

COFECCE commences an investigation of a possible cartel in the market for commercialization and distribution of scopolamine in Mexico

Category: Antitrust, Legal Alerts

written by Nader, Hayaux & Goebel | mayo 3, 2023

By means of a notice published in the Federal Official Gazette on May 2, 2023, the Federal Economic Competition Commission (Commission) announced the commencement of an investigation regarding a possible cartel in the market for the commercialization and distribution of scopolamine (Hyoscine, Butylscopolamine bromide, Scopolamine butylbromide, Hyoscine butylbromide, N-Butylbromide Scopolamine, Hyoscine butylbromide and related) in the national territory.

It is worth noting that health was identified as a priority sector in the Commission's Strategic Plan for 2022-2025. This investigation adds to various efforts that the Commission has made between 2016 and 2021 to identify unlawful practices in the pharmaceutical industry, particularly in the markets for the production, distribution, and marketing of medicines, public bids of laboratory and blood bank studies, as well as toothbrushes, condoms, and latex probes.

The investigation began on October 26, 2022, and may take 120 business days (with four possible extensions of 120 days, each).

Fines for such practices may equal up to 10% of the revenues of companies that are identified as responsible for this practice, in addition to administrative and criminal penalties that may apply to the involved individuals.

If you require information or advice regarding this investigation, please contact our competition & antitrust practice group:

Alejandro Mendiola, partner at NHG

amendiola@nhg.com.mx

+52 55 4170 3024

Alerta de Competencia Económica - COFECE inicia investigación por posibles prácticas monopólicas absolutas en el mercado de distribución y comercialización de escopolamina en México

A través de un aviso publicado en el Diario Oficial de la Federación el 2 de mayo de 2023, la Comisión Federal de Competencia Económica (Comisión) informó el inicio de una investigación por la posible comisión de prácticas monopólicas absolutas en el mercado de comercialización y distribución de escopolamina (Hioscina, Butilescopolamina bromide, Escopolamina butilbromide, Hioscina butilbromide, N-Butilbromide Escopolamina, butilbromuro de hioscina y relacionados) en el territorio nacional.

Cabe destacar que el sector salud fue identificado como prioritario en el Plan Estratégico de la Comisión para los años 2022-2025. Esta investigación se suma a diversos esfuerzos que ha hecho la Comisión entre 2016 y 2021 para identificar prácticas anticompetitivas en la industria farmacéutica, particularmente en los mercados de producción, distribución y comercialización de medicamentos; contratación pública de estudios de laboratorio y banco de sangre, así como cepillos dentales, condones y sondas de látex.

La investigación inició el 26 de octubre de 2022, y podrá durar 120 días hábiles (con cuatro posibles extensiones de 120 días, cada una).

Las multas por este tipo de prácticas pueden ser de hasta el 10% de los ingresos de las empresas que sean identificadas como responsables de cometer esta práctica, además de las sanciones administrativas y penales que pueden resultar aplicables para los individuos involucrados.

Si requiere información o asesoría en relación con esta investigación, contacte a nuestro equipo de competencia económica.

Alejandro Mendiola, socio de NHG

amendiola@nhg.com.mx

+52 55 4170 3024

Iniciativa con proyecto de decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones en materia administrativa

Category: Legal Alerts

written by Nader, Hayaux & Goebel | mayo 3, 2023

El 24 de marzo de 2023, el presidente de México envió a la Cámara de Diputados la iniciativa con proyecto de decreto por medio de la cual se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones en materia administrativa.

De acuerdo con la exposición de motivos, la iniciativa busca principalmente (i) revertir actos de corrupción, (ii) salvaguardar las finanzas públicas, y (iii) fortalecer a la administración pública federal, para lo cual propone diversas reformas en materia administrativa, incluyendo la siguientes:

- Reformar la Ley Federal de Procedimiento Administrativo para incluir como causales de revocación de concesiones, autorizaciones, permisos y licencias los hechos o actos supervenientes que afecten el interés público, general o social, la seguridad nacional o que causen desequilibrio o daño económico, social, ambiental o que impidan el disfrute de derechos fundamentales de las personas físicas. Se propone que no proceda el resarcimiento de daños o perjuicio cuando, entre otros: (i) la revocación o terminación anticipada está motivada en el interés público, general o social, o en la preservación de los bienes comunes, o en la seguridad e integridad de las personas e

instituciones nacionales; o (ii) se haya recuperado la inversión.

- Reformar la Ley Federal de las Entidades Paraestatales, facultando al Ejecutivo Federal para asignar a las entidades paraestatales, directa e indefinidamente, la prestación de servicios públicos, así como el uso, aprovechamiento y explotación de bienes sujetos al régimen del dominio público por causas de utilidad e interés público, general, social o de seguridad nacional.
- Reformar la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público a efecto de permitir anticipos a proveedores hasta por un 50% del monto total del contrato, y hasta más del 50% cuando se trate de adquisición de insumos y equipos médicos, equipos para la seguridad nacional o pública, y maquinaria para el desarrollo y mantenimiento de infraestructura que se requiera para la prestación de servicios públicos, justificados por la pronta entrega o precio inferior al del mercado.
- Reformar la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público para reducir requisitos de licitaciones internacionales abiertas, y permitir las cuando (i) la investigación de mercado acredite que internacionalmente se obtienen mejores condiciones, (ii) la investigación de mercado advierta que no existe oferta de proveedores nacionales, o (iii) se acredite colusión o contubernio para obligar a la Administración Pública a adquirir bienes o servicios que no aseguren las mejores condiciones.
- Reformar la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionadas con las Mismas, requiriendo que se incluya en todos los contratos la “cláusula exorbitante”, mediante la cual se establece la suspensión temporal y terminación anticipada de contratos en casos de interés general, causas justificadas o si se puede causar un perjuicio al Estado, como lo establece actualmente el artículo 60 de dicha ley. Asimismo, se modifica para agilizar la ejecución de trabajos que se requieran por (i) evidente urgencia, (ii) prioridad para el ejercicio de derechos sociales y el desarrollo económico, y (iii) la defensa de la soberanía y la seguridad nacional, permitiendo a las dependencias públicas correspondientes obtener los permisos y derechos de propiedad necesarios de manera simultánea al inicio de obra.
- Modificar la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo para reglamentar la figura del “Juicio de Lesividad” como instrumento para

