
¿Son perjudiciales las ventas con primas y la entrega de regalos?*

En España, la falta de una reglamentación general sobre el tema, la poca atención que el consumidor dedica a tomar algunas decisiones de compra, y/o la actuación incorrecta de ciertas empresas, han facilitado que se cometieran a veces engaños y abusos impunemente.

_____ Por Carmelina VELA GARCIA-NOREÑA** _____

1. INTRODUCCION

Entre las técnicas promocionales más utilizadas en la sociedad actual, se encuentran la venta con prima y la entrega de regalos. En una primera aproximación (1) se podría definir la venta con prima como aquel sistema de promoción consistente en ofrecer al comprador de un producto o servicio, otro producto o servicio de forma gratuita, por el hecho de realizar la compra. En el caso del regalo y a diferencia de la prima, la entrega del producto o servicio gratuito no se hace depender de la compra.

En muchos ordenamientos jurídicos de la Europa continental (Ale-

* Este trabajo es un resumen de uno de los capítulos de mi tesis doctoral, que recibió el Premio del Día Mundial del Consumidor, al mejor trabajo de investigación, y que fue parcialmente publicada por el Instituto Nacional de Consumo con el título *La regulación jurídica de las primas y los regalos. Análisis de la Situación Española*, Madrid, 1987.

** Profesora de Fundamentos de Marketing en la Universidad Comillas (ICADE).

(1) Para una definición más detallada, puede verse mi tesis doctoral: *La regulación jurídica de las primas y los regalos. Su problemática en el Derecho francés y análisis de la situación española*, y la bibliografía allí citada.

Carmelina Vela García-Noreña

mania, Francia, Bélgica, Italia, etc.) (2) se prohíben o limitan estos sistemas de promoción, pues se considera que son técnicas perjudiciales. Se estima que este perjuicio se debe a una serie de motivos que se comentarán más adelante, y que podrían resumirse en que engañan al consumidor y limitan su libertad de elección.

En España no existe normativa de ámbito nacional que con carácter general regule el tema, aunque la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (LCU), de 19 de julio de 1984 anunciaba en su artículo 9.º una futura regulación (3).

A pesar de que las críticas en contra de las primas se han ido repitiendo a lo largo de los años por los juristas y estudiosos del tema, hay que destacar que, en la mayor parte de las ocasiones, estas críticas están basadas en unos argumentos muy discutibles o, simplemente, carecen de base real. Por tanto, parece necesario realizar un análisis pormenorizado de los problemas que pueden plantear estas operaciones promocionales, en el que, haciendo abstracción de los detalles concretos, se consideren los intereses en juego que se deben proteger y los principios que se deben respetar según la jerarquía de valores existentes en nuestra sociedad actual. Precisamente la valoración que se haga de estas técnicas promocionales debería servir como punto de partida a la hora de acometer su regulación.

Entre los problemas que pueden plantear las primas y los regalos habría que distinguir los comunes a todas las modalidades, de aquellos otros problemas que se suscitan en ocasiones por el producto o servicio de que se trate (por ejemplo, el alcohol o el tabaco), por la clase de técnica empleada, o por el segmento de mercado al que se dirija.

Dentro de la problemática común habría que distinguir, a su vez, según los distintos sectores afectados, diferenciando entre los intereses de los consumidores, los de los empresarios competidores o colaboradores, y los intereses de la colectividad. Además, dentro de cada uno de los apartados habrá que diferenciar entre los problemas que plantean primas y regalos por su naturaleza, de los que pueden suscitar por las circunstancias que rodean su entrega. Por último, en ocasiones será pre-

(2) Para un estudio somero de dichas regulaciones, puede consultarse la colección de la Editorial VanNostrand Reinhold Co., Berkshire, England, en la que con el título de "Le droit de la consommation en ...", (France, Allemagne, Italie, etc.), se recoge la normativa del país comunitario correspondiente.

(3) Ley 26/84, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, BOE n.º 176, de 24 de julio de 1984; AL, 1984, n.º 1906.

¿Son perjudiciales las ventas con primas y la entrega de regalos?

ciso analizar la problemática planteada según estas técnicas se utilicen como promoción de ventas o como política de producto.

