



CAMMINO DIRITTO

Rivista di informazione giuridica
<https://rivista.camminodiritto.it>



RASCA Y GANA: ¿Y SI SE PUDIESE RECUPERAR EL DINERO GASTADO?

Sentencias en favor de unos abogados que han acudido a los Jueces de Paz competentes para entregar el precio pagado por sus propios clientes con arreglo a la adquisición de cupones Rasca y Gana.

di **Sara D'agrosa**
IUS/15 - DIRITTO PROCESSUALE CIVILE
Articolo divulgativo - ISSN 2421-7123

Direttore responsabile
Raffaele Giaquinto

Publicato, Mercoledì 27 Luglio 2016

Es fácil decir cuál es la noticia: el Juez de Paz de Salerno ha condenado la Administración Autónoma de los Monopolios de Estado y las Loterías Nacionales srl a la restitución de la suma total de 900 euro, como correspondiente del precio pagado por la adquisición de los billetes “Maxi Millonario”, reconociendo el fundamento de las recriminaciones de unos compradores de Rasca y Gana.

La causa, ahora pendiente en fase de apelación, no representa el único proceso cuyo objeto es la solicitud de nulidad de los contratos del juego de los "Rasca y Gana"; citaciones análogas han sido presentadas también delante de los Jueces de Paz de Agropoli, Nocera Inferiore y Mercato San Severino y delante el mismo Juez de Paz de Salerno.

Pero, precisamente ¿de qué estamos hablando?

Todo el Mundo conoce los cupones llamados “Rasca y Gana” (entre los cuales encontramos el “Maxi Millonario”): estos son emitidos por dos Órganos, o sea la Administración Autónoma de los Monopolios de Estado y las Loterías Nacionales srl.

La Lotería está organizada a través de la venta al público de cupones que representan títulos de participación, así como, de conformidad con el art 2002 c.c., los títulos de legitimación para la percepción de los eventuales premios ganados. El contrato de participación a las loterías instantáneas se afina a través de la adquisición de cupones que se venden en los despachos de billetes autorizado.

Estos cupones presentan, en su parte frontal, el logo de la lotería, las reglas del juego y recuadros con los números que se deberían “rascar”; en el reverso, en vez, se encuentra el logo de la lotería, las indicaciones acerca los premios ofrecidos, las modalidades por la percepción, la advertencia de que la participación a la lotería está prohibida para los menores de edad y que el juego pueda causar dependencia patológica, y también disponible en el sitio web de la Agencia de las Aduanas y de los Monopolios o de los “Rasca y Gana”.

Las modalidades de ejecución de las loterías instantáneas se repiten, no obstante las diferenciaciones de los cupones, que difieren según el logo de la lotería a la que se hace referencia. De hecho, detrás de una pintura especial removible con abrasión, se esconden números que se definen “ganadores” y una combinación de números y símbolos, a los que corresponde el importe de la eventual ganancia.

Las reglas del juego y las eventuales combinaciones ganadoras son descritas en el frente del cupón.

Aclarado esto, nos preguntamos: ¿porque los rasca y gana podrían definirse inválidos, obligando, entonces, los organismos emisores a la restitución de lo que ha sido pagado por el consumidor-jugador?

Nulidad de contratos por violación de normas imperativas La impugnación parte del asunto que el párrafo 5 del art.7, del Decreto-Ley n.158/2012, llamado decreto Balduzzi, convertido con la l. n. 189/2012, dictado para prevenir y combatir la ludopatía, prevé que: “formulas de advertencia sobre el riesgo de dependencia de la práctica de los juegos en los que se gana dinero, y también las relativas probabilidades de ganancia deben igualmente figurar sobre las quinielas, es decir sobre los cupones de tales juegos. Supuesto que la cuantía de los datos que se quiere incluir es tal que no pueda contenerse en las dimensiones de la quiniela o sea los cupones, estos deben llevar la indicación de la posibilidad para consultar las notas informativas sobre las posibilidades de ganancia publicadas en los sitios institucionales de la administración autónoma de los Monopolios de Estado”.

Dicha norma, obviamente aplicable también a las loterías instantáneas, establece entonces la obligación de insertar las probabilidades de ganancia, para permitir a quien quiera participar a la lotería misma, al adherirse a la solicitud de celebración de contrato, haciéndolo con la plena conciencia de las probabilidades de ganancia, dando, entonces, un consentimiento informado.

La única exención prevista se aplica sólo cuando la cuantía de los datos que se quiere incluir en el título es tal que no pueda contenerse en los cupones, en la hipótesis de que las dimensiones de la misma no sean idóneas.

Entonces, estos cupones de participación a la lotería instantánea, que no contengan ni una mención acerca las probabilidades de ganancia, sino solo la referencia a un sitio web donde estas están ilustradas, podrían ser objeto de impugnación. Es evidente, de hecho, como la mencionada omisión represente una clara e ilegítima violación de la norma con arreglo al mencionado artículo 7, párrafo 5, del decreto Balduzzi.

Las dimensiones de los cupones permiten por supuesto la inserción de las probabilidades de ganancia, dado que hay en el mercado cupones en los que se incorporan. Sin embargo, en los cupones los Órganos emisores prefieren, generalmente, promocionar con grandes letras el logo de la lotería y los “fantásticos” premios previstos – esto al fin de animar a los consumidores al juego – sin reservar, aunque fuese posible y obligatorio, algún

espacio útil para la inserción de los datos (porcentaje en número) que indiquen las verdaderas probabilidades de ganar, que por supuesto no habrían resultado atractivas.