demandar la nulidad de una resolución administrativa favorable a un particular, contraria a la ley, o que cause un perjuicio a la Administración Pública Federal o al interés público.

- Modificar la Ley de Expropiación a efecto de derogar la disposición que prevé la aplicación de dicha ley sin perjuicio de lo dispuesto por los tratados internacionales de los que México sea parte y acuerdos arbitrales.
- Modificar la Ley General de Bienes Nacionales para establecer un procedimiento expedito de recuperación por la vía administrativa de los bienes sujetos al régimen de dominio público de la Federación.
- Facultar al Ejecutivo Federal para agrupar a las entidades paraestatales atendiendo al interés público, general, social o de seguridad nacional.
- Crear los conceptos de “integración” y “reintegración”, mediante los cuales se faculta a la SHCP para proponer al Ejecutivo Federal la transferencia parcial o total de facultades, personal y recursos patrimoniales de las dependencias de la Administración Pública Federal, permitiendo al Ejecutivo Federal determinar la dependencia a la que se hará la integración o reintegración correspondiente.

La iniciativa se encuentra actualmente en revisión por la Cámara de Diputados, y posteriormente deberá enviarse a la Cámara de Senadores para su revisión. Al no tratarse de una reforma constitucional, la iniciativa requiere ser aprobada únicamente por la mayoría simple de ambas cámaras.

Seguiremos de cerca el progreso en la revisión de la iniciativa y los mantendremos informados de su potencial impacto en caso de ser aprobada.

En caso de tener cualquier duda, favor de contactar a **Javier Arreola** jarreola@nhg.com.mx, **Santiago Medina** smedina@nhg.com.mx o **Ana María Alpizar** aalpizar@nhg.com.mx.

Initiative with draft decree reforming, adding and repealing several provisions in administrative matters

On March 24, 2023, the president of Mexico sent to the Chamber of Deputies an initiative with a proposed decree to amend, supplement or repeal various provisions of administrative laws.

According to the explanatory statement of the initiative, it mainly seeks to (i) reverse acts of corruption, (ii) safeguard the public finances, and (iii) strengthen the federal public administration, and for such purposes, it proposes several administrative reforms, including the following:

- Reform the Federal Law of Administrative Procedures to include as grounds for revocation of concessions, authorizations, permits and licenses any supervening acts that affect the public, general or social interest, national security or that cause imbalance or economic, social or environmental damage, or that prevent the enjoyment of fundamental rights of individuals. It is proposed that compensation for damages or harm is not to be applicable when, among others: (i) the revocation or early termination is motivated by the public, general or social interest, or by the preservation of common good, or by security and integrity of individuals and national institutions; or (ii) the investment has been recovered.
- Reform the Federal Law of Parastatal Entities, allowing the Federal Executive Branch to assign to parastatal entities, directly and indefinitely, the provision of public services, as well as the use and exploitation of assets subject to the public domain regime for reasons of utility and public, general or social interest or national security.
- Reform the Public Sector Acquisitions, Leases and Services Law in order to allow advance payments to suppliers for up to 50% of the total amount of the contract, and up to more than 50% when it comes to the acquisition of medical supplies and equipment, equipment for national or public security, and machinery for the development and maintenance of infrastructure required for the provision of public services, justified by prompt delivery or lower-than-market prices.
- Reform the Public Sector Acquisitions, Leasing and Services Law to reduce the requirements for open international tenders, and allow such when (i) market study proves the existence of better international conditions, (ii) market study identifies there is no offer from national suppliers, or (iii) collusion or conspiracy is proven to force the Public Administration into acquiring goods or services that do not guarantee the best conditions.
- Reform the Public Works and Related Services Law, requiring the inclusion

of the “exorbitant clause” in all contracts, which provides for the temporary suspension and early termination of contracts due to general interest, justified causes or if damage can be caused to the State, as currently established in article 60 of said law. Furthermore, it is modified to expedite the execution of works that are required due to (i) evident urgency, (ii) the exercise of social rights and economic development, and (iii) the defense of sovereignty and national security, allowing the corresponding public entites to obtain the necessary permits and property rights simultaneously with the start of the work.

