

**MATERIAL PRIVIND MODIFICAREA ART. 29 DIN ACTUL CONSTITUTIV AL
SOCIETĂȚII COMERCIALE, REFERITOR LA NUMĂRUL DE MEMBRI AI
CONSILIULUI DE ADMINISTRAȚIE AL ANTIBIOTICE S.A.**

1. Cadrul legal

Art. 137 alin. 1, din Legea nr. 31/1990, privind societățile comerciale : *"Societatea pe acțiuni este administrată de unul sau mai mulți administratori, numărul acestora fiind totdeauna impar. Când sunt mai mulți administratori, ei constituie un consiliu de administrație."*

Art. 28 alin. 2 din OUG 109/2011, privind guvernarea corporativă a întreprinderilor publice: *"Consiliul de administrație este format din 5-7 membri în cazul întreprinderilor publice care îndeplinesc următoarele condiții cumulative: a) au înregistrat o cifră de afaceri în ultimul exercițiu financiar superioară echivalentului în lei al sumei de 7.300.000 euro; b) au cel puțin 50 de angajați."*

Art. 29 din Actul Constitutiv al Antibiotice S.A. : *"Componenta Consiliului de Administrație. Societatea este administrată de Consiliul de Administrație format din 5 membri, persoane fizice sau juridice cu experiență în activitatea de administrare/management a unor întreprinderi publice profitabile și/sau societăți comerciale profitabile din domeniul de activitate al societății. Cel puțin doi dintre membrii Consiliului de Administrație trebuie să aibă studii economice și experiență în domeniul contabil, economic, financiar sau de audit de cel puțin 5 (cinci) ani. Majoritatea membrilor Consiliului de Administrație este formată din administratori neexecutivi și independenți. Pentru ca numirea unui administrator să fie valabilă din punct de vedere juridic, persoana numită trebuie să o accepte în mod expres. Membrii Consiliului de Administrație vor încheia o asigurare de răspundere profesională în limitele și în condițiile stabilite de Adunarea Generală a Acționarilor."*

Art. 142 din Legea nr. 31/1990, privind societățile comerciale: *"(1) Consiliul de administrație este însărcinat cu îndeplinirea tuturor actelor necesare și utile pentru realizarea obiectului de activitate al societății, cu excepția celor rezervate de lege pentru adunarea generală a acționarilor."*

(2) Consiliul de administrație are următoarele competențe de bază, care nu pot fi delegate directorilor:

- a) stabilirea direcțiilor principale de activitate și de dezvoltare ale societății;
- b) stabilirea politicilor contabile și a sistemului de control financiar, precum și aprobarea planificării financiare;
- c) numirea și revocarea directorilor și stabilirea remunerației lor;
- d) supravegherea activității directorilor;
- e) pregătirea raportului anual, organizarea adunării generale a acționarilor și implementarea hotărârilor acesteia;
- f) introducerea cererii pentru deschiderea procedurii insolvenței societății, potrivit Legii nr. 85/2006 privind procedura insolvenței.

(3) De asemenea, nu pot fi delegate directorilor atribuțiile primite de către consiliul de administrație din partea adunării generale a acționarilor, în conformitate cu art. 114.”

Art. 29¹ din OUG 109/2011, privind guvernanța corporativă a întreprinderilor publice :

“(1) În cazul în care încetarea mandatului unui administrator determină scăderea numărului administratorilor sub minimul legal, se convoacă, în condițiile Legii nr. 31/1990, republicată, cu modificările și completările ulterioare, adunarea generală ordinară a acționarilor pentru a completa numărul de membri ai consiliului de administrație cu administratori provizorii, care au mandat până la finalizarea procedurii de selecție. În acest scop, acționarii, inclusiv autoritatea publică tutelară, vor înainta către AMEPIP propuneri de candidați, aceștia putând face parte din corpul de administratori de întreprinderi publice sau putând fi candidați care nu sunt înscrși în corpul administratorilor, iar AMEPIP va evalua propunerile și va comunica rezultatele evaluării către acționari, urmând ca adunarea generală ordinară a acționarilor să numească administratorii provizorii.”

Art. 34 din OUG 109/2011, privind guvernanța corporativă a întreprinderilor publice:

“(1) În cadrul consiliului de administrație sau, după caz, al consiliului de supraveghere se constituie comitetul de nominalizare și remunerare, comitetul de gestionare a riscurilor și comitetul de audit. În cazul consiliilor formate din 3 membri, funcțiile comitetului de gestionare a riscurilor se pot delega comitetului de audit, cu înștiințarea autorității publice tutelare. Prin actul constitutiv se poate stabili și posibilitatea constituirii și a altor comitete consultative.

(2) Comitetul de nominalizare și remunerare organizează sesiuni de instruire pentru membrii consiliului, formulează propuneri de remunerare a administratorilor și directorilor, cu respectarea politicii de remunerare transmise de AMEPIP, și sprijină consiliul în evaluarea propriei performanțe, precum și a performanței conducerii executive.

(2¹) Comitetul de gestionare a riscurilor asigură concordanța activităților de control cu riscurile generate de activitățile și procesele care fac obiectul controlului, identifică, analizează, evaluează, monitorizează și raportează riscurile identificate, planul de măsuri de atenuare sau anticipare a acestora, alte măsuri luate de conducerea executivă. De asemenea, este responsabil cu măsurarea solvabilității întreprinderii publice, prin raportare la atribuțiile și obligațiile uzuale ale acesteia, și informează sau, după caz, face propuneri consiliului de administrație, respectiv consiliului de supraveghere.

