



BLOQUE 10

COMPLIANCE Y ESG

Sesión 15 (18 de diciembre de 2024): Novedades introducidas por la normativa europea y cómo afecta al tercer sector

Sesión impartida por: Ester Martín y Natalia Tamames (Ramón y Cajal Abogados) y por Idoa Marina (Centro de Estudios Garrigues)

I. CONCEPTO Y ORIGEN DE LOS CRITERIOS “ESG”

1. ORIGEN Y EVOLUCIÓN

Los criterios ESG no son algo nuevo, el término -que hace referencia a *Environment, Social y Governance*, por sus siglas en inglés- nació hace casi 20 años; sin embargo, el origen de éstos se remonta a años anteriores. Destacan, en su historia, los siguientes hitos:

- En los años 60 y 70, la **Inversión Socialmente Responsable (ISR)** emergió como una manera para que los inversores ajustaran sus decisiones financieras y carteras a sus valores.
- Más adelante, a lo largo de la década de los 90, surge el interés por invertir siguiendo criterios de carácter ético y se comienza a evaluar a las mayores empresas del planeta en términos de sostenibilidad, por medio del **Dow Jones Sustainability Index**.
- En el año 2000, las Naciones Unidas organizaron en Nueva York la **Cumbre del Milenio**, donde líderes mundiales debatieron sobre el papel de la organización en el siglo XXI y nuevo milenio que se inauguraba y se crearon los **Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM)**. Ese mismo año, se lanzó el **Pacto Global de las Naciones Unidas**.
- A principios de 2005, el Secretario General de las Naciones Unidas convocó a destacados inversores institucionales de todo el mundo para colaborar en el desarrollo de los **Principios para la Inversión Responsable (PRI)**.



- En 2015, los **Objetivos de Desarrollo Sostenible** (ODS) reemplazaron a los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM). Los ODS establecieron 17 objetivos centrados en la sostenibilidad, diseñando una agenda global para mejorar la calidad de vida y lograr un futuro sostenible para 2030. Ese mismo año, en el mes de diciembre, se adoptó el **Acuerdo de París**, un tratado internacional con carácter jurídicamente vinculante que aborda de manera integral la lucha contra el cambio climático, incluyendo aspectos de mitigación, adaptación y provisión de recursos para su implementación.
- En el año 2019, se lanzó el **Pacto Verde Europeo**, que supone la estrategia de crecimiento sostenible de la Unión Europea (en adelante, “UE”), diseñada para liderar la transición hacia una economía ecológica. Su objetivo principal es alcanzar la “*neutralidad climática para 2050*”, contribuyendo, de este modo, al cumplimiento del Acuerdo de París.
- Y, por último, el Foro Económico Mundial presentó en el Foro de Davos 2021 su iniciativa para mejorar el estado del mundo tras el negativo impacto de la COVID-19. Se le dio el nombre de **El Gran Reinicio** (*Great Reset*, en inglés).

2. SIGNIFICADO

Los criterios ESG (ambientales, sociales y de gobernanza) han ganado relevancia en el ámbito empresarial, consolidándose junto con el *Compliance* como elementos clave para la sostenibilidad y la ética corporativa. Estos criterios impulsan a las empresas a integrar planes de acción enfocados en el medioambiente, los derechos humanos y la sostenibilidad, sin descuidar sus objetivos financieros.

La convergencia de ESG y *Compliance* responde a las presiones de inversores, gobiernos, consumidores y grupos de interés, exigiendo un enfoque que combine el cumplimiento normativo con prácticas éticas y sostenibles. Esto incluye abordar temas como la huella de carbono, diversidad e inclusión y gobernanza.

La UE, por su parte, está adoptando medidas legislativas para promover prácticas sostenibles y garantizar el cumplimiento regulatorio en las empresas, destacando la importancia de alinear los criterios ESG con el *Compliance* para proteger la reputación corporativa, evitar sanciones y ganar la confianza de los inversores.

II. NOVEDADES NORMATIVAS EN LA MATERIA

1. Directiva (UE) 2022/2464 (*Corporate Sustainability Reporting Directive* - “CSRD”)¹

¹ Directiva (UE) 2022/2464 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de diciembre de 2022, por la que se modifican el Reglamento (UE) n.º 537/2014, la Directiva 2004/109/CE, la Directiva 2006/43/CE y la Directiva 2013/34/UE, por lo que respecta a la presentación de información sobre sostenibilidad por parte de las empresas.



La Directiva CSRD modifica y actualiza la Directiva sobre Información No Financiera de 2014²(conocida, por sus siglas en inglés, como la Directiva NFRD – *Non-financial Reporting Directive*), la Directiva de Auditoría³ y la Directiva de Transparencia⁴, ampliando el alcance de las empresas obligadas a reportar y reforzando los estándares y requisitos de divulgación e información en materia de sostenibilidad.