La violación, en los términos anteriormente expresados, de lo prescrito en la norma del párrafo 5, art.7, del D.L. n. 158/2012, puede determinar de conformidad con el art. 1418, teniendo en cuenta la naturaleza imperativa de la misma norma, la nulidad de los contratos de participación a las loterías instantáneas celebrado entre el jugador-consumidor y los Órganos emisores, a través de la adquisición de los cupones de participación, con el consiguiente derecho a la restitución de las prestaciones económicas que se han ya efectuado.

El carácter imprescindible de la norma violada es también deducible por su colocación en el mencionado que tiene por objeto: “Medidas urgentes para promover el desarrollo del País a través de un nivel más alto de protección de la salud”. De hecho, la disposición normativa, adoptada para salvaguardar el derecho a la salud, garantizado por el art.32 de la Constitución, establece de manera manifiesta que es obligatorio indicar las probabilidades de ganancia en los cupones también.

Consultar sitios institucionales representa, en cambio, sólo una modalidad residual, ya que, hablando de loterías instantáneas, el consumidor debería tener una percepción directa e inmediata y desprender de la simple lectura del billete todos los elementos necesarios para formar un consentimiento informado. Entonces, es incontestable la naturaleza imperativa de la norma violada, demostrado el objetivo de tutelar el público interés, así como la absoluta imprescindibilidad de la misma por parte de los privados (se han expresado, a este respecto, el Juez de Paz de Salerno con sent. n. 102/2015 – Juez de Paz de Agropoli con sent. n. 186/2016).

Es obvio que a la declaración de nulidad podría seguir también la condena de los Órganos interesados en la restitución de las sumas indebidamente percibidas.

A este respecto, el Tribunal Supremo se ha expresado claramente: “la comprobada nulidad del negocio jurídico, en aplicación del cual se haya realizado una remuneración, da lugar a una acción de devolución de indebido objetivo, para lograr la condena a la restitución de la prestación ejecutada en cumplimiento del negocio nulo” (Casación civil n. 10250 del 12/05/2014, y también Cas., 13 de abril 2005, n. 7651; Cass., 15 de julio 2011, n. 15669, Cas. n. 4268 de 13/04/1995).

Anulabilidad de los contratos por vicio del consentimiento Otro punto de impugnación es lo que se funda en el comportamiento engañoso de los Órganos emisores, que convocan, organizan y ofrecen al público la lotería instantánea, bajo la égida de los diferentes logos y bajo la posibilidad de ganar premios ventajosos (hasta los cinco millones de euro), omiten - según su precisa obligación jurídica – deliberadamente de indicar las probabilidades concretas e infinitesimales de ganar premios máximos, y también las concretas (aunque infinitesimales) probabilidades de ganancia de otros premios, que tengan una relevancia económica por el jugador-consumidor. Este comportamiento incorpora los extremos del dolus malus con arreglo al artículo 1439 c.c. . De hecho, las mencionadas omisiones pueden provocar en el jugador-consumidor una representación alterada de la realidad, determinando un error esencial en su mecanismo volitivo.

El jugador-consumidor, plenamente informado acerca las reales e infinitesimales probabilidades de ganancia, por supuesto no daría su consentimiento para la conclusión del contrato y la participación a la lotería instantánea.

Y esto más aún cuando se considera de conformidad con el art. 22 del D. Lgs n. 206/2005 (Código del consumo):

“Se considera engañosa una práctica comercial que en el caso en cuestión ... omita informaciones importantes de las que el consumidor medio necesita en este contexto para tomar una decisión consciente a nivel comercial y que lleva o es idónea para llevar el consumidor medio a tomar una decisión a nivel comercial que, de otra manera, no tomaría (párrafo 1) ... “en el caso de un invito para la adquisición se consideran importantes, con arreglo al párrafo 1, las siguientes informaciones, siempre que no resulte evidente por el contexto: a) las características principales del producto de forma adecuada al medio de comunicación y al mismo producto...” (Párrafo 4).

La omisión realizada por los Órganos emisores, que consiste en no dar al consumidor informaciones que según la ley tendrían que dar, acerca las características del producto que se vende, incorpora los extremos de la práctica comercial engañosa como se indica en la norma mencionada, con la consiguiente violación también de los derechos fundamentales del consumidor, establecido en el párrafo 2 letra c) y e) art. 2, del D. Lgs. 206/2005.

Se deriva que el Juez competente pueda anular, con arreglo y a efecto de los artículos 1427 e 1429 c.c., los contratos de participación a la lotería instantánea celebrado por el consumidor-jugador, con la adquisición de los cupones de participación realizados a los actos de causa, con la consiguiente condena de los demandados a la restitución del precio pagado.

III. Responsabilidad previsto en el art 1337 c.c.

El tercer punto de impugnación deriva de la conducta omisiva realizada por las sociedades emisoras, que, en los términos anteriormente expresados, representa, de manera evidente y, de todas formas, grave responsabilidad de naturaleza precontractual, con el consiguiente derecho del jugador-consumidor a recibir una indemnización de daños, proporcionalmente al precio pagado por la adquisición de los cupones de participación a la lotería instantánea producidos a los actos de causa.

Estas, en resumen, son las impugnaciones realizadas que pueden llevar a la declaración de nulidad de los cupones llamados Rasca y Gana.

Concluyo, entonces, con una advertencia para mis veinticinco lectores: no jueguen, pero si van a comprar Rasca y Gana, controlen las probabilidades de ganancia porque en el caso en el que no ganen premios, podrán recuperar el dinero gastado.

¡De todas maneras, ganarían!