

Las Normas Europeas de Información sobre Sostenibilidad. Un primer análisis de la NEIS 1



Jose María de Paz

Socio de Pérez-Llorca

CORPORATE Y CRITERIOS ESG

I.	Introducción	54
II.	La estructura general del proceso de elaboración del Estado de Sostenibilidad	56
III.	La relevancia de la importancia relativa (materialidad)	58
IV.	Las características cualitativas de la información en las NEIS	63
	1. Pertinencia	63
	2. Representación fiel	65
	3. Comparabilidad	67
	4. Verificabilidad	68
	5. Comprensibilidad	71
V.	Primeras conclusiones acerca de la interpretación de la NEIS 1	72



Fecha de recepción
23 de abril de 2024



Fecha de aceptación
3 de mayo de 2024



Resumen: Las nuevas normas europeas de presentación de información sobre sostenibilidad que desarrollan la Directiva sobre el Estado de Sostenibilidad tienen carácter obligatorio y suponen un cambio de gran profundidad en relación con el antiguo estado de información no financiera. La norma número 1 recoge los conceptos fundamentales desarrollados por esta normativa, de los cuales el de doble materialidad (de incidencia y financiera), el de diligencia debida y las características cualitativas de la información son analizados en este artículo.

Abstract: The new European sustainability reporting standards which develop the Sustainability Statement Directive are compulsory and represent a profound change as regards the old non-financial statement. The standard number 1 contains the fundamental concepts of this new regulation, amongst which double materiality (impact and financial), due diligence and qualitative characteristics of the information on sustainability are analysed in this article.



Palabras clave: Sostenibilidad; estado de sostenibilidad; normas europeas de información sobre sostenibilidad; diligencia debida; importancia relativa (materialidad) de incidencia; importancia relativa (materialidad) financiera; características cualitativas de la información sobre sostenibilidad.

Key words: Sustainability; sustainability statement; European sustainability reporting standards; impact materiality; financial materiality; qualitative characteristics of sustainability information.

Las Normas Europeas de Información sobre Sostenibilidad. Un primer análisis de la NEIS ¹

I. Introducción

Una de las principales críticas, si no la fundamental, que merecía la Directiva 2014/95/UE del Parlamento Europeo y del Consejo 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 (“**Directiva NFDR**”) era la de que no había sido capaz de generar un flujo constante de información comparable y fiable sobre sostenibilidad por parte de las empresas obligadas².

Este fracaso en lo que constituía el objetivo fundamental de la Directiva NFDR no derivaba de una definición incorrecta de sus objetivos generales, ni de los bienes jurídicos protegidos a través de la misma, sino de la ambigüedad y vaguedad en la forma en la que debía ser implementada por las empresas y especialmente, de la falta de exigibilidad de lo que no eran sino recomendaciones a la hora de presentar la información sobre sostenibilidad³.

Consciente de ello, la Directiva (UE) 2022/2464, del Parlamento Europeo y del Consejo de 14 de diciembre de 2022 por la que se modifican el Reglamento (UE) 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 (“**Directiva sobre Estado de Sostenibilidad**”) introduce en su artículo 1(8) un nuevo artículo 29 ter en la Directiva 2013/34/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de junio, sobre los estados financieros anuales, los estados financieros consolidados y otros informes afines de ciertos tipos de empresas, por la que se modifica la Directiva 2006/43/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y se derogan las Directivas 78/660/CEE y 83/349/CEE del Consejo (la “**Directiva 2013/343/UE**”) en el que se estipula que la Comisión adoptará actos delegados con el fin de establecer normas de presentación obligatorias de información sobre sostenibilidad en las que se especificarán la información que las empresas deberán presentar de conformidad con los artículos 19 bis y 29 bis y la estructura que se haya de seguir al presentarla.

En cumplimiento del mandato contenido en la Directiva sobre Estado de Sostenibilidad (la cual, conforme a lo dispuesto en su artículo 5, deberá ser traspuesta a las legislaciones nacionales no más tarde del 6 de julio de 2024), la Comisión Europea (“**CE**”) aprobó el 31 de julio de 2023 el Reglamento Delegado 2023/2772 por el que se completa la Directiva 2013/34/UE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que respecta a las normas de presentación de información sobre sostenibilidad y que fue publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea en 22 de diciembre de 2023 (las “**Normas Europeas de Información sobre Sostenibilidad**” o “**NEIS**”).

1 Quisiera agradecer a mis compañeras Mariona Bernaus y Marta Viaplana su ayuda en la revisión de este trabajo, de cuyos posibles errores, por supuesto, solo yo soy responsable.

2 *Vid.* Considerando (13) de la Directiva sobre Estado de Sostenibilidad.

3 *Vid.* Considerando (37) párrafo segundo de la Directiva sobre Estado de Sostenibilidad.

Las NEIS constituyen, por tanto, el cuadro de mandos, por decirlo de una manera gráfica, de las empresas europeas (y a su debido tiempo, también extranjeras) que vengán obligadas a formular el nuevo estado de sostenibilidad, en sustitución del caduco estado de información no financiera.

A la vista del papel tan relevante que este estado va a jugar en el ecosistema normativo de la sostenibilidad en el marco de la Unión Europea⁴, parece difícil exagerar la importancia de las NEIS en este contexto.

Las NEIS constituyen el primer desarrollo normativo de la forma en que las empresas deben cumplir los objetivos perseguidos por la Directiva sobre Estado de Sostenibilidad, pero en su empeño de proporcionar una herramienta que garantice la relevancia y comparabilidad de la información entre empresas, constituyen al mismo tiempo un texto de interpretación complejo.

Dicha complejidad (y laboriosidad) en la interpretación de las NEIS nace en primer lugar del número de requerimientos de información contenidos en las mismas. Según el borrador de la Guía de Implementación elaborada por la EFRAG⁵ en diciembre de 2023 (*"List of EFRS data-points"*) y publicada para su exposición pública hasta el 2 de febrero de 2024, las NEIS incluyen 823 puntos de datos de divulgación obligatoria (647 sujetos al análisis de materialidad que analizaremos más adelante y 176 no sujetos al mismo) y 279 sobre los que la empresa podrá informar de forma voluntaria.

No es de extrañar, por tanto, que las primeras empresas europeas que deben hacer frente a la redacción del estado de sostenibilidad a partir del 1 de enero de 2024 para su publicación en 2025 perciban este ejercicio como algo extremadamente exigente desde todos los puntos de vista.

El objetivo de este trabajo no será el de realizar un análisis, ni siquiera sumario, de los actualmente vigentes 1.102 puntos de datos (a los que habrá que añadir la divulgación de otros factores específicos de la empresa en aplicación de la NEIS 1, apartado 30(b)), sino el de comenzar la tarea de exégesis jurídica que una disposición de tanta trascendencia reclama y hacerlo precisamente con la parte de esta norma (la NEIS 1) en la que la CE ha querido: (i) concentrar los requisitos generales exigibles a todo estado de sostenibilidad sujeto a la aplicación, mediante la normativa de transposición pertinente, de la Directiva de Estado de Sostenibilidad, y (ii) explicar la arquitectura y los conceptos fundamentales sobre los que se han elaborado las NEIS.

Así, el apartado 3 de la NEIS 1 expone literalmente que:

[...] el objetivo de la presente Norma (NEIS 1) es permitir comprender la arquitectura de las NEIS, las convenciones de redacción y los conceptos fundamentales utilizados, así

4 GARCÍA MADALONIZ, M., "La obligación de presentación de información no financiera se concreta en la obligación de presentación de la información de sostenibilidad por parte de las empresas", en *De Iure Mercatus*. Libro Homenaje al Prof. Dr. Alberto Bercovitz Rodríguez-Cano, coord. por MARTÍNEZ VILASECA, J., Valencia, Tirant Lo Blanch, 2023, pgs. 2123 y ss. DE PAZ ARIAS, J.M., y GIL-CASARES MILANS DEL BOSCH, B., "Los deberes de información de empresas no financieras en relación con aspectos de sostenibilidad. La transición del estado de información no financiera al informe de sostenibilidad y la información a divulgar al amparo del Reglamento de Taxonomía", en *Estudios Jurídicos sobre Sostenibilidad: Cambio Climático y Criterios ESG en España y la Unión Europea*, coord. por DE PAZ ARIAS, J.M., Valencia, Aranzadi, 2023, pgs. 205 y ss.