- Modify the Federal Law of Administrative Procedures to regulate the concept of “Juicio de Lesividad” as the legal instrument to request the annulment of an administrative resolution issued to favor an individual, contrary to the law, or that causes damage to the Federal Public Administration or to the public interest.
- Modify the Expropriation Law in order to repeal the provision that provides for the application of said law without prejudice to the international treaties to which Mexico is a party and other arbitration agreements.
- Modify the General Law of National Assets to establish an expedite procedure for the administrative recovery of assets subject to the Federal regime of public domain.
- Allow the Federal Executive Branch to group parastatal entities in response to the public, general, social interest or national security.
- Create the concepts of “integration” and “reintegration” through which the Ministry of Finances and Public Credit is allowed to propose to the Federal Executive Branch the partial or total transfer of authority, personnel and resources of the entities of the Federal Public Administration, allowing the Executive Federal Branch to determine the entity in which the corresponding integration or reintegration will be completed.

The initiative is currently under review by the Chamber of Deputies, and subsequently will be sent to the Senate for review. Since it is not a constitutional reform, the initiative requires to be approved only by a simple majority of votes in both chambers.

We will be following up closely on the progress of review of the initiative and keep you informed of its potential impact in the event of approval.

For any questions, please feel free to contact **Javier Arreola** jarreola@nhg.com.mx, **Santiago Medina** smedina@nhg.com.mx or **Ana María Alpizar** aalpizar@nhg.com.mx.

NHG Boletín Informativo- Transición Sostenible ASG

Category: ESG, Legal Alerts, Sustainable Transition/ESG

written by Nader, Hayaux & Goebel | mayo 3, 2023

Integridad de las Empresas Compromisos de Cero Emisiones Netas

Los impactos de la crisis climática se perciben en todo el mundo. Solo en el 2022, las catástrofes naturales provocadas por el cambio climático han causado daños materiales calculados en más de aproximadamente treinta mil millones de dólares y han provocado el desplazamiento de decenas de millones de personas.

La magnitud y seriedad de la crisis climática fue reconocida por la Conferencia Internacional sobre Cambio Climático, que se celebró en París en el año 2015 (COP21), donde ciento noventa y cinco naciones, entre ellas México, asumieron compromisos en contra del cambio climático bajo el tratado denominado el Acuerdo de París (el “Acuerdo de París”), un tratado internacional vinculante, cuyo objeto es coordinar la respuesta mundial para revertir los efectos del cambio climático, en el contexto del desarrollo sostenible e integrando los esfuerzos para erradicar la pobreza.

Con base en el Acuerdo de París, agentes no estatales, en específico, empresas del sector privado y financiero, han hecho compromisos de operar con cero emisiones netas, sin que a la fecha haya estándares para verificar que se dé cumplimiento a

dichos compromisos. Lo anterior contribuye al surgimiento de prácticas calificables como ecoblanqueo (greenwashing), donde las empresas, ya sea de manera intencional o no, engañan al público haciendo creer que los productos o servicios que ofrecen, o que las empresas mismas, son amigables con el medio ambiente o sostenibles, cuando en realidad no lo son[1].

Con el objetivo de desarrollar estándares para que estos compromisos se cumplan, el Secretario General de las Naciones Unidas, Antonio Guterres, constituyó el 31 de marzo de 2022, el Grupo de Expertos de Alto Nivel sobre los Compromisos de Cero Emisiones Netas de Entidades No Estatales (High Level Expert Group on the Net Zero Emissions Commitments of Non-State Entities) (el “Grupo de Expertos”).

El pasado 8 de noviembre, en la Conferencia Internacional sobre Cambio Climático de noviembre de 2022 (COP27), el Grupo de Expertos publicó el Reporte “La integridad importa: Compromisos de cero emisiones netas de empresas, entidades financieras, ciudades y regiones” (Integrity Matters: Net Zero Commitments by businesses, financial institutions, cities and regions) (el “Reporte”), con los siguientes principios y recomendaciones para que las empresas establezcan e implementen objetivos creíbles e íntegros de cero emisiones netas (las “Recomendaciones”)[2]:

Los cinco principios en los que se basan las Recomendaciones son los siguientes:

1. **Ambición** que resulte en la reducción significativa de emisiones en el corto y mediano plazo rumbo al objetivo de cero emisiones netas para el 2050.
2. **Integridad** probada alineando los compromisos con acciones e inversiones.
3. **Transparencia** total compartiendo información relevante, que no afecte la competencia y que sea comparable respecto de sus planes y avances.
4. **Credibilidad** probada mediante planes basados en la ciencia y verificados por terceros.
5. **Compromisos** demostrables en equidad y justicia respecto de todas las acciones.

Las diez Recomendaciones son las siguientes:

Publicidad. Los compromisos de cero emisiones netas deben (i) ser públicos y difundirse, (ii) contener objetivos a corto y mediano plazo, y (iii) ser generados

empleando una metodología alineada y congruente con el objetivo de limitar el calentamiento global a 1.5°C.

Cadena de valor y actividades. Los objetivos para reducir todas las emisiones de gases de efecto invernadero deben incluir a toda la cadena de valor y todas las actividades de una empresa.

Créditos de carbono. Deben reducirse las emisiones en toda la cadena de valor y limitar el uso voluntario de créditos de carbono a aquellos que sean de alta calidad e integridad probadas para reducir emisiones más allá de su cadena de valor. Asimismo, las empresas deben evitar el uso de dichos créditos para cumplir con sus obligaciones de reducción de emisiones en la ruta que hayan trazado para operar bajo criterios de cero emisiones netas.

Plan de transición. Se deben crear e implementar planes de transición para reducir las emisiones de gases de efecto invernadero que incluyan, entre otros, (i) objetivos a corto, mediano y largo plazo, (ii) métodos de verificación y auditoría de terceros, (iii) referencias a trayectorias de agentes del mismo sector que hayan implementado acciones adecuadas, (iv) ajustes a los presupuestos, gastos de capital, de investigación y desarrollo e inversiones, y (v) objetivos para alinear a todas las áreas del negocio a dichos planes.