(3) Comitetul de audit îndeplinește atribuțiile prevăzute la art. 65 din Legea nr. 162/2017, cu modificările ulterioare.”

Art. 137² din Legea nr. 31/1990, privind societățile comerciale : *“(1) În caz de vacanță a unuia sau a mai multor posturi de administrator, dacă prin actul constitutiv nu se dispune altfel, consiliul de administrație procedează la numirea unor administratori provizorii, până la întrunirea adunării generale ordinare a acționarilor.*

(2) Dacă vacanța prevăzută la alin. (1) determină scăderea numărului administratorilor sub minimul legal, administratorii rămași convoacă de îndată adunarea generală ordinară a acționarilor, pentru a completa numărul de membri ai consiliului de administrație.

(3) În cazul în care administratorii nu își îndeplinesc obligația de a convoca adunarea generală, orice parte interesată se poate adresa instanței pentru a desemna persoana însărcinată cu convocarea adunării generale ordinare a acționarilor, care să facă numirile necesare.”

2. Cadrul factic

- a. La data zilei consiliul de administrație al Antibiotice S.A. este format din 5 (cinci) administratori din care 4 (patru) administratori sunt independenți în sensul art. 138² din Legea nr. 31/1990 privind societățile comerciale.

Numărul actual de membri ai consiliului de administrație este egal cu minimul prevăzut de lege. Ori de câte ori unuia dintre membrii consiliului îi încetează mandatul din orice motiv înainte de termen (demisie, revocare, deces, alte motive de forță majoră) numărul de administratori scade sub minimul legal iar consiliul de administrație este în imposibilitatea de a-și exercita atribuțiile.

Având numărul de membri sub minimul legal, consiliul de administrație nu se poate întruni și lua decizii în legătură cu atribuțiile exclusive pe care le are prin efectul legii, astfel încât se pot produce blocaje inclusiv cu privire la aprobarea bugetului societății, pregătirea raportului anual, organizarea adunării generale a acționarilor, implementarea hotărârilor acesteia. Totodată, având numărul de membri sub minimul legal prevăzut de legislația în domeniu, societatea poate fi declarată ca inactivă de către

ANAF, cu consecința de a nu-și putea înregistra în condiții legale operațiunile fiscale (decontare TVA).

Comitetele consultative din cadrul consiliului de administrație pot fi formate doar din administratori neexecutivi iar președinții comitetelor trebuie să fie administratori independenți. În cadrul consiliilor formate din 5 membri cel mult 4 administratori pot fi independenți. Numărul comitetelor stabilit prin OUG nr. 109/2011 este de minim 3, fiind astfel dificil ca 4 administratori neexecutivi să activeze în 3 comitete cu atribuții și roluri diferite conform legislației aplicabile, respectând totodată și structura de independență cerută prin OUG nr. 109/2011 și Legea nr. 31/1990.

Soluția legală prevăzută în Legea nr. 31/1990 pentru astfel de situații, respectiv desemnarea de către consiliu a unui administrator provizoriu, poate fi fără o aplicabilitate reală în cazul în care membrii consiliului nu ajung la un acord. Într-un consiliu format dintr-un număr par de membri deciziile nu pot fi luate dacă nu există o majoritate. În acest caz desemnarea administratorilor se poate face numai de către Adunarea Generală a Acționarilor care poate fi convocată într-un termen de minim de 33 de zile, perioadă în care societatea nu ar fi administrată, iar consecințele pot fi cele mai sus menționate.

Toate aceste aspecte reprezintă riscuri semnificative în ceea ce privește administrarea firmei și respectarea principiilor de guvernanță corporativă în legătură cu care societatea este îndreptățită să adopte măsuri preventive. Prin desemnarea unui consiliu de administrație format din 7 (șapte) membri riscul ca numărul de administratori să scadă sub minimul legal este mult diminuat (ar fi necesar ca 3 administratori să își înceteze simultan mandatele, față de situația actuală când este suficientă încetarea unui singur mandat de administrator pentru ca administrarea societății să nu poată fi realizată).

- b. În 02 iulie 2023 a intrat în vigoare Legea nr. 187/2023 pentru modificarea și completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 109/2011 privind guvernanța corporativă a întreprinderilor publice, act normativ care aduce mai multe modificări inclusiv în ceea ce privește structura consiliului de administrație, numărul de mandate pe care le poate deține simultan un administrator, numărul comitetelor consultative și atribuțiile acestora.

În legătură cu aspectele menționate, forma actuală a Actului Constitutiv include prevederi conforme cu legislația anterioară apariției legii nr. 187/2023 fiind necesară actualizarea lor conform noilor cerințe legale.

Concluzii

- a. Pentru gestionarea riscurilor determinate de scăderea numărului de administratori sub minimul prevăzut de lege, consiliul de administrație propune acționarilor modificarea actului constitutiv și desemnarea unui consiliu de administrație format din 7 (șapte) membri în loc 5 (cinci) membri câți sunt în prezent.
- b. Pentru corelarea dispozițiilor Actului Constitutiv cu cele ale legislației în vigoare în ceea ce privește componența consiliului de administrație și cea a comitetelor consultative, consiliul de administrație propune Adunării Generale a Acționarilor modificarea art. 30, 39, 41 și 42 din Actul Constitutiv și introducerea art. 40¹ în Actul Constitutiv, toate având conținutul prezentat în convocator.

Consiliul de Administrație
prin VicePreședinte/Director General

ec. Ioan NANI