5 EFRAG (el término proviene de las siglas correspondientes a *European Financial Reporting Advisory Group*) es una asociación sin ánimo de lucro constituida conforme al derecho belga y que asesora a la CE en relación con la adopción de normas internacionales de presentación de información financiera y desde marzo de 2022, tras la constitución del Consejo de Información en Materia de Sostenibilidad, también en materia de información sobre sostenibilidad. Ver Considerando (39) de la Directiva sobre Estado de Sostenibilidad.

como los requisitos generales para preparar y presentar la información sobre sostenibilidad de conformidad con la Directiva 2013/34/UE, modificada por la Directiva (UE) 2022/2464 [...].

Con este propósito, el presente trabajo se estructurará en cuatro partes:

- i) Una breve exposición de la estructura del proceso de elaboración del estado de sostenibilidad, de forma que el lector del artículo pueda contextualizar correctamente su contenido.
- ii) El análisis del concepto de importancia relativa (materialidad) como elemento central que articula la redacción del estado de sostenibilidad.
- iii) El análisis de las características cualitativas que debe reunir la información divulgada en el estado de sostenibilidad (pertinencia, representación fiel, comparabilidad, verificabilidad y comprensibilidad).
- iv) Unas primeras conclusiones acerca de la interpretación de la NEIS 1.

Dada la limitación de espacio de un artículo jurídico, queremos poner de manifiesto que el presente trabajo no agotará todas las implicaciones jurídicas derivadas de la lectura e interpretación de la NEIS 1, sino que hemos abordado únicamente el análisis de algunos aspectos de esta. Eso sí, aquellos que nos parece que requieren de un tratamiento más urgente atendiendo a su relevancia y al momento en que nos encontramos desde el punto de vista de la publicación en 2025 de los primeros estados de sostenibilidad.

II. La estructura general del proceso de elaboración del Estado de Sostenibilidad

Con el objeto de facilitar la lectura de este trabajo, pensamos que es de utilidad comenzar por llevar a cabo una descripción muy sumaria del proceso de elaboración de un estado de sostenibilidad conforme a la arquitectura contemplada en las NEIS, el cual entendemos que debería articularse conforme a los pasos siguientes⁶:

- i) Identificación literal de todos los puntos de información incluidos en las NEIS con carácter previo a cualquier análisis de materialidad.
- ii) Identificación del contexto en el que van a interpretarse los requerimientos de información de las NEIS, entendiendo por contexto fundamentalmente el perímetro de las actividades propias de la empresa y de sus relaciones de negocio⁷ y la identificación de los grupos de interés relevantes que se ven afectados.

6 Esta descripción del proceso de elaboración del estado de sostenibilidad se basa en la descripción de un posible proceso de valoración de materialidad alineado con las NEIS y recogido por EFRAG en su documento *Implementation Guidance. Draft EFRAG IG 1. Materiality Assessment*, publicado en diciembre de 2023 como documento en exposición pública hasta el 2 de febrero de 2024 (página 19).

7 Se entiende por relaciones de negocio (Cuadro II Anexo II de las NEIS) las relaciones que mantiene la empresa con socios comerciales, entidades de su cadena de valor y cualquier entidad no estatal o estatal directamente vinculada a sus operaciones comerciales, productos o servicios. Las relaciones de negocio no se limitan a las relaciones contractuales directas.

- iii) Identificación de las incidencias, riesgos y oportunidades de la empresa, reales y potenciales, relacionados con las cuestiones de sostenibilidad (“IRO”).

Las cuestiones de sostenibilidad vienen definidas en el Cuadro 2 del Anexo II de las NEIS como “factores medioambientales, sociales, de derechos humanos y de gobernanza, incluidos los factores de sostenibilidad definidos en el artículo 2, punto 24, del Reglamento (UE) 2019/2088 del Parlamento Europeo y del Consejo” (el cual se refiera a “toda información relacionada con cuestiones medioambientales y sociales, así como relativas al personal, y con el respeto de los derechos humanos y la lucha contra la corrupción y el soborno”).

- iv) Identificación del método y de las hipótesis que la empresa va a aplicar para realizar la valoración de la materialidad o importancia relativa de las IRO.
- v) Valoración y determinación de las IRO materiales para la empresa.
- vi) Redacción del estado de sostenibilidad (no necesariamente en este orden desde un punto de vista formal)⁸:
 - a) Descripción de los procesos seguidos para identificar y valorar los IRO de importancia relativa.
 - b) Descripción de los puntos de información recogidos en la NEIS 2 (Información general).
 - c) Descripción de los puntos de información de importancia relativa.
 - d) Descripción de información adicional específica de la empresa no cubierta por las NEIS (o no con suficiente granularidad), pero que se estime que tiene importancia debido a hechos o circunstancias específicos.

Es preciso tener en cuenta que a pesar del alto grado de detalle de la actual redacción de las NEIS y a la espera del contenido de las NEIS sectoriales que deberán ser aprobadas por la CE antes del 30 de junio de 2026, el apartado 11 de la NEIS 1 establece que si la empresa llega a la conclusión de que las NEIS no cubren una incidencia, riesgo u oportunidad o no lo hace con suficiente granularidad, pero es importante “debido a hechos y circunstancias específicos”, deberá proporcionar información adicional específica sobre la empresa “para permitir que los usuarios comprendan las incidencias, riesgos u oportunidades relacionados con la sostenibilidad de la empresa”.

Este precepto requiere, por tanto, que la lectura de los puntos de datos contenidos en las NEIS no se haga desde el punto de vista de la respuesta a un *numerus clausus* de cuestiones, sino como la obligación de tomar en consideración la importancia relativa de, al menos, los puntos de datos actuales, pero siempre observando el principio de que el estado de sostenibilidad deberá permitir comprender los IRO relacionados con la sostenibilidad de la empresa en concreto,

También incluyen las relaciones de negocio indirectas en la cadena de valor de la empresa más allá del primer nivel y las posiciones como accionista en empresas en participación o inversiones.

8 En relación con el contenido y estructural del estado de sostenibilidad, ver NEIS 1, apartados 112 y ss.

es decir, que el estado deberá proporcionar una explicación fiel y comprensible de su situación de sostenibilidad, más allá incluso de la respuesta a los puntos de datos existentes.

Por tanto, la obligación de proporcionar esta explicación fiel sobre los IRO convierte el sistema de información contemplado en las NEIS en un procedimiento abierto, dependiente del concepto jurídico indeterminado de la importancia relativa de dichas incidencias, riesgos y oportunidades de sostenibilidad, las cuales deberán ser identificadas y descritas siempre en función de las circunstancias concretas de cada empresa y que irán variando con el tiempo.

Es preciso tener en cuenta que, en el caso en que se determine que existen circunstancias particulares de una empresa que, con el objeto de proporcionar una explicación fiel de su situación de sostenibilidad, precisen de una exposición más allá del contenido de las NEIS actuales, dicha información adicional deberá siempre redactarse conforme a los parámetros establecidos en el apartado 19 de la NEIS 1, y que se desarrollan en el Apéndice B de esta. Volveremos sobre estos parámetros más adelante, en el apartado 4 de este trabajo.

Asimismo, y desde el punto de vista estructural, debe tenerse presente que las NEIS contienen dos tipos de requisitos desde el punto de vista de la redacción del estado de sostenibilidad (apartados 16 y 17 de la NEIS 1):

- i) Requisitos de divulgación, los cuales consisten en los puntos de datos a los que nos hemos referido anteriormente y vienen a constituir en núcleo de la información de transparencia incorporada por las NEIS; y
- ii) Requisitos de aplicación, los cuales apoyan la redacción de los requisitos de divulgación, es decir, facilitan herramientas para interpretarlos y redactarlos correctamente.