Eliminar combustibles fósiles. Se deben de implementar acciones para reducir considerablemente el consumo de combustibles fósiles y reemplazarlos por energías limpias.

Cabildeo. Las empresas deben dar a conocer la forma en la que contribuyen para conseguir su objetivo de cero emisiones netas, y alinear sus políticas y participación en organizaciones gremiales con el objetivo de reducir emisiones globales en cuando menos 50% para el 2030 y a cero emisiones netas para el 2050. Deben de cabildear para lograr el objetivo de reducir las emisiones y abstenerse de cualquier acción contraria a dicho objetivo.

Protección. Las operaciones y cadenas de suministro deben preservar los ecosistemas naturales evitando la deforestación y evitar cualquier inversión o financiamiento a empresas vinculadas con actividades de deforestación, procurando la reconversión de áreas en ecosistemas naturales.

Transparencia. Se deben publicar reportes anuales con los avances en la implementación de las Recomendaciones, publicando y revelando datos reales, accesibles y comparables sobre las acciones implementadas y por implementarse,

con base en sus objetivos de cero emisiones netas.

Desarrollo económico. Los planes de transición a cero emisiones netas en países en vías de desarrollo deben contribuir al desarrollo económico de las regiones en las que operan.

Regulación. Participar proactivamente para que los gobiernos establezcan políticas y regulación que implementen estándares y criterios imparciales para cumplir con los objetivos de cero emisiones netas.

Las diez Recomendaciones son las siguientes:

1. **Publicidad.** Los compromisos de cero emisiones netas deben (i) ser públicos y difundirse, (ii) contener objetivos a corto y mediano plazo, y (iii) ser generados empleando una metodología alineada y congruente con el objetivo de limitar el calentamiento global a 1.5°C.
2. **Cadena de valor y actividades.** Los objetivos para reducir todas las emisiones de gases de efecto invernadero deben incluir a toda la cadena de valor y todas las actividades de una empresa.
3. **Créditos de carbono.** Deben reducirse las emisiones en toda la cadena de valor y limitar el uso voluntario de créditos de carbono a aquellos que sean de alta calidad e integridad probadas para reducir emisiones más allá de su cadena de valor. Asimismo, las empresas deben evitar el uso de dichos créditos para cumplir con sus obligaciones de reducción de emisiones en la ruta que hayan trazado para operar bajo criterios de cero emisiones netas.
4. **Plan de transición.** Se deben crear e implementar planes de transición para reducir las emisiones de gases de efecto invernadero que incluyan, entre otros, (i) objetivos a corto, mediano y largo plazo, (ii) métodos de verificación y auditoría de terceros, (iii) referencias a trayectorias de agentes del mismo sector que hayan implementado acciones adecuadas, (iv) ajustes a los presupuestos, gastos de capital, de investigación y desarrollo e inversiones, y (v) objetivos para alinear a todas las áreas del negocio a dichos planes.
5. **Eliminar combustibles fósiles.** Se deben de implementar acciones para reducir considerablemente el consumo de combustibles fósiles y reemplazarlos por energías limpias.
6. **Cabildeo.** Las empresas deben dar a conocer la forma en la que contribuyen

para conseguir su objetivo de cero emisiones netas, y alinear sus políticas y participación en organizaciones gremiales con el objetivo de reducir emisiones globales en cuando menos 50% para el 2030 y a cero emisiones netas para el 2050. Deben de cabildear para lograr el objetivo de reducir las emisiones y abstenerse de cualquier acción contraria a dicho objetivo.

7. **Protección.** Las operaciones y cadenas de suministro deben preservar los ecosistemas naturales evitando la deforestación y evitar cualquier inversión o financiamiento a empresas vinculadas con actividades de deforestación, procurando la reconversión de áreas en ecosistemas naturales.
8. **Transparencia.** Se deben publicar reportes anuales con los avances en la implementación de las Recomendaciones, publicando y revelando datos reales, accesibles y comparables sobre las acciones implementadas y por implementarse, con base en sus objetivos de cero emisiones netas.
9. **Desarrollo económico.** Los planes de transición a cero emisiones netas en países en vías de desarrollo deben contribuir al desarrollo económico de las regiones en las que operan.
10. **Regulación.** Participar proactivamente para que los gobiernos establezcan políticas y regulación que implementen estándares y criterios imparciales para cumplir con los objetivos de cero emisiones netas.

Impacto de las Recomendaciones en México

Como consecuencia de que las Recomendaciones están dirigidas a entidades no estatales, los miembros del consejo de administración de las sociedades tienen ahora una exacerbada responsabilidad, adicional a la que impone su deber fiduciario, de tomar inmediata y eficazmente las acciones necesarias y adecuadas para implementar las Recomendaciones.

