks;

9. all obligations between merchants, traders and bankers...” PHILIP RAWORTH, THE

FRENCH COMMERCIAL CODE IN ENGLISH (West, M.N., ed. 2011).

³⁶ Traducción suplida.

³⁷ La Comisión Codificadora fue creada por la Ley Núm. 50 de 28 de abril de 1928. La misma fue compuesta por tres Senadores nombrados por el Presidente del Senado y tres Representantes nombrados por el Portavoz de la Cámara. El presidente de la Comisión fue nombrado mediante acuerdo de los presidentes de cada cámara.

³⁸ Ley de Bancos, Núm. 18 de 10 de septiembre de 1923, p. 83, según enmendada por las Ley Núm. 68 de 1 de agosto de 1925, p. 353; Ley Núm. 28 de 19 de abril de 1929, p. 191; Ley Núm. 26 de 23 de abril de 1930, p. 255. En el presente los Bancos se encuentran regulados por la Ley de Bancos Núm. 108 de 28 de agosto de 1997, 7 LPRA § 1.

. . . leyes vigentes que son, total o parcialmente, de índole mercantil, pero que no han podido ser incorporadas a este código, debido a que contienen también preceptos de carácter penal y administrativo y de procedimiento civil, y se ha considerado más convenientes insertarlas íntegramente en este apéndice, antes de dividir sus disposiciones en dos o más códigos que no han de ser publicados al mismo tiempo.⁴⁰

Es decir, la separación de la regulación de los bancos del Código de Comercio no se debe a que la naturaleza de las operaciones bancarias no sea de carácter mercantil. La Comisión Codificadora⁴¹ reconoció expresamente que las operaciones bancarias son total o parcialmente operaciones mercantiles, pero decidió separarla del Código porque la regulación bancaria contenía además disposiciones de distinta naturaleza. No obstante, la Comisión encontró conveniente publicar la Ley de Bancos en el apéndice del Código de Comercio para facilitar la lectura y no tener que dividir las disposiciones mercantiles de las penales o procesales.

Además del historial legislativo del nuevo Código de Comercio, cuya Comisión Codificadora reconoció el carácter mercantil de las operaciones bancarias, en *Pescadería Rosas*, el Tribunal Supremo propició una interpretación extensiva que permite clasificar el préstamo bancario como uno de naturaleza mercantil, al interpretar el art. 2 del Código de Comercio como una definición doctrinal del acto de comercio que “abre ancho campo a la evolución del concepto conforme a los cambios que ocurran en la realidad económica”.⁴²

Sin embargo, los tribunales inferiores no han provisto respuesta satisfactoria a la interrogante planteada en la nota al calce número 8 de *Pescadería Rosas*, sobre la naturaleza mercantil de los préstamos bancarios. Por ejemplo, en *Banco Santander v. Specialty Chemical Corp.*,⁴³ el Tribunal de Apelaciones revocó una sentencia del Tribunal de Primera Instancia, declarando prescrito un pagaré suscrito a favor del Banco Santander por este no haber instado la acción durante el periodo prescriptivo de tres años que dispone el art. 946 del Código de Comercio. Al revocar a Instancia, el tribunal estimó que “a la luz de la jurisprudencia... sabemos que la determinación del

³⁹ Cód. COM. P.R., Ap., pág. 386 (1932) (La publicación original está disponible en la biblioteca de la Asamblea Legislativa y en la sección de libros raros de la biblioteca de Facultad de Derecho de la Universidad de Puerto Rico.).

⁴⁰ *Id.* en la pág. 326.

⁴¹ La Ley Núm. 50 de 28 de abril de 1928 creó la Comisión Codificadora compuesta por tres miembros nombrados por los Presidentes de cada Cámara y el Presidente de la Comisión fue nombrado mediante acuerdo de los Presidentes de cada Cámara.

⁴² *Pescadería Rosas, Inc. v. Lozada Rivera*, 416 DPR 474, 479 (1985).

⁴³ *Banco Santander v. Specialty Chemical Corp.*, 2007 PR App. LEXIS 3431, KLAN2007-0278 (TA 2007).

carácter de esta obligación depende en gran medida de las circunstancias que rodearon el perfeccionamiento del pagaré y el destino del dinero prestado".⁴⁴ En ese caso, el Tribunal de Apelaciones hace caso omiso a la nota número ocho de *Pescadería Rosas* y devuelve el caso a Instancia para que determine si los fondos prestados por el banco habían sido utilizados para fines comerciales.