III. La relevancia de la importancia relativa (materialidad)

El concepto de importancia relativa o materialidad (utilizaremos los dos términos de forma indistinta a lo largo de este trabajo), ya sea en términos de incidencia o materialidad financiera, juega un papel central en las NEIS en tanto en cuanto es el factor que determina qué IROs deberán ser descritos en el estado de sostenibilidad.

Las NEIS identifican dos tipos de importancia relativa o materialidad:

- i) En primer lugar, la denominada importancia relativa en términos de incidencia, término, el de incidencia, definido en el Cuadro 2 del Anexo II de las NEIS, como:

[...] el efecto que la empresa puede o pueda tener sobre el medio ambiente y las personas, incluidos los efectos sobre sus derechos humanos, en relación con sus propias operaciones y con las fases anteriores y posteriores de su cadena de valor, incluso a través de sus productos y servicios, así como a través de sus relaciones de negocio. Las incidencias pueden ser reales o potenciales, negativas o positivas, previstas o no, y reversibles o irreversibles. Pueden producirse a corto, medio o largo plazo. Indican la contribución de la empresa, negativa o positiva, al desarrollo sostenible [...].

Es decir, una incidencia es verdaderamente cualquier efecto que la actividad de la empresa pueda tener sobre el “desarrollo sostenible”, concepto que la Comisión Europea entiende como el “desarrollo que satisface las necesidades del presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras de satisfacer sus propias necesidades”⁹.

El apartado 45 de la NEIS 1 establece que, en el caso de las incidencias negativas reales, la importancia relativa se basa en la “gravedad” de la incidencia; y en el caso de las incidencias negativas potenciales en la “gravedad” y “probabilidad” de las mismas. A su vez, la gravedad se basa en la magnitud, el alcance y el carácter irremediable de la incidencia. El apartado 46, por su parte, dispone que en el caso de incidencias positivas la importancia relativa se basa en la magnitud y alcance de la incidencia, en el caso de incidencias reales, y la magnitud, el alcance y la probabilidad en las potenciales.

“Magnitud”, “alcance”, “gravedad”, “probabilidad”, “irremediabilidad”, son todos conceptos jurídicos indeterminados cuya concreción se fía a la decisión de la empresa en relación con la determinación del método y los umbrales de relevancia que la misma decida, los cuales, obviamente, deberán ser adecuados para cumplir con el objetivo de las NEIS de que el estado de sostenibilidad proporcione una explicación fiel de la situación de la empresa en relación con las cuestiones de sostenibilidad.

- ii) En segundo lugar, la importancia relativa financiera, concepto mucho más familiar, viene definida en el Cuadro II del Anexo 2 de las NEIS como una cuestión de sostenibilidad que genera riesgos u oportunidades que afecten (o pueda esperarse razonablemente que afecten) a la posición financiera de la empresa, a los resultados financieros, a los flujos de efectivo, al acceso a la financiación o al coste del capital a corto, medio o largo plazo.

La limitación de la obligación de divulgación de información fundamentalmente a los IRO que sean materiales desde cualquiera de los dos conceptos de importancia relativa codificados (el 79% de los obligatorios, frente al 21% de los obligatorios no sujetos a cualificación de materialidad)¹⁰ fue objeto de debate a lo largo del proceso de elaboración de las NEIS por parte de EFRAG y el resultado actual debe mucho a la presión de los grupos de interés empresariales para conseguir que las NEIS fuesen una herramienta más liviana y manejable de lo que hubiesen resultado en las versiones iniciales, en las que los puntos de datos no sujetos a la cualificación de materialidad eran mucho más numerosos.

Pero, si desde el punto de vista de la redacción del estado de sostenibilidad, esta ampliación del criterio de la materialidad puede entenderse como positiva (en la medida en que permitirá a las empresas elaborar estados más breves y, por tanto, facilitará la lectura de los mismos a sus usuarios), desde el punto de vista de la responsabilidad de la empresa la cuestión merece que se formulen ciertos matices:

- i) Con la excepción de la información exigida en la NEIS 2 (Información General) y los requisitos de divulgación establecidos en las NEIS temáticas¹¹ relacionados con el re-

9 Estrasburgo, 22.11.2016. 22.11.2016. COM (2016) 739 final. Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones. Próximas etapas para un futuro europeo sostenible Acción europea para la sostenibilidad (SWD(2016) 390 final).

10 Vid. EFRAG, *List of EFRS Datapoints*. Pág. 10.

11 Todas las NEIS actualmente desarrolladas, salvo la NEIS 1 y la 2.

quisito de divulgación IRO-1 (descripción de los procesos para determinar y evaluar las incidencias, los riesgos y las oportunidades de importancia relativa¹²), todos los demás puntos de información dirigidos a las empresas deben ser objeto de descripción en el estado de sostenibilidad únicamente en el caso de que satisfagan el umbral de materialidad que sea el pertinente y haya sido el seleccionado y aplicado por la empresa.

- ii)** La exigencia de publicar únicamente las incidencias de sostenibilidad de importancia relativa presupone, siempre y en todo caso, la aplicación de un juicio previo de materialidad.
- iii)** Las empresas están obligadas a divulgar en su estado de sostenibilidad una descripción del proceso para determinar sus incidencias, riesgos y oportunidades y para evaluar cuáles son de importancia relativa¹³, lo cual expone al escrutinio de los usuarios del estado los criterios y el procedimiento seguido para identificar las incidencias, riesgos y oportunidades materiales a los que se da cobertura en el estado.
- iv)** De la combinación de las cuestiones expresadas en los puntos (ii) y (iii) anteriores se deduce que la empresa podrá ser considerada potencialmente responsable:
 - a)** Si yerra en la selección de la metodología y/o las hipótesis para identificar y evaluar las incidencias, riesgos y oportunidades y su materialidad.
 - b)** Si interpreta incorrectamente las NEIS, de forma que deje de identificar incidencias, riesgos y oportunidades contenidos en la norma que posteriormente se demuestren como materiales.
 - c)** Si habiendo identificado la incidencia, el riesgo o la oportunidad, la empresa yerra en el análisis de materialidad y considera que no es de importancia relativa, no describiéndolo en el estado.

Es decir, la empresa podrá ser considerada potencialmente responsable en el supuesto en que falle el proceso de diligencia debida relativo al establecimiento y gestión de un procedimiento correcto para la identificación de las incidencias, riesgos y oportunidades de sostenibilidad que sean materiales y que de ello se derive un estado de sostenibilidad defectuoso y un daño que sea reclamado por algún usuario del mismo. En este punto es preciso traer a colación que el concepto de usuario del estado de sostenibilidad es dibujado por las NEIS con una gran generosidad, lo cual aumenta en gran medida el número de potenciales reclamantes.

En una estructura de estado de sostenibilidad en la que se incrementase el número de puntos de datos cuya divulgación no se sujetase al juicio previo de materialidad, resulta obvio que se produciría una reducción del riesgo de responsabilidad por una *mala praxis* en la realización de dicho análisis, aunque siempre en tanto en cuanto la descripción del IRO correspondiente fuese correcta conforme a los requerimientos de las NEIS (como veremos más adelante).

Ahora bien, y en sentido contrario, ¿es posible predicar que la empresa no será responsable frente a los usuarios de la información sobre sostenibilidad en el supuesto en que haya seguido un procedimiento de diligencia debida correcto atendiendo a las circunstancias del caso,

12 Ver Apéndice C de la NEIS 2.

13 NEIS 2. Apartado 51.

aunque se haya dejado de recoger en el estado un incidente, riesgo u oportunidad que fuese material y pertinente?

Antes de responder a esta pregunta, y con objeto de entender mejor las implicaciones de la misma y el sentido de la respuesta, es preciso señalar que las NEIS, tal y como recoge expresamente el apartado 58 de la NEIS 1, “[...] no imponen ningún requisito de conducta en relación con la diligencia debida; tampoco amplían o modifican la función de los órganos de administración, dirección o supervisión de la empresa en lo que respecta a la diligencia debida [...]”.