2. PROBLEMATICA COMUN

2.1. Los intereses del consumidor

A. Las primas y los regalos ¿Suponen por su propia naturaleza un atentado al principio de libertad de elección del cliente?

Por lo que se refiere a la protección del consumidor, las críticas que se han hecho en contra de las primas aluden a que, por su propia naturaleza, atentan al principio de libertad de elección del comprador. Aunque en teoría el argumento no podría ser aplicado a los regalos, por su falta de vinculación con un contrato principal, puede darse el caso de que las circunstancias que rodean la entrega del regalo favorezcan una limitación en la práctica a esa libertad de elección.

Comúnmente se acepta que el principio de libertad de elección del comprador supone, al menos, la posibilidad de elegir con conocimiento de causa (sin engaños) y libremente (sin presiones). Es pues, partiendo de estos principios como debe juzgarse si las primas y regalos perjudican (por su propia naturaleza) a los consumidores.

a) ¿Suponen un engaño la prima y el regalo?

Se achaca a las primas (y podría generalizarse a los regalos) que engañan al consumidor acerca de su gratitud puesto que el coste de la prima se cobra a los clientes con el precio del producto principal por lo que, además, puede representar un factor de la alza de precios.

Esta idea supone, en primer lugar, desconocer la forma en que las empresas distribuyen su presupuesto de comunicación en general, que suele incluir, al menos, publicidad y promoción de ventas. De este presupuesto total, las empresas deciden qué parte van a gastar en publicidad y qué parte en promoción de ventas, en función de diversos criterios como pueden ser la situación del producto en el mercado o la actuación de la competencia. Incluso una vez que se ha tomado la decisión acerca de la cantidad que se va a destinar a promoción de ventas, se puede escoger entre vender con prima, dar un regalo, ofrecer un lote, o reducir temporalmente el precio del producto. Si la empresa se encuentra con limitaciones legales para utilizar una de estas técnicas (venta con primas, por ejemplo), simplemente utilizará otra técnica promocional distinta o gastará ese dinero en publicidad.

Por otra parte, parece indudable que el coste de la prima total (o el del regalo) se tendrán en cuenta a la hora de calcular el coste total del producto. Pero no de una forma especial y distinta a como se van a integrar otros costes comerciales originados por el envase, la publicidad, el almacenamiento del producto o las comisiones de los vendedores. Es más, mientras que los gastos publicitarios no representan para el consumidor ningún beneficio inmediato y tangible, los gastos promocionales se traducen en un valor adicional en forma de objeto o prestación de servicios que no obtendría de otra forma.

Por todo ello no parece que pueda mantenerse la afirmación de que la prima (o el regalo) son, por su propia naturaleza, técnicas que engañan al consumidor acerca de su gratuidad.

b) ¿Supone la prima una presión intolerable en el comprador?

Otra de las críticas más repetidas en contra de las primas (en este caso no generalizable a los regalos) es que suponen una presión en el consumidor, puesto que la prima le distrae de los criterios que debe tener en cuenta a la hora de tomar su decisión de compra: el precio y la calidad. Se dice que la consecuencia de esta distracción es que el consumidor, con objeto de conseguir la prima, va a multiplicar sus compras de forma irracional. Se está partiendo de la base de que la decisión de compra del consumidor, que es una decisión racional que se basa en la comparación de la calidad y el precio de los productos, deja de serlo por el atractivo de la prima.

Además se argumenta que esta alteración tiene como consecuencia la multiplicación irracional de las compras. Pues bien, la prima no supone una distracción en la conducta racional de compra del consumidor, ni provoca automáticamente, y para todos los productos sin distinción, la multiplicación de las compras. Porque ni el consumidor toma su decisión de compra basándose únicamente en criterios racionales (puesto que el ser humano no es sólo racional, sino también emocional) (4), ni en el

(4) Esta idea de que el consumidor no toma su decisión de compra basándose exclusivamente en criterios racionales no solamente es aceptada por especialistas de Marketing como KOTLER, Philip, *Dirección de Mercadotecnia. Análisis, Planeación y Control*, 2.ª Ed. Diana, México, 1974, esp. p. 143, o STANTON, William J. *Fundamentos de Marketing*, 2.ª ed. Ed. McGraw Hill, México, 1980, esp. p. 109, sino también por algunos juristas franceses como MELLO, Xavier de, "Publicité, Consommation et Moralité", *Gaz. Pal.*, 1974, 2, 717, esp. p. 718. De hecho, estudios realizados en España así parecen haberlo demostrado: véase, por ejemplo, CASTILLO CASTILLO, José, "Avatares de la sociedad de consumo española", *Estudios sobre Consumo*, n.º 1, abril 1984, pp. 13-26, y especialmente los trabajos citados en pp. 16 y 17.

¿Son perjudiciales las ventas con primas y la entrega de regalos?

caso de que quisiera comparar precios y calidades sería capaz de hacer una comparación objetiva y técnica (por falta de formación especializada, entre otros muchos motivos), ni debe aspirarse a un comportamiento humano basado únicamente en la racionalidad cuantificable, pues estaríamos prescindiendo de los gustos, preferencias, jerarquías de valores, y, en definitiva, de las peculiaridades de cada uno de los seres humanos.

Tampoco la prima influye en el mecanismo de compra de la misma forma en todas las ocasiones. Dependiendo del tipo de producto que se vaya a adquirir, la influencia será mayor o menor. Difícilmente se puede creer que la prima provoque multiplicación de las compras de los denominados "*productos de uso especializado*" (un coche, por ejemplo), o de los "*productos de adorno*" (mueble, ropa, etc.) (5). Si las diferencias en las condiciones en que se ofrecen los productos competitivos no son muy significativas, la prima como promoción de ventas puede suponer solamente una aceleración en la toma de la decisión de compra. Si se ofrece como política de producto, ni siquiera produce ese efecto, y en cualquier caso, representa una mejora de la oferta de la empresa con la que el consumidor sale beneficiado.

En el caso de los llamados "*productos de conveniencia*" (los que integran la cesta de la compra, por ejemplo), uno de los sectores donde más se utilizan las primas como promoción de ventas, la prima puede suponer una influencia significativa, aun en el caso de que las diferencias de precio sean porcentualmente apreciables, teniendo en cuenta que es escasa su importancia en términos absolutos, y que los hábitos de compra y el tiempo invertido en la toma de la decisión, junto con la frecuencia de compra y los mecanismos de defensa empleados por el consumidor, atenúan notablemente los posibles peligros de "multiplicación de las compras" (6).

Por todo lo expuesto se podría decir que las primas o los regalos no son, por sí mismas, técnicas que atenten de manera intolerable a la libertad de elección del consumidor a la hora de tomar su decisión de compra.

(5) La clasificación está tomada de KOTLER, *op. cit.*, p. 136. Aunque sin utilizar esta misma terminología, la distinción parece haber sido utilizada alguna vez por la jurisprudencia norteamericana, según pone de manifiesto FERNANDEZ NOYOA, Carlos, "El grado de atención del consumidor ante las marcas", *8 ADI*, 1982, pp. 157-170.

(6) Téngase en cuenta que en determinados establecimientos, como los hipermercados por ejemplo, el consumidor puede encontrarse con alrededor de 8.000 artículos diferentes. Véase DUFOUR, Jean Claude, "L'Information dans la prise de décision par le consommateur", *Revue Française du Marketing*, 1982/2, Cahier 89, pp. 59-70, esp. p. 61.

B) Las circunstancias que rodean la entrega de primas y regalos

Otro aspecto importante es el analizar en qué ocasiones, debido a las circunstancias que rodean su entrega, primas y regalos (como cualquier otra de las herramientas que tiene una empresa para actuar en un mercado competitivo), pueden ser utilizadas de forma que supongan un atentado a la libertad de elección del consumidor.

La prima y el regalo pueden ser engañosas si se ofrecen y no se dan, si se ofrecen mejores de lo que son, o si se ofrecen en condiciones distintas de las que son en la realidad (por ejemplo, si se ofrece como regalo lo que en realidad es una prima). Además, algunas circunstancias concretas en que se ofrecen primas y regalos pueden colocar al consumidor en tal situación que se sienta obligado a comprar, o a tener que escuchar a un vendedor.

Para evitar estos problemas habría que tener en cuenta tres ideas que podrían servir como principios inspiradores:

— La oferta de la prima o el regalo una vez hecha, debe considerarse que constituye una obligación del que la ofrece.

— La información que se le debe dar al consumidor sobre la oferta debe ser veraz y completa.

— Las circunstancias que rodean la entrega de prima o regalo no deben suponer una presión intolerable para el consumidor (lo cual plantea el problema de delimitar en qué casos es intolerable esta presión, pero es una decisión que debería corresponder a los tribunales de justicia).

Al menos dos de estos tres principios están recogidos por nuestra legislación vigente, aunque no se hayan establecido específicamente para las primas y los regalos: En el Art. 8,1 de la LCU, el primero, y en el Art. 8 del Estatuto de la Publicidad (principio de veracidad), y en el Art. 8,1, de la LCU, el segundo. El único principio que no recoge la legislación vigente es el de no presionar al consumidor, por lo menos más allá de los límites de lo tolerable. Sin embargo, una idea similar se recoge en el párrafo 1 del Art. 30 del Borrador que se está preparando para desarrollar la LCU (7). Dicho precepto exige que las prácticas reguladoras se realicen "sin engaños, manipulaciones o fines ocultos", aunque en las circunstancias actuales no se aplicaría más que a las primas y a cierta clase de regalos

(7) Este borrador al que nos referimos es el Borrador de Anteproyecto de Reglamento General de la Ley 26/84, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, Ministerio de Sanidad y Consumo, Multicopiado, Madrid 13 de junio de 1985.

¿Son perjudiciales las ventas con primas y la entrega de regalos?

Por consiguiente, es posible que primas y regalos, por las circunstancias que pueden rodear su entrega, se utilicen de forma tal que perjudiquen al consumidor, aunque esta utilización incorrecta no es mayor o más grave que la que se puede hacer con cualquiera de los otros elementos de comercialización que posee la empresa. Igual que se ofrecen una prima o un regalo en condiciones que no se corresponden con la realidad, se ofrecen envases que inducen a error sobre la cantidad o la calidad de los productos que contienen, precios rebajados que no lo son, o marcas que confunden al consumidor. Cualquier atentado a los derechos del consumidor debería ser sancionado, pero con independencia de que se haya llevado a cabo por medio de una u otra técnica.

2.2. Los intereses de los empresarios

Otro sector importante de intereses que hay que tener en cuenta es el de los empresarios. Puesto que las primas y los regalos no son más que unas modalidades, entre las muchas que tiene una empresa para comunicarse con su mercado, son una herramienta más de la actividad comercial de la empresa. Por esta razón hay que entender que deben estar sujetas a los mismos principios y limitaciones que cualquiera de los otros instrumentos de la actuación empresarial, destacándose por su importancia las normas que se refieren a la competencia, en su doble aspecto de competencia leal y libre competencia.

Al estudiar los problemas que estas técnicas pueden plantear a este sector, habría que distinguir entre los que pueden surgir entre empresarios competidores del mismo nivel del circuito de distribución, y entre empresarios del mismo nivel. Por lo que se refiere a los problemas que pueden suscitarse entre los empresarios del mismo nivel, a su vez habría que distinguir entre los empresarios que se dedican a la venta del mismo producto o servicio principal pero con diferente marca, de los de aquellos que, sin ser competidores en el sentido estricto del término, venden habitualmente el producto o servicio que otros entregan como prima o regalo (que, para entendernos llamaremos competidores no habituales).

A) Los intereses de los competidores

a) Los intereses de los competidores habituales

Si existe similitud en la potencia económica de las empresas competidoras, normalmente se utilizan las primas y regalos como cualquier otra herramienta de la competencia mercantil: Un día ofrecen una prima, otro

Carmelina Vela García-Noreña

hacen un descuento, otro lanzan un nuevo producto, y otro aumentan la publicidad. Son distintas posibilidades para atraerse clientes y no suponen, por su propia naturaleza, competencia desleal. En algún caso concreto las primas y los regalos podrán utilizarse de forma que constituyan competencia desleal, pero no de una forma especial y distinta de como pueda ser utilizada deslealmente la publicidad, la venta personal o la reducción de precios.

Si la potencia económica de las empresas en competencia es muy desigual, se puede favorecer que una oferta de primas o de regalos hecha por las grandes empresas pueda perjudicar los intereses de las pequeñas. Pero, con la misma finalidad, las grandes empresas pueden utilizar políticas de precios bajos o campañas masivas de publicidad, sin que por ello deba llegarse a la conclusión de que son técnicas desleales: Tanto la publicidad, como las primas y los regalos, como la reducción de precios, son técnicas al servicio de una actuación empresarial que puede ser correcta o incorrecta.

En nuestro Derecho, la protección de los intereses de los empresarios perjudicados por la actuación de los competidores se contempla, por una lado, en las normas que se refieren a la leal competencia (Art. 131 y 132 de la Ley de Propiedad Industrial de 1902, y Art. 10 del Estatuto de la Publicidad, cuando el medio utilizado sea publicitario), y por otro lado en las normas que protegen la libre competencia (Ley de Prácticas Restrictivas de la Competencia de 1963).

b) Los intereses de los competidores no habituales

También la oferta de primas y regalos puede causar problemas a los empresarios que habitualmente venden el producto o servicio que otros ofrecen como primas, convirtiéndose así en "competidores no habituales": se trata entonces del enfrentamiento entre sectores comerciales distintos.

Debe señalarse que este problema solamente se plantea cuando concurren unas determinadas condiciones, como son que la prima o regalo sea un producto o servicio de un sector comercial diferente que no pueda considerarse complementario, y principalmente afecta a los detallistas. Pero tampoco los detallistas tienen que sufrir un perjuicio en todas las ocasiones, puesto que el tiempo que dure la oferta, la generalización de la misma al resto de los competidores, la potencia económica de la empresa oferente, la frecuencia de compra del producto (o servicio) ofrecido como prima, entre otros factores, pueden aumentar o disminuir ese perjuicio.

¿Son perjudiciales las ventas con primas y la entrega de regalos?

Este peligro potencial podría evitarse por la vía de que los detallistas afectados pudieran interponer una acción de cesación cuando estimaran que la promoción de ventas perjudicara ilícitamente sus intereses. Esta acción de cesación solamente debería admitirse en el caso de que prima o regalo fueran ofrecidas como promoción de ventas, y nunca en el caso de que formaran parte de la política de producto, por cuanto supone un beneficio para el consumidor.

B) Los intereses de los distribuidores

Las primas y regalos que los fabricantes ofrecen a los consumidores pueden también plantear problemas a los intermediarios, y especialmente a los detallistas que colaboran con ellos, porque se les complica su trabajo habitual (entregar el objeto prima, redimir los cupones o aceptarlos como pago de parte del precio, etc.). A pesar de que estos problemas son los que han dado lugar al mayor número de quejas entre los detallistas españoles de determinados sectores (8), desde el punto de vista jurídico no tienen la misma importancia que los que se plantean entre competidores, y normalmente se solucionan financieramente.

2.3 Los intereses de la colectividad

Dentro de la problemática común que pueden plantear las primas y los regalos, se deben tener en cuenta los intereses de la colectividad. Quizá criterios de política económica hayan sido los que más influencia hayan tenido en la prohibición de las primas y regalos en otras legislaciones. Así parece haberse manifestado en Francia a la hora de proteger a los pequeños comerciantes de las denominadas "grandes superficies de venta". (9)

Como en anteriores ocasiones, hay que subrayar que las primas y los regalos no son sino unas modalidades de la actividad comercial de la empresa para actuar en un mercado competitivo. Si se usan ilícitamente para perjudicar a los pequeños competidores deberán perseguirse, del mismo modo que una reducción de precios o una campaña de publicidad hecha con tal fin. Cabe resaltar además que la prohibición de las primas no resolvería los problemas de la pequeña y mediana empresa comercial española, que son de carácter estructural.

(8) Para más detalles, véase VELA, op. cit. esp. Cap. III.

