

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

Área Fiscal de Gómez-Acebo & Pombo

El pasado viernes, 28 de diciembre, se aprobó la Ley 11/2018, 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, cuyo principal objetivo es incorporar plenamente al Derecho español la Directiva 2014/95/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de octubre de 2014 que modificaba la Directiva 2013/34/UE.

1. Novedades en materia de información no financiera y diversidad: Introducción.

Las Cortes Generales han aprobado la 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 (la «**Ley 11/2018**»), publicada el 29 de diciembre en el Boletín Oficial del Estado y cuya entrada en vigor se produjo al día siguiente.

El principal objetivo de esta ley es incorporar obligaciones en las empresas que permitan supervisar el rendimiento de las mismas y su impacto en la sociedad, mejorando su transparencia, y todo ello mediante la transposición plena de la **Directiva 214/95/UE** del Parlamento Europeo

Advertencia legal: Este análisis sólo contiene información general y no se refiere a un supuesto en particular. Su contenido no se puede considerar en ningún caso recomendación o asesoramiento legal sobre cuestión alguna.

N. de la C.: En las citas literales se ha rectificado en lo posible —sin afectar al sentido— la grafía de ciertos elementos (acentos, mayúsculas, símbolos, abreviaturas, cursivas...) para adecuarlos a las normas tipográficas utilizadas en el resto del texto.

y del Consejo, de 22 de octubre de 2014 (la «**Directiva 2014/95/UE**»), por la que se modifica la Directiva 2013/34/UE.

Frente a su precedente, el Real Decreto-Ley 18/2017, de 24 de noviembre (el «**Real Decreto-Ley 18/2017**»), la nueva ley amplía de una forma sustancial el círculo de entidades que se verán obligadas a facilitar información relacionada con la responsabilidad social corporativa, toda vez que la norma que comentamos no se limita únicamente, como aquélla, a determinadas entidades de interés público.

Teniendo en cuenta lo anterior, la ley prevé que la obligación de presentar el estado de información no financiera será escalonada, de forma que, transcurridos tres años desde su entrada en vigor, afectará a un mayor número de sociedades. No obstante lo anterior, es necesario precisar que, aun cuando la Ley 11/2018 entró en vigor al día siguiente de su publicación en el Boletín Oficial del Estado, esto es, el 30 de diciembre de 2018, sin embargo, las modificaciones relacionadas con el estado de información no financiera son de aplicación para los ejercicios económicos que se hayan iniciado a partir del 1 de enero de 2018.

2. Sociedades obligadas a presentar el estado de información no financiera.

Así, y en tanto no transcurran tres años desde la entrada en vigor de la Ley 11/2018, las empresas obligadas a preparar el estado de información no financiera son aquellas que cumplan los siguientes requisitos:

- Que la sociedad, o en su caso el grupo, cuenten con un número medio de trabajadores, durante el ejercicio, superior a 500.
- Que o bien, tengan la consideración de entidades de interés público de conformidad con la legislación de auditoría de cuentas, o bien, durante dos ejercicios consecutivos reúnan, a la fecha de cierre de cada uno de ellos, al menos dos de las circunstancias siguientes:
 - o Que el total de las partidas del activo sea superior a 20.000.000 de euros.
 - o Que el importe neto de la cifra anual de negocios supere los 40.000.000 euros.
 - o Que el número medio de trabajadores empleados durante el ejercicio sea superior a 250.

En relación con lo anterior, la Disposición transitoria de la Ley 11/2018 aclara que «los dos ejercicios consecutivos computables» serán el que se inicie a partir de 1 de enero de 2018 y el inmediato anterior.

Por otra parte, es también esa Disposición transitoria la que establece que, transcurridos tres años desde la entrada en vigor de la ley, la obligación de presentar el estado de información no financiera se extenderá a todas las sociedades con más de 250 trabajadores que, o bien tengan la consideración de entidades de interés público, exceptuando las pequeñas y medianas empresas de acuerdo con la Directiva 34/2013, o bien durante dos ejercicios consecutivos

reúnan, a la fecha de cierre de cada uno de ellos, al menos una de las siguientes circunstancias:

- Que el total de las partidas del activo sea superior a 20.000.000 euros.
- Que el importe neto de la cifra anual de negocios supere los 40.000.000 euros.

3. Presentación del estado de información no financiera.

El estado de información no financiera se deberá incluir junto con el informe de gestión o, en su caso, en un informe separado con el mismo contenido. Incluirá a todas las filiales y para todos los países en los que opera. Asimismo, es importante precisar que una empresa dependiente perteneciente a un grupo estará exenta de la obligación de presentar un estado de información no financiera individual si la entidad y sus dependientes están incluidas en el informe de gestión consolidado de otra empresa.

En cuanto a los requisitos para la aprobación, verificación y publicación del informe sobre la información no financiera, la Ley 11/2018 apunta, como novedad respecto a lo dispuesto en el Real Decreto-Ley 18/2017:

- Que el mismo deba presentarse como punto separado del orden del día para su aprobación en la junta general de accionistas de la sociedad.
- Que la información incluida debe verificarse por un prestador independiente de servicios de verificación.
- Que el informe debe ponerse a disposición del público de forma gratuita, debiendo ser accesible en el sitio web de la sociedad en los seis meses siguientes a la finalización del año financiero y durante cinco años.