Adicionalmente, el apartado 59 de la misma NEIS 1 define la diligencia debida como “[...] el proceso mediante el cual las empresas determinan, previenen, mitigan y rinden cuentas de cómo abordan las incidencias negativas reales y potenciales sobre el medio ambiente y las personas relacionadas con sus actividades[...]”, haciéndose referencia a la descripción de la misma en instrumentos internacionales como los Principios Rectores de las Naciones Unidas sobre las Empresas y los Derechos Humanos (en inglés *United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights* “**UNGP**”) y las Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales. Igualmente, el mismo apartado 59 de la NEIS 1 caracteriza la diligencia debida como “una práctica continua”.

El EFRAG, en su “*Implementation Guidance. Draft EFRAG IG 1. Materiality Assessment*”, indica en su párrafo 27 que la NEIS 1 establece criterios para la evaluación de la materialidad, pero no impone umbrales específicos para determinar qué materia o qué información debe considerarse como material o no, lo cual hace que la determinación de la materialidad requiera el ejercicio de un juicio, una valoración, el cual debe ser desarrollado por la empresa en atención a sus específicos hechos y circunstancias. De acuerdo con la visión de EFRAG, cuando más inconclusa sea la información o la evidencia acerca de la materialidad de una información, más necesario será el ejercicio de dicho juicio.

Por tanto, las NEIS imponen a las empresas únicamente la obligación de aplicar los procesos de diligencia debida decididos por las mismas con el objeto de estar en posición de identificar correctamente las incidencias, riesgos y oportunidades de sostenibilidad relacionados con la empresa, así como de poder discriminar cuál de éstos son materiales, de forma que sean adecuadamente descritos en el estado de sostenibilidad.

Así, las NEIS, al desarrollar el contenido de la información sobre sostenibilidad que las empresas deben divulgar en el estado de sostenibilidad, vinculan el proceso de identificación de las incidencias, riesgos y oportunidades y su posterior valoración de materialidad a la aplicación de un proceso adecuado de diligencia debida, de lo que se sigue lógicamente que, si la empresa aplica correctamente un proceso de diligencia debida adecuadamente diseñado y gestionado, la información sobre sostenibilidad así generada podrá ser en último término incorrecta, pero no se podrá predicar que la empresa haya incurrido en una infracción en el cumplimiento de sus obligaciones bajo las NEIS y la Directiva sobre Estado de Sostenibilidad (mediante la trasposición de la normativa nacional) y, por tanto, no se reunirá el requisito de antijuridicidad necesario para fundar una acción de responsabilidad.

Insistimos que ello será así siempre que no se haya producido una conducta negligente o dolosa en el diseño y la aplicación del procedimiento de diligencia debida de la empresa.

Esta interpretación está expresamente contemplada por las NEIS 1 en su apartado QC 9 del Apéndice B, cuando se afirma que “[...] la información puede ser exacta sin ser perfectamente

precisa en todos los aspectos. Una información exacta implica que la empresa ha realizado procesos y controles internos adecuados para evitar errores o incorrecciones de importancia relativa”.

Ahora bien, esta interpretación es sólo válida en tanto en cuanto el estado de sostenibilidad no incumpla el objetivo de ofrecer una representación fiel de las cuestiones de sostenibilidad de la empresa (NEIS 1, apartado 19), cuestión esta que analizaremos con mayor detalle en el apartado 4.2 de este trabajo.

Asimismo, teniendo en cuenta que la responsabilidad última del contenido del estado de sostenibilidad reposa en el órgano de administración de la empresa, que es quien debe formularlo¹⁴, consideramos que la aplicación del artículo 225 de la Ley de Sociedades de Capital (“LSC”), al establecer el estándar de diligencia de los administradores en el ejercicio de sus deberes fiduciarios, deberá interpretarse de la misma forma en relación con el estado de sostenibilidad. Es decir, que en el escenario de que éste recoja datos incorrectos, no les será imputable responsabilidad en tanto en cuanto hayan sido diligentes en el establecimiento y mantenimiento de los procedimientos corporativos precisos para asegurar razonablemente que los procesos de diligencia debida requeridos para la elaboración del estado de sostenibilidad son los correctos y se han desarrollado adecuadamente y se cumpla también con las prescripciones analizadas en el apartado 4.2 de este trabajo en relación con la representación fiel.

En este punto es relevante resaltar, desde el punto de vista de la construcción de un proceso de diligencia debida alineado con las NEIS, la importancia que éstas otorgan a la participación de las partes interesadas en el mismo. Así, el apartado 24 de la NEIS 1 manifiesta que la cooperación de las partes interesadas afectadas es fundamental para el proceso de diligencia debida de la empresa y para la evaluación de la importancia relativa en términos de sostenibilidad.

El apartado 61(b) de la NEIS 1 estipula que uno de los elementos fundamentales de la diligencia debida es la cooperación con las partes interesadas en los términos que se deben reflejar en la NEIS 2 y las NEIS temáticas.

A su vez, el apartado 53 (b)(iii) de la NEIS 2 establece que la empresa debe divulgar una visión general del proceso para determinar, evaluar, priorizar y controlar las incidencias potenciales y reales de la empresa sobre las personas y el medio ambiente, sobre la base del proceso de diligencia debida de la empresa, incluida una explicación de si y de qué manera el proceso incluye consultas con las partes interesadas para comprender cómo pueden verse afectadas, así como con expertos externos (el subrayado es nuestro).

Por último, queremos señalar que este análisis acerca del concepto de materialidad o importancia relativa debe complementarse con el análisis que hacemos de la pertinencia como característica cualitativa de la información y que llevamos a cabo a continuación (apartado 4.1 de este trabajo).

14 El estado de sostenibilidad formará parte, al igual que el actual estado de información no financiera, del informe de gestión que ha de formular el órgano de administración.

IV. Las características cualitativas de la información en las NEIS

El apartado 19 de la NEIS 1 establece que a la hora de preparar el estado de sostenibilidad la empresa aplicará:

- i) Las características cualitativas fundamentales de la información, es decir, la pertinencia y la representación fiel; y
- ii) Las características cualitativas de mejora de la información, es decir, la comparabilidad, la verificabilidad y la comprensibilidad.

El Apéndice B de la NEIS 1, el cual tiene la misma autoridad que las demás partes de la norma, desarrolla en detalle dichas características cualitativas de la información que deberán aplicarse en el proceso de redacción del estado de sostenibilidad y que analizaremos a continuación.

1. Pertinencia

El Apéndice B establece que una información sobre sostenibilidad es pertinente cuando (Apéndice B. NEIS 1. QC 1) “puede marcar una diferencia en las decisiones de los usuarios de acuerdo con un enfoque de doble importancia relativa” y ello con independencia de que los usuarios decidan aprovecharla o no, o ya se conozca por otras fuentes. Asimismo, el Apéndice B considera que la información es pertinente si tiene valor predictivo, confirmatorio o ambos a la vez. De esta manera, establece que el valor predictivo no implica que la información constituya una predicción o una previsión en sí misma, sino que simplemente es suficiente que los usuarios la utilicen para hacer sus propias predicciones (Apéndice B. NEIS 1. QC 2).

La correcta interpretación de este principio de pertinencia, tan ampliamente formulado, debería en principio conectarse con la definición de usuarios de la información sobre sostenibilidad contenido en el apartado 22(b) de la NEIS 1: usuarios principales de la información financiera en general (inversores existentes y potenciales, prestamistas y otros acreedores, incluidos los gestores de activos, las entidades de crédito y las empresas de seguro) y otros usuarios de los estados de sostenibilidad, incluidos los socios comerciales de la empresa, los sindicatos y los interlocutores sociales, las organizaciones de la sociedad civil y no gubernamentales, los gobiernos, los analistas y los académicos.

Asimismo, la definición de usuario de la información sobre sostenibilidad parecería que debería ser matizada por el hecho de que el usuario reúna también la condición de ser potencialmente una parte afectada por la actividad de la empresa, y así parecería indicarlo la primera frase del propio apartado 22 cuando señala que las partes interesadas son aquellas que pueden afectar a la empresa o verse afectadas por ella.

