

Contribución Dña. Franzisca Weber. Professor in Law and Economics at Erasmus School of Law

1. Párrafo 5: Entiendo que no hay *human capital* para hacer los cálculos. Entre académicos se discute un rol mayor para las autoridades públicas. Viendo que los jueces no son capaces (porque no tienen las facultades) y no pueden confiar que haya un perito que les pueda ayudar

Una publicación¹ discute si la autoridad puede clasificar el *overcharge* (por ejemplo) en

- 0-5%
- 5-10%
- 10-15%
- 15-20%
- más que 20%

para dar orientación para el proceso.

O que por lo menos en el proceso - bastante al inicio - se determine ya una 'ventana de estimación' como límite máximo y mínimo².

2. Párrafo 21: la afirmación de que "los competidores podrían verse beneficiados" no será siempre el caso supongo, pero es mejor aclararlo con un economista. Formulado así suena como si los competidores no pudieran tener daño.
3. Párrafo 21, punto ii: no sé en qué momento de la guía puede ser útil ilustrar que hay un efecto volumen para los compradores si venden menos de lo que hubieran vendido sin cártel. Al mismo tiempo los consumidores finales determinan la demanda en última instancia. Y en su caso los productos que no han podido comprar por la existencia de un cartel por ejemplo (costó demasiado!) les causa una pérdida de utilidad (el *deadweight loss*). Yo entiendo que teóricamente se puede compensar esta clase de daño inmaterial, pero es muy complejo. Hay un fallo de Chile que es interesante sobre este tema: C-1940-2013, judgment of 17.12.2019, 10º Juzgado Civil de Santiago. No compensan a los consumidores directamente porque, claro, es muy complicado identificar quien hubiera comprado si...

Si la guía se refiere al comprador directo el cálculo debe ser *overcharge - pass-on + efecto volumen*. Desde el punto de vista del comprador final, el daño es la parte del *overcharge* que ha sido repercutido hasta el final y el *deadweight loss*.

4. Párrafo 24: yo entiendo que la carga de la prueba para el lucro cesante según la sentencia del Tribunal Supremo estaba con el demandado ('que no había lucro cesante' a causa del *passing-on*) pero después de la Directiva entiendo que la carga de la prueba por temas del lucro cesante esta con el demandante.
5. Párrafo 27: "Debido al mayor precio de venta, la empresa ve reducida su cantidad vendida". Algo que normalmente significa *lost profits*.

¹ <https://www.degruyter.com/document/doi/10.15375/zwer-2022-0107/html?lang=en>

² <https://www.degruyter.com/document/doi/10.15375/zwer-2022-0106/html>

6. Párrafo 31, “intensidad de la competencia en el mercado”: lo dejo a los economistas: pero de lo que entiendo, con competencia perfecta hay un *pass-on* de 100% pero el monopolista optimiza y eso no significa 0% *pass-on*.
7. Párrafo 31, “las características de la demanda a la que se enfrentan los compradores directos”: yo llevaría este criterio al inicio. Me parece que todo depende de la elasticidad precio de la demanda
8. Párrafo 31, “La relación entre el producto afectado y otros que comercializan los compradores directos”: al final diría hay una relación con el efecto volumen. Lo miramos *step-by-step* en los litigios, pero para el comprador directo en el momento de la decisión de *passing-on* es directamente relevante cuantas transacciones va a perder.

Sería tal vez útil decir algo sobre los factores que deciden el alcance del efecto volumen también: <https://doi.org/10.1093/jaenfo/jnaa056>.

También no hay una lista en este documento sobre los factores que determinan el *overcharge*.

9. Nota al pie 27: la parte demandada tiene más información sobre *overcharge*, la demandante sobre *pass-on* y efecto volumen, aunque el cartelista también ha pensado sobre cuantas transacciones va a perder. El problema con el efecto volumen para ser que alguna información (e.g. *profit margin*, *market wide elasticity of demand*, véase Noble/Lauer CLPD 4 (2018)). Sería muy útil aclarar más qué parte puede tener que tipo de información sobre el efecto volumen para entender cuanto uno puede esperar de las partes para estimar el daño.
10. Párrafo 48: de lo que entiendo del sistema en España, está muy poco claro si el perito tendrá los conocimientos que se necesitan. Un economista no lo sabe todo...tiene que estar especializado. En Holanda vi un caso en el cual el juez pregunta las partes por candidatos que pueden ser el perito oficial y busca un consenso entre las partes en cuanto a la persona del perito.
11. Párrafo 161: leo en la literatura que los autores son especialmente críticos de la *theory of no harm* de los demandados en los casos en que la autoridad competente ya estableció que ha habido una infracción.