En México, los tribunales han emitido precedentes (tesis aisladas) persuasivos (no vinculantes) que proporcionan orientación sobre lo que debe interpretarse como las obligaciones inherentes a los administradores. Los precedentes proporcionan un criterio para confirmar si los administradores han cumplido con sus deberes fiduciarios. En este sentido, la regla general es que los administradores deben de actuar conforme a las instrucciones expresas que reciban, de no existir éstas o ser insuficientes, deberán atender a asesorías y consultas adecuadas, y ante la

imposibilidad de éstas, el administrador debe obrar prudentemente y con el cuidado exigible para los negocios propios. Considerando que los administradores son los representantes legales de la sociedad y que su autoridad está conferida en los estatutos, su facultad está constreñida al objeto social de la sociedad. El precedente aclara además que si los administradores incumplen con dichos criterios y por lo tanto, a sus deberes de prudencia y cuidado, y existe una relación de causalidad entre la conducta de los administradores -que puede ser de acción u omisión- y un daño o pérdida de utilidades a la sociedad, entonces los actos del administrador son ilícitos y el administrador es responsable por los daños que cause.

En virtud de estos precedentes y del desarrollo de una doctrina sobre el alcance de los deberes fiduciarios de los administradores y, en particular, de los deberes de diligencia y cuidado, se desprende que los administradores son responsables de los daños causados a la sociedad por sus acciones u omisiones; no obstante lo anterior, los administradores están exentos de responsabilidad si (i) recibieron instrucciones expresas de los accionistas, (ii) actuaron con base en un asesoramiento adecuado y después de haber realizado las consultas pertinentes sobre la forma en la que deben actuar, o (iii) actuaron con prudencia y con el máximo cuidado[3].

El Reporte contiene la opinión calificada de expertos para que los compromisos de cero emisiones netas de las empresas no se consideren ecoblanqueo, y por lo tanto, las Recomendaciones (i) constituyen las mejores prácticas que deben de seguir las empresas en sus compromisos a lograr cero emisiones netas, y (ii) establecen la forma en la que los consejeros de empresas en México deben actuar para cumplir con sus deberes de cuidado y diligencia, salvo que tengan instrucciones expresas de los accionistas en sentido contrario.

En virtud de lo anterior, los consejeros que no siguen las Recomendaciones en los compromisos de cero emisiones netas de sus empresas, como consecuencia, podrían ser responsables por los daños causados a la sociedad.

En caso de requerir más información en relación con lo anterior, comuníquese con sus contactos habituales en [Nader, Hayaux & Goebel](#), o con cualquiera de los siguientes socios del Grupo de Trabajo para la Transición Sostenible/ASG de Nader, Hayaux & Goebel: **Yves Hayaux-du-Tilly** +52 (55) 6009 8484

yhayaux@nhg.com.mx, **Héctor Arangua** +52 (55) 2699 5299
harangua@nhg.com.mx y **Ana Paula Tellería** +52 (55) 5100 8650
atelleria@nhg.com.mx

[1] Para mayor referencia acerca del ecoblanqueo favor de consultar el artículo de Nader Hayaux y Goebel “Responsabilidad Empresarial por Ecoblanqueo” en la revista Ganar-Ganar:

<https://ganar-ganar.mx/2022/08/29/responsabilidad-empresarial-por-ecoblanqueo/>

[2] Para facilitar su consulta, en el siguiente vínculo encontrará el Reporte “La integridad importa: Compromisos de cero emisiones netas de empresas, entidades financieras, ciudades y regiones” (Integrity Matters: Net Zero Commitments by businesses, financial institutions, cities and regions) del Grupo de Expertos de Alto Nivel sobre los Compromisos de Cero Emisiones Netas de Entidades No Estatales (High Level Expert Group on the Net Zero Emissions Commitments of Non-State Entities) publicado el 8 de noviembre en la COP27:

https://www.un.org/sites/un2.un.org/files/high-level_expert_group_n7b.pdf

[3] Para mayor referencia acerca de la responsabilidad fiduciaria de consejeros y funcionarios ante el cambio climático favor de consultar el Primer on Climate Change: Directors’ Duties and Disclosure obligations (2nd Edition, July 2022) México en:

<https://climate-governance.org/wp-content/uploads/2022/07/CCLI-CGI-Primer-2022.pdf>

Integrity of Companies Net Zero Emission Commitments

The consequences of the climate crisis are being perceived all around the world. Only in 2022, natural catastrophes provoked by climate change have caused material damage estimated at over thirty billion dollars and have led to the displacement of tens of millions of people.

The magnitude and seriousness of the climate crisis was recognized by the United Nations Climate Change Conference, held in Paris in 2015 (COP21), where one hundred ninety-five nations, including Mexico, made commitments against climate

change under the Paris Agreement (the “Paris Agreement”), a binding international treaty, aimed at coordinating the global response to reverse the effects of climate change, in the context of sustainable development and integrating efforts to eradicate poverty.

In accordance with the Paris Agreement, non-state entities, particularly private and financial companies, have made commitments to operate with net zero emissions, but as of today there are no standards in place to verify compliance with these commitments. This contributes to greenwashing, that is, marketing activities by companies, in which they intentionally or unintentionally, mislead the public into believing that the products or services they offer, or the companies themselves, are environmentally friendly or sustainable, when they are not[1].

To develop standards to meet such net zero commitments, the United Nations Secretary-General, Antonio Guterres, established on March 31, 2022, the High-Level Expert Group on the Net Zero Emissions Commitments of Non-State Entities (the “Expert Group”).

This past November 8, at the United Nations Climate Change Conference (COP27), the Expert Group released the Report “Integrity Matters: Net zero commitments by businesses, financial institutions, cities and regions” (the “Report”), with the following principles and recommendations for companies to establish and implement credible and comprehensive net zero targets (the “Recommendations”)[2]:

The five principles on which the Recommendations are based are the following:

1. **Ambition** which delivers significant short and medium-term emissions reductions on a path to global net zero by 2050.
2. Demonstrated **integrity** by aligning commitments with actions and investments.
3. Total **transparency** in sharing relevant, non competitive, comparable data on plans and progress.
4. Established **credibility** through plans based in science and third party accountability.
5. Demonstrable **commitment** to both equity and justice in all actions.