Sin embargo, esta interpretación más restrictiva no parece compaginarse con el reconocimiento por la NEIS 1 de dos categorías de partes interesadas, en primer lugar las partes interesadas afectadas (personas o grupos cuyos intereses se ven o pueden verse afectados, positiva o negativamente, por las actividades de la empresa y sus relaciones de negocio directas o indirectas a lo largo de su cadena de valor) y en segundo lugar los usuarios de los estados de sostenibilidad a los que nos hemos referido anteriormente y que, por exclusión, no deberían ser partes afectadas por la actividad de la empresa.

La cuestión se complica más aún si se acude al Apéndice A de la NEIS 1 (Requisitos de Aplicación), el cual en su apartado AR 6 estipula que, “además de las categorías de partes interesadas enumeradas en el apartado 22” (el subrayado es nuestro), las categorías comunes de partes interesadas son las siguientes: “[...] asalariados y otros trabajadores, proveedores, consumidores, clientes, usuarios finales, comunidades locales y personas en situación de vulnerabilidad, y autoridades públicas, como reguladores, supervisores y bancos centrales[...]”. Asimismo, el apartado AR 7 indica que “la naturaleza podrá considerarse una parte interesada que no participa”.

La redacción de este apartado 22 se nos presenta, por tanto, como confusa y abierta a la interpretación de obligar a la empresa a formular su estado de sostenibilidad teniendo en cuenta que los destinatarios del mismo no han de ser únicamente aquellas personas afectadas por la actividad de la empresa misma (empleados, clientes, accionistas, vecinos de las localidades en que se ubiquen sus instalaciones, entre otros) sino también un público más amplio en que la conexión con el estado de sostenibilidad se justifique desde el punto de vista de, por ejemplo, una mera curiosidad intelectual o académica; como parte de un ejercicio de agregación de datos a nivel macroeconómico (gobiernos), o de defensa de intereses a nivel mundial, como podría ser, por ejemplo, una Organización No Gubernamental (“**ONG**”), implicada en la mitigación del cambio climático.

Esta lectura de hecho viene confirmada por el apartado 31 de la NEIS 1 cuando establece que la información aplicable prescrita en un requisito de divulgación o una información específica de la empresa se divulgará cuando la empresa considere, como parte de su análisis de materialidad, que tal información es pertinente desde una o varias (por tanto, no de forma acumulativa) de las siguientes perspectivas:

- i) La importancia de la información en relación con la cuestión que se pretende describir o explicar; o
- ii) La capacidad de dicha información para satisfacer las necesidades de toma de decisiones de los usuarios, ya sea los usuarios principales de la información financiera o los usuarios cuyo interés principal sea la información sobre las incidencias de la empresa [...] (el subrayado es nuestro)

Pero, al mismo tiempo y tal como hemos expuesto anteriormente, el Apéndice B de la NEIS 1 señala que una información es pertinente cuando “[...] puede marcar una diferencia en las decisiones[...]” de los usuarios. Ahora bien, se nos escapa de qué tipo de decisiones puede estar hablando el Apéndice B. QC 1, en relación, por ejemplo, con un académico (¿incluir la información en un estudio?) o una ONG (¿acusar a la empresa de no sumarse con suficiente entusiasmo a la lucha contra los efectos negativos del cambio climático?).

Lo que sí parece claro, en cualquier caso, es que el concepto de pertinencia de la información va más allá de la concepción de relevancia tradicionalmente asociada a términos como el de información privilegiada (la cual, en la redacción del artículo 7.1(a) del Reglamento (UE) No 596/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de abril de 2014 sobre el abuso de mercado, sería información de carácter concreto que no se haya hecho pública, que se refiera directa o indirectamente a uno o varios emisores o a uno o varios instrumentos financieros o sus derivados y que, de hacerse pública, podría influir de manera apreciable sobre los precios de dichos instrumentos o de los instrumentos derivados relacionados con ellos) o la de información

útil para que los usuarios puedan adoptar decisiones económicas (como se recoge en el marco conceptual del Plan General de Contabilidad)¹⁵.

A la vista de todo lo anterior nos tememos que la interpretación de la pertinencia de la información sobre sostenibilidad atendiendo a su utilidad para el usuario de la misma será extremadamente expansiva.

2. Representación fiel

El apartado Q5 del Apéndice B de la NEIS 1 exige que el estado de sostenibilidad represente fielmente los fenómenos que pretende representar, lo cual exige que la información que contenga sea completa, neutra y exacta.

En relación con el carácter neutral de la información, merece la pena resaltar que en el caso en que se proporcione información de carácter programático en que se incluyan aspiraciones, deberá también informarse de los factores que podrían impedir que la empresa logre las mismas.

Asimismo, y como vimos en el apartado 3 de este trabajo, el apartado QC 9 del Apéndice B recoge que la información puede ser exacta sin ser perfectamente precisa en todos los aspectos, vinculando la exactitud con la realización de los procesos y controles internos adecuados para evitar errores o incorrecciones de importancia relativa, es decir, relevantes.

Es importante esta mención del apartado QC 9 en la medida en que enfatiza una de las características que consideramos estructurales en las NEIS, cuál es su carácter de normas reguladoras de los procesos corporativos internos desde el punto de vista de la elaboración del estado de sostenibilidad y su posterior formulación por parte del órgano de administración de la empresa.

En este sentido, el apartado QC 9 ofrece a las empresas obligadas la posibilidad de argumentar un mecanismo de defensa de su responsabilidad en caso de información incorrecta si es posible predicar que el proceso de elaboración de la misma ha sido diligente, y siempre que dicho proceso cumpla con los siguientes requerimientos:

- i) Los errores cometidos a la hora de expresar información objetiva no deben ser relevantes (NEIS 1. Apéndice B. QC 9(a)), por lo que entendemos que, a contrario, si se ha cometido un error material en la elaboración y comunicación de la información sobre sostenibilidad no existirá la defensa de que se ha aplicado un procedimiento corporativo diligente.

El hecho de que el requisito mencione únicamente a la información objetiva o sobre hechos ("*factual information*" en la versión inglesa de las NEIS), hace que sin embargo sí sea posible invocar la defensa de la existencia de un proceso diligente a las apreciaciones subjetivas, siempre que se cumpla el resto de requerimientos del apartado QC 9).

- ii) Que las descripciones sean precisas (NEIS 1. Apéndice B. QC 9(b)). Este requerimiento puede parecer paradójico en la medida en que el apartado QC 9 pretende, precisamente, preservar la exactitud de la información a pesar de que la misma no sea "perfectamente

15 Plan General Contable. Texto refundido con las modificaciones introducidas por el Real Decreto 1159/2010, de 17 de septiembre, el Real Decreto 602/2016, de 2 de diciembre y el Real Decreto 1/2021, de 12 de enero. Primera Parte. Marco Conceptual de la Contabilidad. 1º, Cuentas Anuales. Imagen Fiel.

precisa en todos los aspectos”, con lo que parecería que se está permitiendo que la información no sea precisa siempre que las descripciones sean precisas. Desde nuestro punto de vista la interpretación correcta de este precepto podría construirse sobre dos argumentos:

- a) La descripción debe ser precisa en términos generales, permitiéndose errores menores siempre que no distorsionen la correspondencia entre el fenómeno descrito y la realidad, es decir, siempre que no erosione el principio de representación fiel de la esencia del fenómeno que se pretende representar, en la terminología del apartado QC 5, y, en aplicación de la letra (a) de este mismo apartado, no se trate de un error material sobre un hecho (lo cual, por otra parte, distorsionaría también la representación fiel del fenómeno).
 - b) La descripción se refiere únicamente a los hechos objetivos, pero no a las estimaciones ni a las apreciaciones subjetivas, las cuales deben valorarse en función no de un parámetro de corrección factual, sino de diligencia debida en el proceso interno de formulación, como veremos a continuación.
- iii) Que las estimaciones, aproximaciones y previsiones estén claramente indicadas como tales (NEIS 1. Apéndice B. QC 9(c)) y no se hayan cometido errores de importancia relativa en la selección y aplicación de un proceso adecuado para elaborar una estimación, aproximación o previsión, y las aportaciones a dicho proceso sean razonables y fundamentadas (NEIS 1. Apéndice B. QC 9(d)).

Las letras (c) y (d) del apartado QC 9 configuran un *caveat emptor* con el matiz de que no es suficiente con identificar clara y expresamente una estimación, aproximación o previsión para admitirlas legítimamente en el marco del estado de sostenibilidad, sino que será preciso que el proceso corporativo sobre la base del cual se han elaborado sea correcto y la información proporcionada por la empresa para desarrollar el mismo sea razonable y esté fundamentada, es decir, que será preciso que el proceso de análisis y valoración que conduce a la manifestación de una estimación, aproximación o previsión cumpla con la debida diligencia.

- iv) Que las afirmaciones sean razonables y se basen en información de calidad y en cantidad suficiente (NEIS 1. Apéndice B. QC 9(e)). Dado el carácter independiente de este requerimiento, será preciso interpretar el mismo como referido a aquellas manifestaciones de la empresa que no son simplemente descripciones de hechos objetivos, que se deben ajustar a un estándar de corrección y precisión, ni tampoco estimaciones, aproximaciones ni previsiones, las cuales deben ser identificadas como tales y resultar de procesos internos correctamente seleccionados y diligentemente desarrollados, sino al resto de manifestaciones, de otro carácter, que se contienen en el estado de sostenibilidad.
- v) Que la información relativa a los juicios sobre el futuro (o *judgement about the future* en la versión inglesa) refleje fielmente tanto dichos juicios como la información en la que se basan (NEIS 1. Apéndice B. QC 9(f)). En relación con este requerimiento, honestamente nos resulta difícil identificar una diferencia substancial entre lo que sea un “juicio sobre el futuro” y una “previsión” (o *forecast* en la versión inglesa) en la medida en que no pensamos que pueda identificarse una previsión que no incorpore necesariamente un juicio sobre el futuro (entendiendo por “juicio” el ejercicio de la facultad cognitiva que

permite distinguir una cosa de otra y en este caso proyectado sobre un tiempo futuro), salvo que no se pretenda apuntar ninguna diferencia y simplemente se desee añadir la petición adicional de incorporar una descripción de la información en la que se basa dicho juicio sobre el futuro (incorporando también las previsiones de la letra (c)).

Es preciso reconocer que lo prolijo de los requerimientos contenidos en este apartado QC 9 hace que no resulte sencillo identificar en todo caso y con facilidad las diferencias entre descripciones, estimaciones, aproximaciones, previsiones, afirmaciones y juicios, por lo que quizás sería más razonable intentar reducir el número de conceptos a básicamente descripciones de hechos y opiniones, predicando los requerimientos de las letras (a) y (b) de las descripciones de hechos y los de las letras (c), (d), (e) y (f) de las opiniones.

3. Comparabilidad

La inclusión de la comparabilidad como una de las características cualitativas de la información sobre sostenibilidad es de una importancia fundamental en la medida en que uno de los objetivos fundamentales del estado de sostenibilidad es erigirse en una herramienta que permita distinguir entre las empresas en función de su posición acerca de las cuestiones de sostenibilidad, ejercicio que resulta imposible de llevar a cabo si la información proporcionada no reúne dicho requisito.

Precisamente la ausencia de este valor de la comparabilidad es una de las razones del fracaso del estado de información no financiera y constituye una de las razones que impulsó a la CE a proponer la nueva regulación sobre el estado de sostenibilidad, tal y como se explicita en el Considerando (13) de la Directiva sobre Estado de Sostenibilidad¹⁶.

Tal y como se concibe por las NEIS (NEIS 1. Apéndice B. QC 10), la comparabilidad se refiere tanto a la comparación de la información de la empresa a lo largo de los diferentes ejercicios durante los que formule un estado de sostenibilidad (comparabilidad interna) como a la comparación con otras empresas, ya sea con el universo de todas las empresas obligadas con independencia del sector en que operen, como más específicamente en relación con aquellas que desarrollan actividades económicas similares.

Ahora bien, si bien la comparabilidad interna puede configurarse como una obligación de perímetro bien definido, ya que el grado de cumplimiento de la misma depende de forma fundamental de la voluntad de la empresa para hacerlo (ya que el punto de comparación es precisamente otro estado de sostenibilidad elaborado por la propia empresa, teniendo en cuenta también la posibilidad de corregir los errores cometidos conforme lo dispuesto en los apartados 96 y ss. de la NEIS 1), no sucede lo mismo (al menos en estos momentos) en relación con el cumplimiento del requisito de la comparabilidad con otras empresas y ello por las siguientes razones:

- i) A fecha de hoy, las NEIS han desarrollado únicamente las normas transversales y las normas temáticas, pero no las sectoriales (todas ellas previstas en el apartado 4 de la NEIS 1), por lo que si bien cabe esperar que se produzca una convergencia en cuanto a

16 "El informe [informe de la Comisión de 21 de abril de 2021 sobre las cláusulas de revisión de las Directivas 2013/34/UE, 2014/95/UE y 2013/50/UE y el correspondiente control de adecuación relativo al marco de la UE sobre publicación de información por parte de las empresas] también señaló como problemas significativos la limitada comparabilidad y fiabilidad de la información sobre sostenibilidad".

la redacción de los puntos de divulgación contenidos en las normas transversales y las temáticas, ello no es previsible en cuanto a los aspectos más específicos de las empresas que habrán de detallarse en las normas sectoriales que deberán ser aprobadas por la Comisión Europea antes de 30 junio de 2026.

- ii) La obligación de llevar a cabo una descripción de las incidencias, riesgos y oportunidades, reales y potenciales, en relación con las personas y el medio ambiente a corto, medio y largo plazo (es decir, la descripción de las IRO que no son materiales desde un punto de vista financiero) configura un objetivo de gran novedad y complejidad para el que necesariamente va a ser preciso un periodo de transición en el que se decante un *know-how* y un conjunto de buenas prácticas que permita a las empresas ir convergiendo en términos de comparabilidad.

Durante este periodo transitorio, el factor de comparabilidad deberá necesariamente ir cobrando importancia, pero no resulta razonable exigir actualmente a las empresas, especialmente a las que van a redactar por primera vez el estado de sostenibilidad en 2024, que sus primeros estados sean plenamente comparables con sus pares.

- iii) En la medida en que se trate de cuestiones materiales, es probable que todas las empresas, o al menos una parte muy sustancial de las mismas, deban divulgar información sobre aspectos específicos de sus actividades que no vayan a ser nunca plenamente comparables con la información contenida en otros estados de sostenibilidad.

Este punto viene implícitamente reconocido en el apartado QC 12 del Apéndice B de la NEIS 1 cuando establece que: “[...] la comparabilidad no es uniformidad [...]” y explícitamente en el apartado AR 4(a) del Apéndice A (Requisitos de Aplicación) de la NEIS 1, cuando se dispone que la empresa examinará con detenimiento la comparabilidad entre empresas, garantizando al mismo tiempo la pertinencia de la información facilitada, “[...] reconociendo que la comparabilidad puede ser limitada en el caso de la información sobre entidades específicas[...]”.

Ahora bien, no puede perderse de vista que en el caso de la información de la empresa que sea específica *per se* o que no pueda ser todavía comparable debido a la ausencia de normas sectoriales aprobadas, deberá siempre ajustarse en su redacción a las características cualitativas de la información reguladas en el Apéndice B de la NEIS 1.

Atendiendo a las razones previamente expuestas, consideramos que las mismas son argumentos válidos para sostener que un estado de sostenibilidad no cumpla de forma provisional y en algunos de sus aspectos con el requisito de comparabilidad sin que ello implique necesariamente una infracción de las NEIS y, por ende, de la norma nacional relevante de transposición de la Directiva sobre Estado de Sostenibilidad.

4. Verificabilidad

El elemento de verificabilidad constituye sin duda una de las piezas clave del sistema de divulgación de información sobre sostenibilidad diseñado por la Directiva sobre Estado de Sostenibilidad y por las NEIS.

En este sentido, el enfoque de la Directiva sobre Sostenibilidad y de las NEIS pretende alcanzar un doble objetivo:

- i) Por un lado las NEIS, en el marco de las características cualitativas de la información sobre sostenibilidad, imponen a las empresas una obligación (apartado QC 13 del Apéndice B de la NEIS 1) de promover la verificabilidad de la misma, lo cual debe ayudar a los usuarios a alcanzar un estado de confianza en que la información es completa, neutra y exacta, es decir, que proporciona la imagen fiel de la empresa sobre las cuestiones de sostenibilidad, como hemos tenido ocasión de ver en el apartado 4.2 anterior. Dicha confianza, dice la NEIS 1, sólo se alcanza cuando la información es verificable, es decir, es posible que sea corroborada, ya sea directa o indirectamente a través de los datos utilizados para obtenerla.

El apartado QC 14 establece que la verificabilidad implica que “[...] varios observadores bien informados e independientes[...]” puedan llegar a un “[...] consenso, aunque no necesariamente a un acuerdo total, de que una representación concreta es una representación fiel[...]”. A partir de aquí, la QC 14 incluye una obligación de medios a la empresa, cual es la de que la información sobre sostenibilidad se proporcione (es decir, se elabore, se redacte y presente en el estado) de tal forma que “mejore su verificabilidad”, pasando a continuación a enumerar una serie de ejemplos (*numerus apertus* por tanto):

- b) Que la información pueda compararse con otra información disponible sobre actividades de la empresa en cuestión, otras empresas o el entorno exterior.
 - c) Que se facilite información sobre los datos de entrada y métodos de cálculo utilizados para elaborar estimaciones o aproximaciones; y
 - d) Que se facilite la información revisada y acordada por los órganos de administración, dirección y supervisión de la empresa o sus comités.
- ii) Por otro lado, la Directiva sobre Estado de Sostenibilidad, más allá de las NEIS, incorpora un nuevo artículo 26 bis a la Directiva 2006/43/CE 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 (la **“Directiva de Auditoría de Cuentas”**). Esta Directiva estipula que los Estados miembros exigirán que los auditores legales y las sociedades de auditoría realicen la verificación de la presentación de información sobre sostenibilidad en los términos de las normas de verificación adoptadas por la CE, estando los Estados miembros facultados para aplicar normas, procedimientos o requisitos nacionales de verificación mientras la CE no los adopte.

Este precepto es congruente con lo manifestado en el Expositivo (13) de la Directiva sobre Estado de Sostenibilidad cuando afirma que “[...] no cabe ninguna duda de que se necesita un marco de presentación de información sólido y asequible, acompañado de prácticas de auditoría eficaces, para garantizar la fiabilidad de los datos y evitar el blanqueo ecológico y el doble cómputo [...]” (el subrayado es nuestro)

De esta forma, parece producirse una congruencia entre el contenido del apartado QC 13 de la NEIS 1 y del nuevo artículo 26 bis de la Directiva de Auditoría de Cuentas, ya que, por un lado, las NEIS estipulan la obligación de las empresas de que la información contenida en el estado

de sostenibilidad reúna la cualidad de la verificabilidad y, por el otro, el artículo 26 bis anticipa un escenario en que dicha información es objeto de una auditoría razonable por parte del observador independiente por excelencia, el auditor, y conforme al estándar de verificación más estricto, la auditoría razonable.

Ahora bien, si se sigue leyendo el nuevo artículo 26 bis mencionado, se puede concluir que no nos encontramos ante una mera regulación de un proceso transitorio para la implementación de las normas que vaya a adoptar la Comisión con el objeto de alcanzar objetivo tan fundamental, sino que se habilita a ésta a adoptar actos delegados (a más tardar el 1 de octubre de 2026) a fin de establecer normas de verificación limitadas y (a más tardar el 1 de octubre de 2028) a fin de establecer normas de verificación razonables,

[...] tras una evaluación que determine la viabilidad de una verificación razonable para los auditores y las empresas. Teniendo en cuenta los resultados de dicha evaluación y si, por tanto, procede, los actos delegados especificarán la fecha a partir de la cual el dictamen a que se refiere el artículo 34, apartado 1, párrafo segundo, letra a bis)¹⁷, debe basarse en un encargo de verificación razonable que a su vez se base en dichas normas de verificación razonable [...] (el subrayado es nuestro).

Es decir, el objetivo de verificabilidad pleno que supone el poder recibir del auditor de la empresa un informe de auditoría que incorpore una verificación razonable de la presentación de información sobre sostenibilidad (lo cual equipararía a la información financiera con la de sostenibilidad desde el punto de vista de la verificación) es, en estos momentos, un simple proyecto sobre el que pesa la duda de si podrá culminarse con éxito.

Una vez que se constata esta circunstancia, la lectura de la regulación de la característica de la verificabilidad en la NEIS 1 adquiere una nueva dimensión, ya que la misma se constituye, hasta la culminación con éxito del proyecto de la CE de adoptar normas de verificación razonable en relación con la información sobre sostenibilidad, en el *limes*, la frontera exterior de una regulación positiva en relación con un aspecto tan troncal en cuanto a la utilidad última del estado de sostenibilidad como es la confianza acerca de que el contenido de éste es fiable, es decir, proporciona una representación fiel de la situación de sostenibilidad de la empresa.

Sobre la base de la ausencia del informe de verificación razonable, el proceso de diligencia debida, dirigido en último término por el órgano de administración de la empresa y cuyo resultado es la elaboración del estado de sostenibilidad, así como el acto de la formulación de éste realizado por el mismo órgano de administración, dibujan y delimitan el ámbito de la responsabilidad exclusiva de la empresa frente a los usuarios definidos en la NEIS.

La ausencia (esperemos que transitoria) de un tercero habilitado para proporcionar una opinión sólida y fundada acerca de si el estado de sostenibilidad de una empresa expone fielmente su situación de sostenibilidad significa fundamentalmente la ausencia de cobertura de un tercero experto que valide y apoye, sobre la base de dicha opinión, el acto de los administradores

17 "en su caso, emitir un dictamen basado en un encargo de verificación limitada en lo que respecta a la conformidad de la presentación de información sobre sostenibilidad con los requisitos de la presente Directiva, que incluya la conformidad de la presentación de información sobre sostenibilidad con las normas de presentación de información sobre sostenibilidad adoptadas con arreglo al artículo 29 *ter* o el artículo 29 *quater*, el proceso llevado a cabo por la empresa para determinar la información presentada con arreglo a dichas normas de presentación de información sobre sostenibilidad, y el cumplimiento del requisito de marcado de la información sobre sostenibilidad de conformidad con el artículo 29 quinquies y en lo que respecta al cumplimiento de los requisitos de información previstos en el artículo 8 del Reglamento (UE) 2020/852".

mediante el que se formule dicho estado de sostenibilidad y, por tanto, agudiza el perfil de responsabilidad de los mismos, sobre todo si tenemos en cuenta la profundidad del ejercicio de información contenido en las NEIS, el cual:

- i) abarca a todas las filiales de la empresa a nivel mundial;
- ii) incorpora el concepto de impacto de la actividad de la empresa en las personas y el medio ambiente;
- iii) amplía el horizonte de las partes interesadas en la información contenida en el mismo a través de la definición del término "usuario"; e
- iv) incorpora en el ejercicio de identificación de los IRO materiales de las relaciones de negocio directas e indirectas en las fases anteriores y posteriores de la cadena de valor.

Frente a todo lo anterior, la defensa fundamental del órgano de administración reside, de nuevo, en la adopción y correcta gestión de procesos de diligencia debida con las limitaciones que hemos analizado en el apartado 4.2.

5. Comprensibilidad

La última de las características cualitativas que se exigen a la información sobre sostenibilidad es el de su comprensibilidad (apartados QC 16 a QC 20 del Apéndice B de la NEIS 1).

Se trata sin duda de la característica más aspiracional y de una determinación desde el punto de vista jurídico más compleja, ya que se mandata a las empresas nada más y nada menos a que redacten la información sobre sostenibilidad de forma clara y concisa, entendiéndose que una información es comprensible cuando un usuario razonablemente bien informado puede comprender fácilmente la información comunicada (apartado QC 16).