4. Contenido del estado de información no financiera.

Ampliando el contenido de la Directiva 2014/95/UE, la Ley 11/2018 detalla la información que el estado de información no financiera debe incluir sobre las siguientes cuestiones:

- **Medioambientales:** a este respecto incluirán, fundamentalmente, información detallada sobre los efectos actuales y previsibles de las actividades de la empresa en el medio ambiente y, en su caso, en la salud y seguridad, contaminación, uso sostenible de recursos, economía circular y prevención y gestión de residuos, cambio climático y protección de la biodiversidad.
- **Sociales y relativas al personal:** sobre estos aspectos las empresas obligadas deberán informar sobre cuestiones relativas al empleo (distribución de empleados por sexo, edad, país y clasificación profesional, número de despidos por sexo, brecha salarial, etc.), organización del trabajo, salud y seguridad, relaciones sociales, formación, accesibilidad universal de las personas con discapacidad e igualdad.

- **Respeto de los derechos humanos:** en este punto la información afectará tanto a las medidas de prevención de riesgos de vulneración de derechos humanos, como a las vías de reparación previstas para los casos en los que se hayan cometido abusos.
- **Lucha contra la corrupción y el soborno:** en este caso se incluirán las medidas preventivas y de lucha establecidas contra tales prácticas.
- **La sociedad:** a este respeto se incluirá la información sobre los compromisos de la empresa con el desarrollo sostenible, subcontratación y proveedores, consumidores e información fiscal (los beneficios obtenidos país por país, los impuestos sobre beneficios pagados y las subvenciones públicas recibidas).
- **Cualquier otra** información que sea significativa.

Al facilitar esta información, las empresas deben basarse en indicadores clave de resultados no financieros que sean pertinentes respecto a la actividad empresarial concreta y que cumplan con los criterios de comparabilidad, materialidad, relevancia y fiabilidad. A estos efectos, se basarán en los estándares de *Global Reporting Initiative*, debiendo mencionar los marcos nacionales, marcos de la Unión Europea, pudiendo utilizarse el Sistema de Gestión y Auditoría Medioambientales (EMAS), o los marcos internacionales tales como el Pacto Mundial de las Naciones Unidas, los Objetivos de Desarrollo Sostenible de las Naciones Unidas, etc.

Es preciso destacar que la Ley 11/2018, respecto del Real Decreto-Ley 18/2017, suprime la posibilidad que tenían las empresas de omitir información relativa a acontecimientos inminentes o cuestiones que están siendo objeto de negociación cuando, en la opinión debidamente justificada del órgano de administración, la divulgación de dicha información pudiera perjudicar gravemente a la posición comercial del grupo.

5. Modificación de la Ley de Sociedades de Capital en relación con la información no financiera y la diversidad.

Sin perjuicio de lo anterior, con independencia de la obligación de elaborar un estado de información no financiera en los casos en los que proceda, otra modificación a tener en cuenta es la realizada sobre el artículo 262.1 párrafo tercero de la Ley de Sociedades de Capital, por la que se completa la información que deben suministrar las entidades en el informe de gestión. En particular, en la exposición sobre la evolución de los negocios y la situación de la sociedad del informe de gestión, se especifica que se utilizarán indicadores no financieros, que sean pertinentes respecto de la actividad empresarial concreta, relacionados con el cumplimiento de reglas en materia de igualdad y no discriminación y discapacidad (además de los ya regulados sobre medio ambiente y personal). Se exceptúa de la obligación de incluir información de carácter no financiero en el informe de gestión a las sociedades que tienen la calificación de empresas pequeñas y medianas de acuerdo con la Directiva 34/2013.

Además de los referidos aspectos, la Ley 11/2018 añade y modifica distintos preceptos de la Ley de Sociedades de Capital con el fin, principalmente, de reforzar las políticas de atención a la diversidad.

En esa línea, entre otros aspectos, se incide en la necesidad de dar cobertura a los requisitos de accesibilidad de las personas mayores o con discapacidad para garantizar su derecho a disponer de información previa y los apoyos necesarios para el ejercicio de su voto (artículo 514); de promover que los procesos de selección de los consejeros de sociedades cotizadas favorezcan todos los tipos de diversidad (género, edad o discapacidad) (artículo 529.bis); de reforzar las facultades indelegables del consejo de administración de las sociedades cotizadas respecto de la supervisión de la elaboración y presentación de la información no financiera y del informe de gestión en cuanto incluya la información no financiera preceptiva (artículo 529 ter); o, por ejemplo, de informar sobre si la sociedad facilitó información a los accionistas sobre los criterios y objetivos de diversidad al elegir o renovar a los miembros del consejo de administración, de dirección y de las comisiones especializadas que se hubieran constituido (artículo 540.4.c).

6. Otros aspectos novedosos de la Ley 11/2018, de 28 de diciembre.

La Ley 11/2018, además de las novedades comentadas en materia de información no financiera y diversidad, incorpora también aclaraciones y modificaciones normativas no directamente relacionadas con tales aspectos. Así, introduce cambios normativos en el Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital, como el artículo 62, relativo a la acreditación de la realidad de las aportaciones dinerarias en la constitución de sociedades de responsabilidad limitada; artículo 276, sobre el momento y forma del pago de los dividendos; o el artículo 348 bis, en relación con el derecho de separación de socios en caso de falta de distribución de dividendos); en la Ley 35/2003, de 4 de noviembre, de Instituciones de Inversión Colectiva; en la Ley 16/2009, de 13 de noviembre, de servicios de pago; y en la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización.