

LAS VENTAS CON PREMIO NO SON RIFAS

Por: Dr. Miguel Macías Hurtado

ANTECEDENTES

Años atrás, una empresa envasadora de una bebida gaseosa promocionó su producto informando a los consumidores que en el interior de algunas de las tapas con que cerraba las botellas que contenían la bebida que envasaba, se había colocado un número, que daba derecho al consumidor que poseyera tal tapa a reclamar una cantidad de sucesos igual al número que constaba en el interior de tales tapas.

Ciertas compañías competidoras impugnaron la campaña alegando que era ilegal porque los promotores de ella no habían pedido al Ministerio de Gobierno la autorización que exigía la ley para la realización de rifas, y que consecuentemente la empresa promotora de ese sistema de ventas había cometido un acto ilícito.

La indicada controversia, inclusive, ocupó buen espacio en los periódicos de la época. Los denunciantes llevaron el asunto a un juez de lo penal, pero ahí murió de anemia (...)

De uno de los alegatos que formulé en defensa de la compañía autora del referido sistema de ventas, extraigo los párrafos que transcribo a continuación:

TESIS JURIDICA:

A) "**La promoción de ventas que va a realizar... no es una rifa como aseguran los denunciantes; en la doctrina jurídica el indicado contrato es conocido como "ventas con premio".**

No es rifa porque como está dicho, según el **Diccionario de la Lengua Española**, editado por la Real Academia, esta voz significa:

"Juego que consiste en sortear una cosa entre varios por medio de cédulas de corto valor, que todas juntas suman, por los menos, el precio en que se la ha estimado".

Concepto que coincide con el de la famosa Enciclopedia Espasa-Calpe, que dice lo siguiente:

"El sorteo de alguna alhaja entre muchos por la talla (precio) que se le pone".

Fluye de los conceptos anteriores la verdad: Que en la rifa el promotor pone un valor a la cosa que rifa; emite acciones en cantidad suficiente para a lo menos obtener en dinero el precio de la cosa rifada; en tanto, que su contraparte compra acciones, cédulas o boletos que le dan derecho a participar en el juego que se resuelve por la suerte.

Otra cosa, es la venta con premio; aquí, lo que el comprador adquiere es, por ejemplo, **cola**; y lo que el vendedor vende es cola; el premio es una liberalidad del promotor, un regalo cuya asignación se entrega al azar.

Por eso, FRANCESCO MESSINEO, uno de los juristas más importantes de Italia y del mundo latino, dice lo siguiente:

"En un tiempo estaban en uso los denominados concursos, mediante colecciones de "figuritas" regulados por los Arts. 43 y sigtes, del D. L. de 19 de octubre de 1938. Las figuritas provienen de los paquetes en los cuales van envueltas determinadas mercaderías o determinados productos, y sirven a quien organiza el concurso, para asegurar un incremento en la venta del propio producto. En efecto, solamente quien reúna un determinado número de "figuritas" o una "serie" orgánica de ellas, gana el premio, o concurre con otros a ganarlo.

En este concurso, no parece que se pueda contemplar un juego, ni siquiera un contrato aleatorio". (Manual de Derecho Civil y Comercial, tomo VI, página 203).

B) La compraventa con premio no es un contrato de suerte o juego de azar. Como enseña Federico Puig Peña, eminente catedrático de Madrid,

en los contratos aleatorios el elemento azar, suerte, aparece como una circunstancia estrictamente constitutiva de la obligación (Compendio de Derecho Civil Español, tomo III, volumen 2, página 1041). Y en la misma línea de pensamiento Henry, León y Jean Mazeaud advierten:

"Pero, si es preciso correr un albur, no basta, para que sea aleatorio un contrato, que las partes puedan ganar o perder. Admitirlo sería hacer de todo contrato un contrato aleatorio, sobre todo de la compraventa. Hace falta, para que sea aleatorio, un contrato, que las partes hayan querido correr un albur de ganar o perder, que hayan celebrado el contrato para correr ese albur" (Lecciones de Derecho Civil, Parte Segunda, volumen 1, página 118).

La Corte Suprema de Chile, emplea un lenguaje muy claro cuando dice:

"La característica específica de los juegos de azar, suerte o envite es que la contingencia de ganancia o pérdida depende en forma exclusiva, o principal, o determinante de la casualidad o el caso fortuito".

(Repertorio de Legislación y Jurisprudencia Chilenas, editado por la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, tomo IX, página 69).

—Ha de destacarse además —cuando se trata de contratos aleatorios— la necesidad del azar para ambos contratantes. Los hermanos MAZEAUD, en sus notables "Lecciones de Derecho Civil" (francés), apuntan lo siguiente:

"Se ha sostenido en ocasiones, sobre la fe de la definición dada en el Art. 1964, párrafo primero del Código Civil, que un contrato puede no ser aleatorio sino para uno de los contratantes. Constituye un error: el acontecimiento que aprovecha a uno de ellos, implica una pérdida para el otro; no se concibe que el azar sea unilateral". (Parte segunda, tomo I, página 118).

—Tampoco puede ser unilateral el riesgo (peligro de un mal), cada una de las partes ha de tener la posibilidad de experimentar la ganancia o la pérdida, y precisamente que a la ganancia de una de ellas venga la pérdida de la otra.

ROBERTO DE RUGGIERO, ilustre profesor de Nápoles, se refiere a este tema de la siguiente manera:

"Lo que decide acerca del carácter aleatorio del contrato es el concepto de riesgo que cada contrayente corre, sin que pueda al celebrarse el contrato determinarse quien de los dos lo sufrirá".
(Instituciones de Derecho Civil, tomo II, página 271).

Las ideas anteriores perfilan el Decreto Supremo 130 dictado por el Jefe Supremo general Enríquez (R.O. 57, enero 3 de 1938), ahí, al prohibir los juegos de azar se dice que por esto debe entenderse "aquellos en que hay envite o se arriesga dinero o algo que lo valga, y la ganancia o pérdida depende única y exclusivamente de la suerte". Así pues —tal como hemos indicado— la ley ecuatoriana relleva como caracterizadores de los juegos de azar los siguientes elementos: riesgo y suerte.

Pues bien, en la compraventa con premio el elemento constitutivo es, por una parte, el deseo de adquirir determinado bien, y, por la otra, de obtener una cantidad de dinero (precio). El azar tiene un papel secundario, es el medio para hacerse acreedor al premio o premios ofrecido por el vendedor del producto para estimular el consumo, y el riesgo no existe como elemento del contrato.

El azar, en la misma clase de ventas, acompaña solo al consumidor; el vendedor no se expone a los resultados de la suerte, a él le da lo mismo que el premio corresponda a Juan o a Pedro; tampoco corre riesgo alguno, pues sabe exactamente el valor que destina para regalar a sus clientes; igual sucede con el comprador pues nada arriesga.

En resumen, las compraventas con premio no presentan las características que la doctrina jurídica requiere para calificar a un contrato de aleatorio. Ergo, la promoción de ventas con premio planeada por no está sujeta a permiso o autorización del Subsecretario de Gobierno, o del Intendente de Policía como se ha sostenido".

Debo agregar que el Reglamento de la Ley de Ventas de Bienes por Sorteo (Decreto N° 946 del Presidente Rodrigo Borja, R.O. 286, septiembre 29 de 1989), no altera la tesis que sostuve en el referido alegato.