La adopción de un objetivo tan ambicioso ha llevado a la NEIS 1 a incorporar una serie de directrices que varían desde lo tautológico (apartado QC 17 - para que la información sea clara debe emplearse un lenguaje claro) a lo meramente ejemplificativo (apartado QC 18 en su integridad) u obvio (apartado QC 17 - debe evitarse la duplicación innecesaria de información y las frases y los párrafos deben estar bien estructurados).

Ello, sin embargo, es interesante señalar que el apartado QC 17 incorpora también la obligación de que las divulgaciones concisas solo incluyan información de importancia relativa, lo cual parece que deba entenderse, en el contexto de las NEIS y con las salvedades que se apuntarán, como la obligación de que la información sobre sostenibilidad debe versar sólo sobre las IRO que sean materiales para la empresa, ya que de otra forma (incluyendo información que no ha superado el test de materialidad o importancia relativa) se estaría perjudicando la característica de la claridad y, por ende, de la comprensibilidad del estado de sostenibilidad al mezclar, si se nos permite la expresión coloquial, churras con merinas.

Una primera salvedad a este principio general (el estado de sostenibilidad debe contener sólo información de importancia relativa) se contiene en el apartado 29 de la NEIS 1 al estipular que, con independencia de la evaluación de la importancia relativa la empresa deberá divulgar siempre la información exigida por la NEIS 2 (Información General) y los requisitos de divulgación de todas las NEIS temáticas relacionados con el requisito de divulgación IEO-1

(descripción de los procesos para determinar evaluar las incidencias, los riesgos y las oportunidades de importancia relativa), aunque también sería posible argumentar que dicha información es per se material desde el punto de vista de una correcta interpretación del estado de sostenibilidad y del contexto de la empresa que lo elabora.

Una segunda salvedad es la contenida en el apartado 18 de la NEIS 1 cuando incorpora la categoría de “podrá divulgar” como “divulgación voluntaria para fomentar buenas prácticas”. En este caso, y siempre que se contemple expresamente en el texto de las NEIS, las empresas podrán incorporar información adicional de carácter voluntario, por ejemplo, apartado 24 de la NEIS E2 – Contaminación –, el cual permite a la empresa, si así lo decide, especificar si se han tenido en cuenta los umbrales ecológicos y las asignaciones para entidades específicas a la hora de fijar las metas relacionadas con la contaminación. Esta información de carácter voluntario debe entenderse que podrá tener el carácter de no material.

Una tercera salvedad se contiene en el apartado 34(b) de la NEIS 1 cuando se dispone que, en relación con información sobre los parámetros¹⁸ de una cuestión de sostenibilidad de importancia relativa, la empresa podrá omitir la información prescrita por un punto de datos de un requisito de divulgación si se considera que esta carece de importancia relativa y no es necesaria para cumplir el objetivo del requisito de divulgación.

Otro aspecto de gran relevancia contenido en la regulación de la característica de la comprensibilidad es el de que la información se presente como un conjunto coherente y que, en este sentido, se permite al usuario de la misma relacionarla con la información contenida en los estados financieros de la empresa (apartados QC 19 y 20). Esta prescripción es imprescindible desde el momento en que el estado de sostenibilidad se construye sobre la base de la doble materialidad o doble importancia relativa, siendo una de las materialidades relevantes la financiera. En este sentido, entendemos que no es posible predicar en absoluto la comprensibilidad del estado de sostenibilidad si no es posible llevar a cabo una lectura integrada del mismo con los estados financieros de la empresa, conexión ésta que deberá ser explicada en el propio estado.

V. Primeras conclusiones acerca de la interpretación de la NEIS 1

La conclusión más relevante que, desde nuestro punto de vista, se extrae de una lectura atenta de la NEIS 1 (la cual resulta predicable como no podría ser de otra forma de la arquitectura misma de las NEIS en su conjunto), es la de que ante la ausencia, en estos momentos, de criterios claros y objetivos acerca del perímetro y contenido de la información que las empresas deben proporcionar en el marco del estado de sostenibilidad, especialmente en relación con las cuestiones materiales desde el punto de vista de la importancia relativa en términos de incidencia, la existencia de procesos de diligencia debida correctamente diseñados y desarrollados representan la herramienta fundamental de las empresas no sólo para culminar de forma eficiente la tarea de elaborar el estado de sostenibilidad, sino también, en un entorno de incertidumbre

¹⁸ Conforme a la definición contenida en el Cuadro 2 del Anexo II de las NEIS, se entiende por parámetros los indicadores cualitativos y cuantitativos que utiliza la empresa para medir la eficacia de la aplicación de sus políticas relacionadas con la sostenibilidad y con respecto a sus metas a lo largo del tiempo, así como para informar al respecto. Los parámetros también apoyan la medición de los resultados de la empresa con respecto a las personas afectadas, el medio ambiente y la empresa.

regulatoria, para construir la defensa de su responsabilidad frente a los usuarios del mismo en cualquiera de sus caracterizaciones.

Resulta claro que no es plausible exigir a las empresas, desde el primer momento, que proporcionen una representación fiel de las cuestiones de sostenibilidad que resulten materiales al mismo nivel que la imagen fiel contenida en los estados financieros. Y ello no sólo como consecuencia de la novedad de la normativa, sino fundamentalmente debido a la ausencia, todavía, de un consenso generalizado acerca de cómo definir y aplicar las herramientas que deben permitir construir dicha representación fiel. El reconocimiento por parte de la CE de que todavía no es capaz de formular los parámetros necesarios para realizar un encargo de verificación razonable del estado de sostenibilidad es la mejor muestra de ello.

Asimismo, es preciso tener en cuenta que la materialidad de incidencia es un animal, por decirlo de alguna manera, muy diferente a la materialidad financiera.

La obligación de tener en cuenta las cuestiones de sostenibilidad desde el punto de vista de la materialidad financiera existe con carácter previo a la aprobación y trasposición tanto de la Directiva NFRD como de la actual Directiva sobre Estado de Sostenibilidad, es simplemente uno más de los riesgos de negocio cuyo impacto debe ser ponderado y recogido en los estados financieros sobre la base del principio de imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y de los resultados de la sociedad y con independencia de que resulta un análisis más o menos complejo.

Y ello mismo es también predicable en relación con la responsabilidad de los administradores y el cumplimiento de sus deberes fiduciarios: todo buen empresario debería considerar cuál es el impacto económico de las consecuencias negativas del cambio climático y de las oportunidades de negocio que genera, es una obligación de carácter fundamental que se deriva de la interpretación del concepto jurídico indeterminado de su deber de diligencia en las circunstancias actuales en las que se desarrolla la vida empresarial (o, por poner otro ejemplo, también en cuanto al impacto financiero del cambio de las pautas de consumo como consecuencia del apetito del mercado por productos o servicios más sostenibles).

Pero la importancia relativa de incidencia y la forma en la que se identifican los usuarios de esta información requieren de la empresa un tipo de análisis diferente, fundamentalmente porque en este caso el objeto de estudio ya no es el impacto de un fenómeno (su actividad) sobre el balance y la cuenta de pérdidas y ganancias, sino el impacto que dicha actividad tiene en las denominadas partes interesadas y/o usuarios de la información sobre sostenibilidad, conceptos generosamente definidos por las NEIS y que capturan tal cantidad de perspectivas y puntos de vista que resulta francamente ilusorio anticipar que las empresas vayan a ser capaces de satisfacer sus necesidades en el corto plazo.

Con lo que de nuevo deberemos volver a invocar el concepto de la diligencia debida como pauta de conducta que oriente la navegación de las empresas en el empeño de comenzar a construir estados de sostenibilidad significativos desde el punto de vista de la importancia relativa en términos de incidencia y, correlativamente, la defensa (siempre que esté bien construido y gestionado) de exigencias de responsabilidad que podrían proceder de cualquier integrante de la multitud de sujetos a los que la normativa de sostenibilidad promovida por la Unión Europea reconoce un interés legítimo en solicitar a las empresas que proporcionen información fiel sobre las incidencias, riesgos y oportunidades, reales y potenciales, relacionados con la sostenibilidad.