The Ten Recommendations are the following:

1. **Disclosure of Net Zero Pledge.** Net zero commitments must (i) be public and shall be disclosed, (ii) contain short and medium-term targets, and (iii) apply a methodology aligned and consistent with the objective of limiting global warming to 1.5°C.
2. **Set Net Zero Targets.** The objectives to reduce all greenhouse gas emissions must include the entire value chain and all the activities of the company.
3. **Voluntary Credits.** Emissions must be reduced throughout the entire value chain and the voluntary use of carbon credits should be limited to those that are of proven high integrity and quality to reduce emissions beyond their value chain. Companies must avoid using carbon credits to meet their emissions reduction obligations on the pathway to net zero.
4. **Create a Transition Plan.** Transition plans to reduce greenhouse gas emissions must include, among others, (i) short, medium and long term objectives, (ii) third party verification and auditing methods, (iii) references to trajectories of other agents from the same sector that have implemented adequate actions, (iv) adjustments to budgets, capital expenditures, research and development and investments, and (v) objectives to align all areas of the business to such plans.
5. **Phase Out Fossil Fuels and Scale Up Renewable Energy.** Implement actions required to considerably reduce the consumption of fossil fuels and replace them with clean energies.
6. **Align Lobbying and Advocacy.** Companies must disclose how they contribute to achieve their net zero target and should align their policies and participation in trade organizations with the goal of reducing global emissions by at least 50% by 2030 and to net zero emissions by 2050. They must lobby to achieve the emissions reduction target and refrain from taking any actions contrary to that goal.
7. **People and Nature in the Just Transition.** Operations and supply chains of Companies must preserve the natural ecosystems by avoiding deforestation and refraining from any investment in or financing to companies linked with these activities. They must also seek the reconversion

of areas into natural ecosystems.

8. **Increase Transparency and Accountability.** Publication of annual reports on the progress in the implementation of the Recommendations, disclosing actual, accessible and comparable data on actions implemented and to be implemented, based on their net zero targets.
9. **Invest in a Just Transitions.** Net zero transition plans in developing countries must contribute to the economic development of the regions in which they operate.
10. **Accelerate the Road to Regulation.** Proactive engagement is needed to ensure that governments establish policies and regulations that implement unbiased standards and criteria to meet net-zero targets.

Impact of the Recommendations in Mexico

As a result of the Recommendations being intended for non-state entities, the members of the board of directors of the companies now have an exacerbated responsibility, in addition to their fiduciary duty, to immediately and effectively take the necessary and appropriate actions to implement the Recommendations.

In Mexico, the courts have issued persuasive (non-binding) precedents (tesis aisladas) that provide guidance on what should be interpreted as the inherent duties of directors. The precedents provide a criterion to confirm whether directors have complied with their fiduciary duties. In this sense, the general rule is that directors must act in accordance with the express instructions they receive; if there are no instructions or they are insufficient, they must attend to adequate advice and consultations, and if there are no instructions, directors must act with prudence and with the care required for their own business. Considering that the directors are the legal representatives of the company and that their authority is vested in the bylaws, their power is limited to the corporate purpose of the company. This precedent also clarifies that if the directors fail to comply with such criteria and, therefore, with their duties of prudence and care, in addition of a causal relationship between the directors' conduct -which may be by action or omission- and a damage or loss of profits to the company, then the acts of the director are unlawful, and the director is liable for the damages caused.

By virtue of these precedents and the development of doctrine on the scope of the

fiduciary duties of directors and, in particular, of the duties of diligence and care, it follows that directors are liable for damages caused to the company by their actions or omissions; notwithstanding the foregoing, directors are exempt from liability if (i) they received express instructions from the shareholders, (ii) they acted on the basis of adequate advice and after having made the relevant consultations on the manner in which they should act, or (iii) they acted with prudence and with the utmost care[3].

The Report contains the qualified expert opinion to avoid that the net zero pledge of companies is not deemed greenwashing, and therefore, the Recommendations (i) constitute the best practices that companies must follow in their commitments to achieve net zero emissions, and (ii) establish the way in which the directors of companies in Mexico must act in order to comply with their duties of care and diligence, unless they have express instructions from shareholders to do otherwise.

In view of the foregoing, directors that do not follow the Recommendations in the net zero pledges of their companies may be liable for any damages caused to the company as a consequence thereof.

Should you require further information in connection with the foregoing, please contact your usual contacts at **Nader, Hayaux & Goebel**, or any of the following partners of its Working Group for a Sustainable Transition/ASG: **Yves Hayaux-du-Tilly** +52 (55) 6009 8484 yhayaux@nhg.com.mx, **Héctor Arangua L.** +52 (55) 2699 5299 harangua@nhg.com.mx or **Ana Paula Tellería R.** +52 (55) 5100 8650 atelleria@nhg.com.mx.