(9) Especialmente hay que destacar la famosa Ley Royer, de Protección del Comercio y del Artesanado, n.º 73/1193 de 27 de diciembre de 1933; J.O. de 30 de diciembre.

3. PROBLEMATICA ESPECIFICA

3.1. Introducción

Además de los problemas que estas técnicas pueden plantear con carácter general, en algunas ocasiones circunstancias concretas hacen surgir unos problemas especiales. Estas circunstancias que pueden agravar los peligros de una utilización incorrecta, podrían calificarse según su origen en:

— Circunstancias internas, que son aquellas en las que la especial peligrosidad proviene del sistema en sí mismo considerado (que sólo se dan en el caso de la prima).

— Circunstancias externas, que son aquellas en las que la peligrosidad especial proviene de la indefensión del receptor de la comunicación, o del producto o servicio de que se trata (que afectan por igual a las primas y a los regalos).

3.2. Situaciones especiales por circunstancias internas

Entre las situaciones especiales que se dan por circunstancias internas, habría que mencionar aquellos sistemas en los que la especial peligrosidad puede venir producida por la modalidad de prima elegida. No todas las primas plantean los mismos problemas, y entre las más conflictivas pueden incluirse las obtenidas mediante un sistema acumulativo de puntos, sellos o cupones, etc. y aquellas otras en las que el objeto ofrecido forma parte de una colección. Estas técnicas normalmente se utilizan para la venta de "productos de conveniencia", cuya compra repetitiva favorece este tipo de ofertas. En contra de estas modalidades se dice que provocan una presión psicológica especial en el consumidor, pues le incitan a multiplicar sus compras con el objetivo de conseguir la prima o completar la colección.

En el caso de las primas obtenidas de forma inmediata junto con productos "de conveniencia", el consumidor que se arrepiente de la compra realizada puede cambiar de marca (o de tienda) en la siguiente ocasión. Por el contrario, o en el caso de estas primas diferidas, puede seguir comprando sin tener la información necesaria con la esperanza de que le compense al final la prima obtenida. Si el consumidor actuara de forma meditada y racional, y la empresa organizadora suministrara toda la información necesaria acerca de estas primas y actuara de manera correcta, el sistema podría perfectamente ser considerado admisible. Pero estas

¿Son perjudiciales las ventas con primas y la entrega de regalos?

condiciones no suelen darse en la realidad, por lo que se puede aprovechar la tendencia del consumidor a rutinizar estas compras, para inducirle a error, por falta de información, o para modificar las condiciones en que se ofrece el producto principal, con la esperanza de que al consumidor, por la prima, le merezca la pena seguir comprando el producto.

Para evitar estos problemas que pueden suscitar los sistemas de primas diferidas o de colección, habría que prestar una particular atención a la información que se suministre al consumidor (que debe ser veraz, completa y accesible), y obligar a mantener las condiciones (precio, calidad, tamaño, etc.) en que se ofrece el producto principal mientras dure la promoción de ventas. Especialmente debería informarse al consumidor de la cantidad de dinero que debe invertir en compras para la obtención de la prima, del plazo que dure la oferta, del tiempo que tiene para canjear los sellos o cupones, y favorecer que toda la información sea fácilmente accesible hasta para el más distraído de los consumidores.

Por otra parte, y por lo que se refiere a las "colecciones cerradas" — en las que para completarlas se debe conseguir una serie de objetos distintos entre sí, no repetidos, y en número limitado—, como puede ser el caso de una colección de cromos, por ejemplo, debe señalarse que se convierten en la práctica en una lotería (10), al no saber el consumidor las posibilidades reales que tiene de obtener la colección completa, ni el dinero que tendrá que invertir en compras para conseguirla. No ocurre lo mismo con aquel otro tipo de colecciones —denominadas "colecciones abiertas"— en las que el consumidor puede escoger canjear los cupones por la pieza del conjunto que prefiera, pues estos sistemas son los que más adecuadamente respetan la libertad de elección del consumidor.