Por otro lado, la Corte Federal de Distrito para el Distrito de Puerto Rico ha reconocido la posibilidad de reputar mercantiles todos los préstamos bancarios en *Garita Hotel v. Ponce Federal Bank*.⁴⁵ En dicho caso, el Juez Domínguez reconoció que aunque el Tribunal Supremo de Puerto Rico no había determinado si todos los préstamos bancarios eran de naturaleza comercial, existen fuentes de autoridad (refiriéndose a tratadistas españoles) para afirmar que todos los préstamos otorgados por bancos están revestidos de un carácter mercantil. El Tribunal apreció que la interpretación del Tribunal Supremo de España en su *sentencia de 9 de mayo de 1944* le otorgó cierta uniformidad a la figura,, lo cual es bienvenido en esta área del derecho.⁴⁶

Según *Pescaderías Rosas*, al considerar figuras jurídicas que son objeto de regulación tanto civil como mercantil, como lo son el préstamo y la compraventa:

[E]l criterio de diferenciación es en efecto múltiple, entremezclándose elementos objetivos, subjetivos y de otra índole. No existe en nuestra tradición jurídica un concepto unitario del acto de comercio. Cada situación debe ser objeto de examen separado. Los efectos definitorios de la naturaleza, comercial o civil, de una transacción varían de caso a caso. ... [E]xiste no obstante, un hilo conductor, un elemento común entre diversos actos mercantiles: su *finalidad, su conexión con el tráfico mercantil, su habitualidad [y] su atención al valor permutable de las cosas*.⁴⁷

El préstamo bancario siempre reúne al menos tres de los cuatro componentes del llamado *hilo conductor*: la habitualidad, la conexión con el tráfico mercantil y el valor permutable. La finalidad podría entrar en la figura del préstamo bancario si se estimase como una determinada actividad económica de los bancos y no como el destino de los fondos prestados.⁴⁸ Los bancos, en su actividad crediticia, actúan como intermediarios del comercio

⁴⁴ *Id.* en la pág. 9.

⁴⁵ *Garita Hotel v. Ponce Federal Bank*, 954 F. Supp. 438 (1996).

⁴⁶ *Id.* en la pág. 453.

⁴⁷ *Pescadería Rosas*, 416 DPR en las págs. 480-482 (énfasis suplido).

⁴⁸ STS, 9 de mayo de 1944 (España).

proveyendo fondos tanto para comerciantes como para no comerciantes. En efecto, un comerciante que se dedica a la venta al detal se beneficia de que el consumidor disponga de fondos para efectuar el pago de los bienes vendidos. En este sentido, “el préstamo será mercantil cuando se realice por quien tenga como objeto de su actividad la concesión de préstamos o cuando, cualquiera que sea el prestamista, se reciba por un empresario con destino al comercio o industria que realiza.”⁴⁹

No se puede interpretar el art. 229 de manera tan restrictiva que excluya de la legislación comercial la mayoría de los préstamos que celebran los bancos en su actividad crediticia. Una interpretación literal del artículo “llevaría al absurdo de negar carácter mercantil a los préstamos realizados por entidades especialmente dedicadas al comercio de préstamos...”.⁵⁰ No podemos olvidar que, respecto a los actos de comercio, el derecho común es supletorio, no sólo al Código de Comercio, sino además a los usos del comercio.⁵¹

Tanto el historial legislativo del nuevo Código de Comercio, así como la interpretación extensiva que le da el Tribunal Supremo a los actos de comercio, permiten que los préstamos bancarios se puedan calificar como mercantiles. Esto así, en atención al uso continuo, uniforme y persistente de los mismos, y a la identidad del prestamista, como una entidad bancaria cuya actividad económica envuelve la concesión de préstamos en masa y que claramente se reputa comerciante para efectos del Código de Comercio. Ello, debido a que los préstamos bancarios, incluyendo los préstamos personales, se realizan con una frecuencia significativamente mayor que los actos aislados de préstamos entre particulares y por ende, merecen la seguridad, uniformidad y rapidez que ofrece la legislación comercial para la contratación en masa.

⁴⁹ RODRIGO URÍA, DERECHO MERCANTIL 832 (23ra ed. 1996).

⁵⁰ *Id.* en la pág. 831.

⁵¹ El art. 2 de nuestro Código de Comercio dispone en lo relevante: “Los actos de comercio, ... estén o no especificados en este Código, se regirán por las disposiciones contenidas en él; y en su defecto, por los usos del comercio observados generalmente en cada plaza, y a falta de ambas reglas, por las de derecho común”. 10 LPRA § 1002.