[1] For further reference on greenwashing please refer to the article of Nader, Hayaux & Goebel “Corporate Responsibility for Greenwashing (Responsabilidad Empresarial por Ecoblanqueo)” published in Ganar-Ganar: <https://ganar-ganar.mx/2022/08/29/responsabilidad-empresarial-por-ecoblanqueo/>

[2] For ease of reference, here is a link to the full Report “Integrity Matters: Net Zero Commitments by businesses, financial institutions, cities and regions” from the High-Level Expert Group on the Net Zero Emissions Commitments of Non-State Entities, published on November 8, at the United Nations Climate Change

https://www.un.org/sites/un2.un.org/files/high-level_expert_group_n7b.pdf

[3] For further reference on the fiduciary responsibility of directors and officers on climate change please refer to Primer on Climate Change: Directors' Duties and Disclosure obligations (2nd Edition, July 2022) Mexico at: <https://climate-governance.org/wp-content/uploads/2022/07/CCLI-CGI-Primer-2022.pdf>

LA INDEMNIZACIÓN DE LA ASEGURADORA NO PUEDE SUJETARSE A QUE EL ASEGURADO GARANTICE QUE OPERARÁ LA SUBROGACIÓN

Category: Insurance and Reinsurance, Legal Alerts

written by Nader, Hayaux & Goebel | mayo 3, 2023

El viernes 19 de agosto de 2022, se publicó en el Semanario Judicial de la Federación la tesis jurisprudencial de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (la "SCJN") que determinó que la subrogación no es una condición para el pago del seguro.

Para llegar a esta conclusión, la SCJN analizó las siguientes etapas en relación con el contrato de seguro, derivadas de la Ley sobre el Contrato de Seguro:

1. **Pago de Prima:** En primer lugar, el contratante del seguro tiene obligación de pagar la prima del seguro a la aseguradora.
2. **Aviso de Siniestro:** Al ocurrir el siniestro, el asegurado o beneficiario tiene

que dar aviso oportuno a la aseguradora (el plazo convenido o el plazo legal de 5 días naturales contados a partir del siniestro), y entregarle la información que sustente el reclamo.

3. **Pago de la Indemnización:** Cumplido lo anterior, la aseguradora tiene la obligación de pagar la suma asegurada, restituir o reparar el daño.
4. **Subrogación:** Una vez realizado el pago al asegurado o beneficiario, la aseguradora tiene derechos a subrogarse en los derechos del asegurado.

El análisis de la SCJN en esta jurisprudencia consistió en determinar si (i) el derecho de subrogación de la aseguradora (Etapa 4) nace antes de que la aseguradora indemnice al asegurado por la actualización del siniestro (Etapa 3), y si el beneficiario debe haber garantizado a la aseguradora que se subrogará en sus derechos o bien, (ii) la indemnización no puede condicionarse a que el asegurado garantice la subrogación.

Para concluir que el derecho de subrogación nace después de que la aseguradora indemniza al asegurado o beneficiario, la SCJN determinó que la obligación de indemnizar y el derecho a subrogarse de la aseguradora provienen de la Ley sobre el Contrato de Seguro y no de un acuerdo contractual entre las partes.

De conformidad con lo anterior, es nula cualquier cláusula que sujete la indemnización del seguro a la garantía del derecho de subrogación por parte del asegurado o beneficiario.

Por lo tanto, al ser la subrogación un derecho que opera por ley, una vez hecho el pago, reparación o restitución en materia de daños, la aseguradora adquiere los bienes dañados y se subroga en todos los derechos contra terceros que, por causa del daño sufrido, correspondan al asegurado como consecuencia del riesgo cubierto.

Observaciones preliminares NHG

- La tesis jurisprudencial considera nula toda cláusula que sujete el pago del seguro al reconocimiento de la aseguradora o de la autoridad judicial al derecho de pago.
- Este criterio es relevante por lo que respecta a las cláusulas en las condiciones generales de productos de daños que imponen obligaciones a los asegurados para garantizar que la aseguradora se podrá subrogar en sus derechos, y de convenios de pago y finiquito en las que el asegurado se

obliga a garantizar que la aseguradora podrá subrogarse en sus derechos.

- Sugerimos que las aseguradoras revisen dichas cláusulas para confirmar que las obligaciones pactadas sobre subrogación sean consistentes con la tesis jurisprudencial.
- Asimismo, deben de tomarse en consideración estos criterios al momento de redactar y celebrar los convenios de pago y finiquito con asegurados, y analizar reclamaciones por siniestros para evitar conflictos innecesarios.

Para mayor información, nos ponemos a sus órdenes con sus contactos habituales en [Nader, Hayaux & Goebel](mailto:Nader.Hayaux@nhg.com.mx), o con cualesquiera de **Yves Hayaux de Tilly** +52 55 4170 3003 yhayaux@nhg.com.mx y **Luciano Pérez Gómez** +52 (55) 4170 3027 lperez@nhg.com.mx

PAYMENT OF THE INDEMNITY BY INSURER SHOULD NOT BE CONDITIONED TO THE GUARANTEE OF SUBROGATION BY THE INSURED

On Friday, August 19, 2022, the Mexican Supreme Court of Justice (Suprema Corte de Justicia de la Nación) (“SCJN”) issued a judicial precedent, published in the Federal Official Gazette, in which it resolved that it should not be considered that the subrogation is a condition to proceed with a payment of a claim.