Muchos de los problemas peculiares a que pueden dar lugar las primas para cuya obtención sea preciso realizar varias compras, podrían solucionarse (o al menos sancionarse), con la aplicación de los principios generales ya mencionados, y consagrados por la LCU y por el Estatuto de la Publicidad. No obstante, y ya que se está preparando un Borrador de Reglamento de LCU en el que se regulan las ventas con primas y cierta clase de entrega de regalos, sería adecuado tenerlos en cuenta a la hora de su confección.

(10) Una demostración estadística de cómo van descendiendo las probabilidades de completar la colección conforme se van adquiriendo nuevos elementos, puede consultarse en HAAS, C.R., *Teoría, Técnica y Práctica de la Publicidad*, Ed. Rialp, Madrid 1971, esp. pp. 388-394.

3.3. Situaciones especiales por circunstancias externas

Una serie de circunstancias de muy diverso carácter e importancia pueden constituir un especial riesgo para los intereses en juego, aunque sean ajenas al sistema de entrega de primas o regalos en sí mismo considerado. Entre ellas, habría que destacar las que se originan por razón del producto o servicio (alcohol, tabaco, etc.) y las que se suscitan debido a la indefensión especial del segmento de consumidores al que se dirigen, como ocurriría en el caso de los niños.

A) Por razón del producto o servicio

Se pueden considerar como objetivo de posible política económica por el Estado la restricción o la reducción del consumo de ciertos productos, como pueden ser las bebidas alcohólicas, el tabaco, los medicamentos o los productos energéticos (11). En todas estas ocasiones el Estado puede entender que debe asumir una función de moderador del consumo, frente a la posible actitud consumista por parte de los compradores, y favorecedora del consumo por parte de las empresas. Por supuesto, las limitaciones en estos sectores concretos no deben referirse únicamente a primas y regalos sino a todas las modalidades de la comunicación persuasiva de una empresa que tenga como objetivo el aumento del consumo.

B) Por razón del segmento de mercado al que se dirigen

Más importante parece la problemática que puede darse en el caso de que las primas y regalos se dirijan a un segmento de consumidores especialmente indefenso como son los niños. Aunque esta indefensión no se plantea únicamente en el caso de las primas y regalos, sino que afecta a todas las modalidades de comunicación que utiliza la empresa en general (12), en el caso concreto de estas técnicas pueden surgir problemas especiales, que son distintos para el caso de la prima y para el caso del regalo.

(11) En España, (salvo para los productos energéticos) existe normativa sobre comunicación de Marketing para todos estos productos especiales. Véase un resumen en VELA, op. cit. Cap. IV, epígrafe 2 (para normativa de ámbito nacional), y epígrafe 4 (para normativa de ámbito autonómico).

(12) Sobre el comportamiento de compra del niño, puede verse por ejemplo DEL RIO, Pablo, "Aspectos psicológicos de la educación del niño ante el consumo", *Estudios sobre Consumo*, n.º 5, Septiembre de 1985, pp. 123-142.

¿Son perjudiciales las ventas con primas y la entrega de regalos?

a) Las primas

Cuando la prima se dirige a los niños, la presión que se ejerce sobre ellos puede ser decisiva en la mayoría de las ocasiones, puesto que no disponen de los mecanismos de defensa adecuados y suficientes para contrarrestar el atractivo que para ellos supone la prima. En el caso de la legislación francesa, por ejemplo, se autoriza la entrega de "pequeños objetos de poco valor comercial" (13), sin caer en la cuenta de que para un niño es indiferente el poco o mucho valor comercial. Para el niño, el cromó, la pegatina o similar de sus héroes favoritos (de escaso valor comercial), puede suponer un atractivo de tan gran valor que el producto principal se convierta en secundario, consiguiéndose, de esta forma, ejercer una presión intolerable. Cabría decir, por tanto, que las primas cuya entrega se hace depender de la compra de productos o servicios dirigidos a los niños suponen, por su propia naturaleza, un atentado a la libre elección del pequeño comprador. Sin embargo, al buscar una solución para evitar este peligro, se plantean otros problemas, como puede ser el de decidir quiénes deben ser los encargados de educar al niño en este tema, si los padres o el Estado.