Si con la anterior Directiva NFRD, más de 11.500 empresas estaban obligadas a informar sobre sostenibilidad, con esta nueva Directiva CSRD aproximadamente 50.000 empresas, incluidas las empresas más grandes y las PYMES cotizadas, caerán bajo ese mismo paraguas y serán sujetos obligados a su cumplimiento.

Y es que uno de los compromisos clave que asumió la Comisión Europea en el Pacto Verde Europeo de 2019 (*European Green Deal*)⁵ fue revisar la transparencia en materia de sostenibilidad. A este respecto, tal y como apunta la Directiva CSRD en sus expositivos, existía la necesidad de crear *“un marco de presentación sólido y asequible -de la información sobre sostenibilidad-, acompañado de prácticas de auditoría eficaces, para garantizar la fiabilidad de los datos y evitar el blanqueo ecológico y el doble cómputo”*.

La Directiva CSRD tiene por objeto equiparar gradualmente la relevancia del reporte y divulgación de la información sobre sostenibilidad con aquella relativa a la información financiera.

Además, la Directiva CSRD supone un avance en transparencia en el ámbito ESG que es fundamental tanto para las finanzas sostenibles como para el gobierno corporativo sostenible en la UE. En el caso de las finanzas sostenibles, disponer de información clara, objetiva y comparable es clave para que los inversores puedan identificar actividades y proyectos sostenibles y dirigir los fondos hacia ellos. Por su parte, en el ámbito del gobierno corporativo, una mayor calidad de la información facilita evaluar si las empresas actúan con respeto a los derechos humanos, el medioambiente y los principios de buena gobernanza. Esto, sin duda, contribuye a fomentar conductas empresariales responsables y a generar valor a largo plazo.

En consecuencia:

- La información sobre sostenibilidad deberá integrarse en una sección específica del informe de gestión que ha de incorporarse a las cuentas anuales dejando atrás la posibilidad de presentarla como un documento

² Directiva 2014/95/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de octubre de 2014, *por la que se modifica la Directiva 2013/34/UE en lo que respecta a la divulgación de información no financiera e información sobre diversidad por parte de determinadas grandes empresas y determinados grupos*.

³ Directiva 2006/43/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de mayo de 2006, *relativa a la auditoría legal de las cuentas anuales y de las cuentas consolidadas, por la que se modifican las Directivas 78/660/CEE y 83/349/CEE del Consejo y se deroga la Directiva 84/253/CEE del Consejo*.

⁴ Directiva 2004/109/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de diciembre de 2004, *sobre la armonización de los requisitos de transparencia relativos a la información sobre los emisores cuyos valores se admiten a negociación en un mercado regulado y por la que se modifica la Directiva 2001/34/CE*.

⁵ Enlace al texto completo: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A52019DC0640>.



independiente, opción que aún permite la Ley 11/2018⁶. Asimismo, el informe de gestión deberá elaborarse en formato electrónico.

- La información sobre sostenibilidad deberá presentarse en un formato digital estándar, diseñado para integrarse en el ESAP (*European Single Access Point*) o “Punto de Acceso Único Europeo”. Este portal centralizado reunirá información financiera y no financiera de las empresas de la UE, de manera que, al proporcionar un acceso uniforme a los datos de todas las empresas de la UE desde un único punto centralizado, se simplifica significativamente la labor de los inversores y se eliminan las disparidades actuales entre los mercados europeos, como las diferencias en el formato o el idioma de los informes.

2. Directiva (UE) 2024/1760 (*Corporate Sustainability Due Diligence Directive* - “CS3D”)⁷

La Directiva CS3D es la norma europea más reciente en materia ESG, y surge al amparo de determinados compromisos fomentados por organismos supranacionales.

Por una parte, los Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre las Empresas y los Derechos Humanos (en adelante, “**Principios Rectores de las Naciones Unidas**”) reconocen la responsabilidad de las empresas de ejercer la diligencia debida en materia de derechos humanos para detectar, prevenir y mitigar los efectos adversos de sus operaciones y rendir cuentas de cómo abordan dichos efectos.

Por otra parte, el concepto de diligencia debida en materia de derechos humanos se especificó y desarrolló a fondo en las Líneas Directrices para Empresas Multinacionales de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE) (en adelante, “**Directrices de la OCDE**”), que ampliaron la aplicación de la diligencia debida a cuestiones medioambientales y de gobernanza.

Resulta de aplicación, fundamentalmente, a grandes empresas y sociedades matrices de grupos empresariales constituidas en la UE o que desarrollen sus negocios en la UE.

La Directiva CS3D tiene por objeto establecer obligaciones vinculantes en materia medioambiental y de diligencia, de modo que las empresas deban identificar, valorar, prevenir, monitorizar, mitigar, eliminar y reparar, en su caso, los efectos adversos sobre los derechos humanos y el medio ambiente potenciales o causados por su actividad empresarial.