To reach this conclusion, the SCJN reviewed the following elements in the contracting of the insurance contract, as provided in the Insurance Contract Law (Ley sobre el Contrato de Seguro):

1. **Payment of Premium:** In a first instance, the policyholder must pay the insurance premium to the insurer.
2. **Notice of Loss:** Upon the occurrence of a loss, the insured or beneficiary must give timely notice to the insurer (based on the agreed term or the legal term of 5 calendar days from the date of the loss) and provide the information supporting the claim.
3. **Indemnity Payment:** Once the above is complied with, the insurer must pay the indemnity under the policy, compensate, or repair the damage.
4. **Subrogation:** Upon payment to the insured or beneficiary, the insurer has

the right to subrogate into any insured's right arising from the claim.

The analysis of the SCJN consisted in determining whether (i) the right of the insurer to subrogate (Element 4) exists prior to the payment made by the insurer of the claim due to the materialization of the loss (Element 3) and whether the beneficiary had to secure to the insurer such subrogation rights, or (ii) the payment should not be conditioned to the insured guarantee of subrogation.

To conclude that the right of subrogation exists after the insurer pays the loss to the insured or beneficiary, the SCJN determined that the payment derives from the Insurance Contract Law and not from a contractual agreement between the parties.

Based on the foregoing, any clause that conditions the insurance payment to the fact that the insured secures the right of subrogation should be considered null and void.

Therefore, considering that subrogation is a right by law, once the payment, compensation or restitution of damages is made, the insurer has the right to subrogate on all the insured's rights against third parties due to the damages caused by the covered risk.

NHG Preliminary comments

- The judicial precedent determines that any clause that conditions the insurance payment to the insurer or to the Judicial court's acknowledgement of the right of payment is null and void.
- This decision is relevant for contractual clauses in the general conditions of property and casualty products that impose obligations on insureds to guarantee to the insurer its rights of subrogation, and for settlement agreements where the insured guarantees that the insurer will subrogate the insured rights.
- We suggest to the insurers to review such clauses to confirm if the subrogation obligations in their general conditions are consistent with the judicial precedent.
- Likewise, this decision should be considered when drafting and executing settlement agreements with insureds and reviewing loss claims, to avoid unnecessary conflicts.

For more information, please contact your regular contacts at [Nader, Hayaux & Goebel](#), or with **Yves Hayaux de Tilly** +52 55 4170 3003 yhayaux@nhg.com.mx or **Luciano Pérez Gómez** +52 (55) 4170 3027 lperez@nhg.com.mx

Top Tips for doing Capital Markets Deals in Mexico 2022 (Thomson Reuters)

Category: Capital Markets, Publications

written by Nader, Hayaux & Goebel | mayo 3, 2023

NHG contributed to the Thomson Reuters edition 2022 on the top tips for doing capital markets deals in Mexico for foreign lawyers.

With the contribution of Partner Hans Goebel and associate Carlos Ríos.

[Review the digital](#)

[Top Tips for Doing Capital Markets Deals in Mexico 2022](#)

The International Capital Markets Review 12th edition

Category: Capital Markets, Publications

written by Nader, Hayaux & Goebel | mayo 3, 2023

NHG contributed to the International Capital Markets Law Review 12th edition with

an overview of the Mexican legal framework of the Mexican capital market.

With Partners Julián Garza and Gunter Schwandt and associate Nicolás Pacheco.

[Download the guide here.](#)

Review the PDF here [Mexico_The International Capital Markets 2022.](#)

□

A Fintech Mexico overview (The Legal 500 2022)

Category: Fintech, Publications

written by Nader, Hayaux & Goebel | mayo 3, 2023

Written by Partners [Adrián López](#), José Humberto Rocha and associates Mauricio López and Ma. Fernanda López.

Mexico continues to be an investment friendly jurisdiction with an exceptionally large number of free trade agreements, investment protection and double taxation treaties. The Mexican legal mainframe for private equity transactions is sound and well established, and the regulation on fintech is designed to allow private and public investments in the sector.

At this point in time, disruption has been more about *how* financial services are delivered more than about *how much* have such disruptive agents penetrated the market.

To review the whole article on PDF, [please click here.](#)

Lexology GTDT Fintech 2023 - Mexico

Category: Fintech,Publications

written by Nader, Hayaux & Goebel | mayo 3, 2023

NHG contributed to the GTDT Fintech Q&A for Mexico, an overview to understand the legal regulatory landscape in which fintech entities operate, the financial technology regulations and the implications related to offering regulated financial services in Mexico.

[Click here to download the full guide on PDF: Lexology GTDT Fintech_Mexico 2023.](#)

Mexico Chapter in The Insurance and Reinsurance Law Review; 10th edition

Category: Insurance and Reinsurance,Publications

written by Nader, Hayaux & Goebel | mayo 3, 2023

We are delighted to announce that the 10th edition of *The Insurance and Reinsurance Law Review Guide* was recently published. With the contribution of our [Partner Yves Hayaux-du-Tilly](#).

An overview to insurance & reinsurance laws and regulations that may occur in

Mexico.

Click here to download the [Mexico Insurance & Reinsurance guide 2022](#) or on [TLR website](#).

Cartels 2022 Chambers Global Practice Guide: Mexico Chapter

Category: Antitrust, Banking & Finance, Capital Markets, Compliance, Publications, Securities and Capital Markets
written by Nader, Hayaux & Goebel | mayo 3, 2023

Our Partner [Alejandro Mendiola](#) and associate Daniella Ramírez contributed to the Chambers Global Practice Guide - Cartels, Mexico chapter. The Cartels guide provides expert legal commentary on the key issues for businesses with competition matters. The guide covers the important developments in the most significant jurisdictions.

You can read the full article [Cartels_MEXICO 2022 L&P](#) or go to Chambers & Partners [website](#).