En cualquier caso, si se admiten este tipo de primas dirigidas a los niños habría que tener en cuenta las características especiales del público al que se dirige la comunicación. De tal forma que cualquier infracción a alguno de los derechos que se ha mencionado, sea el derecho a no ser engañado, sea el derecho a no ser presionado (en este caso, más allá de lo habitual), se debería considerar especialmente grave por el hecho de que se dirija a los niños.

b) Los regalos

Distinta es la problemática que plantea la entrega de regalos a los niños. Puesto que normalmente el niño no se siente obligado moralmente con el que le hace el regalo, cuando se emplea esta técnica suele hacerse con la finalidad de que sean los padres del niño los que se sientan agradecidos al donante. Para saber si una entrega de regalos a los niños es o no incorrecta, habría que analizar las circunstancias del caso concreto para estudiar si se atenta o no a los principios que deben ser respetados. Así, hay ocasiones en las que el regalo no sólo no supone engaño ni presión, sino que favorece la creación de un clima de atención y cortesía entre la empresa y el cliente. Por el contrario, en otras ocasio-

(13) Véase Art. 3, 1.º, de la Ley 51-356 de 20 de marzo, modificada por la Ley 72-1221 de 29 de Diciembre; J.O. de 30 de diciembre de 1972.

nes la entrega del regalo encubre una maniobra fraudulenta de atracción a los consumidores en las que se engaña, se presiona y se manipulan los sentimientos de los padres y los de los niños.

4. CONCLUSIONES

En conjunto parece que la mayoría de las críticas que se han esgrimido en contra de las primas, o estaban basadas en prejuicios generalizados o han servido de excusa para la protección del pequeño comerciante, o simplemente evidenciaban desconocimiento de la forma en que el consumidor toma su decisión de compra y las empresas deciden repartir su presupuesto de comunicación.

Las primas y los regalos no son más que una herramienta, entre otras muchas que tiene una empresa, para actuar en un mercado competitivo. No son técnicas de cuya utilización se derive, por principio, un perjuicio para los consumidores, para los competidores o para los intereses de la colectividad. Sin embargo, por las circunstancias concretas que pueden rodear la utilización de estas técnicas, en algunas ocasiones es posible que provoquen un atentado a cualquiera de los principios que se deben respetar en relación con los distintos intereses en juego. Esta posibilidad de que las primas y los regalos se utilicen indebidamente no es una peculiaridad de estas técnicas, sino que es una característica común a todos los elementos de los que puede servirse una empresa para actuar en un mercado competitivo, desde la determinación del precio hasta la oferta de una prima.

En España, la falta de una reglamentación general sobre el tema, la poca atención que el consumidor dedica a tomar algunas decisiones de compra y/o la actuación incorrecta de ciertas empresas, han facilitado que se cometieran a veces engaños y abusos impunemente. En particular, algunas modalidades de primas o algunas primas dirigidas a un segmento específico, ofrecen un riesgo especial para los consumidores. Tanto los engaños como los abusos, presiones y manipulaciones podrían intentar evitarse, y en su caso sancionarse, con la adecuada normativa y cuando se dispusiera de los medios para hacerla cumplir. Sin embargo, habría que tener en cuenta la compleja problemática que plantea una regulación minuciosa y detallada de temas en los que, como en éste, la creatividad es importante y puede haber muchas modalidades diversas. Por ello parece aconsejable que esta reglamentación contuviera una cláusula general en la que se establecieran los principios generales que se han de respetar. Lo deseable sería que esta cláusula general pudiera ser aplicable a cualquier manifestación de la comunicación de la empresa

¿Son perjudiciales las ventas con primas y la entrega de regalos?

con su mercado, fuera publicidad, venta personal, promoción de ventas o relaciones públicas.

Por todo lo expuesto parece evidente que habría que someter a profunda revisión el principio según el cual las primas y los regalos son especialmente peligrosos:

— En primer término, porque las críticas que se hacen con carácter general en contra de las primas son más discutibles.

— En segundo lugar, porque no todas las primas y regalos plantean los mismos problemas o presentan los mismo peligros.

— Y finalmente, porque habría que distinguir y matizar entre la prima y el regalo cuando se utilizan como promoción de ventas, y cuando se emplean como política de producto.