Estas obligaciones se concretan en lo siguiente:

- Implementación de procedimientos de diligencia debida que se extiende a toda la cadena de actividades, lo que abarca a los socios comerciales

⁶ Ley 11/2018, de 28 de diciembre, por la que se modifica el Código de Comercio, el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, y la Ley 22/2015, de 20 de julio, de Auditoría de Cuentas, en materia de información no financiera y diversidad.

⁷ Directiva (UE) 2024/1760 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de junio de 2024, sobre diligencia debida de las empresas en materia de sostenibilidad y por la que se modifican la Directiva (UE) 2019/1937 y el Reglamento (UE) 2023/2859.



“proveedores” o “suministradores” (*upstream*) y a los socios comerciales “distribuidores” o “receptores” (*downstream*).

La diligencia debida, o *due diligence* en inglés, es el término por el que se conoce a los procesos minuciosos de investigación que se realizan antes de tomar decisiones importantes de carácter empresarial, como puede ser dar comienzo o prorrogar en el tiempo una relación comercial o contractual con otra entidad. Este análisis se realiza por profesionales (en muchas ocasiones consultores externos) con el objetivo de revisar todos los aspectos relevantes de esa entidad y detectar posibles problemáticas que puedan surgir.

- Adopción y puesta en marcha de un plan de transición para la mitigación del cambio climático, que deberá actualizarse periódicamente todos los años.

Dicho plan debe estar encaminado a garantizar que, mediante sus mejores esfuerzos (*best efforts*), el modelo de negocio y estrategia de la empresa sean compatibles con la transición hacia una economía sostenible y comprometida con el límite del calentamiento global de 1,5 °C (de conformidad con el Acuerdo de París, con los objetivos de la UE de lograr la neutralidad climática en 2050 y el objetivo climático para 2030).

III. CÓMO AFECTA A LAS ENTIDADES DEL TERCER SECTOR

La normativa ESG está dirigida a empresas, de modo que cualquier entidad del Tercer Sector que funcione como una empresa (con independencia de que jurídicamente revista la forma de asociación, fundación u otra), y supere los umbrales previstos para su aplicación, deberá cumplir con su contenido.

Al margen de lo anterior, las entidades del Tercer Sector pueden verse afectadas por la normativa ESG desde otra perspectiva. Veamos:

1. Como agentes que intervengan en la cadena de actividades de las empresas obligadas

Los procesos de *due diligence* están dirigidos a evaluar la capacidad de las entidades que intervengan en la cadena (incluidas las asociaciones o fundaciones del Tercer Sector) de cumplir con criterios medioambientales, sociales y de buena gobernanza. A estos efectos, las entidades del Tercer Sector podrán ser objeto de monitorización y evaluación como requisito para comenzar o mantener relaciones con grandes empresas o sociedades cotizadas obligadas por la normativa de ESG.

Esta monitorización y evaluación en ocasiones podrá llevarse a cabo a través de un proceso de auditoría, es decir, las entidades del Tercer Sector pueden ser requeridas para aportar controles y evidencias de la existencia e implantación de medidas dirigidas a garantizar el respeto al medio ambiente y los derechos humanos en el día a día de su actividad.

2. Como agentes estratégicos de las empresas obligadas

Algunas formas en las que las entidades del Tercer Sector pueden actuar como aliadas de las empresas en materia ESG son:

- a) Contribución a las obligaciones de información (y documentación)



Es importante que las entidades del Tercer Sector sean conscientes de la importancia que tiene para las empresas obligadas por la normativa ESG el detallar y justificar su dedicación a programas y proyectos sociales.

A estos efectos, las entidades sociales pueden ser de utilidad elaborando memorias justificativas rigurosas y de calidad y aportando toda la información que sea requerida por las empresas que, a su vez, tendrán que informar sobre estos aspectos en su informe de gestión.

b) Intervención en iniciativas sectoriales o multilaterales

Entre las medidas de mejora y mitigación del impacto social y medioambiental de las empresas, la normativa de la UE menciona las denominadas “iniciativas sectoriales o multilaterales”.

Estas “iniciativas” pueden ser desarrollados y supervisados por administraciones públicas, pero también por asociaciones del sector, organizaciones interesadas, incluidas organizaciones de la sociedad civil, o agrupaciones o combinaciones de estas, en los que las empresas podrían participar para apoyar el cumplimiento de las obligaciones de diligencia debida y, en general, en materia ESG.

c) Cobertura de los renovados compromisos de las empresas

Finalmente, las nuevas tendencias normativas y corporativas hacen que, cada vez con más frecuencia, la mayor parte de las empresas estén interesadas en renovar su compromiso social y medioambiental y contribuir de alguna manera a mejorar la forma de vida y las condiciones del planeta. Y ello con independencia de que resulten o no obligadas por la normativa específica en materia ESG que hemos explicado.

Estamos ante un muy buen escenario para que las entidades del Tercer Sector se presenten como un socio de excepción en este ámbito.

Las tradicionales sinergias o mecanismos de alianza entre empresas y el Tercer Sector (tales como donaciones, voluntariado, patrocinios o convenios de colaboración) cobran una importancia renovada.

